



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, JURÍDICAS Y DE LA COMUNICACIÓN

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

TRABAJO DE FIN DE GRADO

EL DERECHO DE HUELGA EN ESPAÑA

Presentado por Nora María Martín Martín

Tutorizado por Borja Olalquiaga Aranguren

Segovia, a 5 de julio de 2018

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
--------------------------	----------

CAPÍTULO 1

CONCEPTO Y TITULARIDAD DEL DERECHO DE HUELGA

HUELGAS LEGALES E ILEGALES

1.1 La huelga: concepto, titularidad y clases.....	2
1.1.1 Concepto de huelga.....	2
1.1.2 Titularidad del derecho de huelga	4
1.1.3 Clases de huelga	8

CAPÍTULO 2

EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE HUELGA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 11/1981 de 8 de abril

2.1 Evolución del tratamiento de la huelga en el ordenamiento jurídico español.....	11
2.2 La importancia de la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981, de 8 de abril ...	13

CAPÍTULO 3

PROCEDIMIENTO PARA EJERCER EL DERECHO DE HUELGA

3.1 Preparación, declaración y convocatoria	15
3.1.1 Preparación	15
3.1.2 Declaración.....	15
3.1.3 Convocatoria	16
3.1.4 La figura del Comité de huelga.....	16

3.2 Desarrollo.....	17
----------------------------	-----------

CAPÍTULO 4

PROTECCIÓN DEL DERECHO DE HUELGA Y LÍMITES PARA SU EJERCICIO

4.1 Protección del derecho de huelga.....	19
4.2 Límites al ejercicio del derecho de huelga.....	20
4.2.1 Las huelgas ilegales o ilícitas	22
4.2.2 Las huelgas abusivas.....	23

CAPÍTULO 5

CONSECUENCIAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

5.1 Efectos de la huelga legal	25
5.1.1 El trabajador huelguista	25
5.1.2 El trabajador no huelguista	26
5.1.3 El empresario.....	26
5.2 Efectos de la huelga ilegal	27
5.2.1 El trabajador huelguista	27
5.2.2 El trabajador no huelguista	27
5.2.3 El empresario.....	27

CAPÍTULO 6

OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS MÍNIMOS PARA LA COMUNIDAD

6.1 Los servicios esenciales para la comunidad.....	29
6.2 Fijación de servicios mínimos	30

CAPÍTULO 7
CONCLUSIÓN DE LA HUELGA

7.1 Medios de finalización de la huelga	33
7.2 La solución de los conflictos colectivos de trabajo.....	33
7.2.1 Soluciones heterónomas de conflictos colectivos	34
7.2.2 Soluciones autónomas de conflictos colectivos.....	35
CONCLUSIONES	37
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	39

ABREVIATURAS Y SIGLAS

ASAC Resolución de 10 de febrero, de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (sistema extrajudicial).

CE..... Constitución Española de 1978

CP..... Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

EBEP..... Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

ET RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

IMAC..... Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación

LISOS..... Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social

LOLS Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical

LRJS..... Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social

OIT Organización Internacional del Trabajo

RDLRT Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo

SIMA Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje

STC 11/1981 Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

Este trabajo de Fin de Grado pretende realizar un estudio pormenorizado del Derecho de huelga en España, por tratarse de un derecho clave dentro del Derecho del Trabajo, y por ende de las relaciones laborales. Para ello, analizaré su papel como derecho fundamental dentro de la Constitución Española de 1978, en adelante CE, y el tratamiento que le otorga el resto de nuestro ordenamiento jurídico, donde destacamos al Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, en adelante RDLRT, caracterizado por ser la única norma que en esencia regula el derecho de huelga, a pesar de ser de naturaleza preconstitucional. Tampoco obvió en mi trabajo el importante papel que desempeña la doctrina jurisprudencial, donde la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 11/1981, de 8 de abril, en adelante STC 11/1981, arroja las pautas necesarias para esclarecer lo sentado por el decreto mencionado.

La justificación de la elección de este tema como trabajo de Fin de Grado se encuentra en dos motivos esenciales. Por un lado, mi formación dentro del Grado de Relaciones Laborales y Recursos Humanos, donde desde un inicio me incliné más por todo lo que al Derecho Laboral, Sindical y en materia de Seguridad Social se refería. De otro lado y desde que hace unos meses empecé a compatibilizar el final de mis estudios de Grado con la oposición al Cuerpo de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, y emprendí un estudio más riguroso sobre legislación variada dentro del ámbito laboral, detecté cómo a pesar de tratarse de un derecho con una posición especial dentro del ordenamiento jurídico, durante los estudios de Grado en Relaciones Laborales, tan solo habíamos dado unas pinceladas sobre él. De ahí el que me interesase por estudiarlo más ampliamente analizando todo el proceso que hay detrás cuando se convoca una huelga, los diferentes tipos de huelga, así como los efectos que se desprenden de su aplicación, entre otros.

A continuación, este estudio se estructurará de la siguiente manera:

- En el primer capítulo, delimito el concepto de huelga esclareciendo quiénes pueden ser titulares de este derecho, así como los diferentes tipos de huelgas que existen.
- En el segundo capítulo, me centro en definir el marco general en el que se encuentra el derecho de huelga en España, tanto en la CE, como en el RDLRT, y en la STC 11/1981.
- En el tercer capítulo, continúo explicando las fases que se dan durante el ejercicio del derecho de huelga, diferenciando entre la preparación, la declaración, la convocatoria y desarrollo de la huelga propiamente dicho.
- En el cuarto capítulo, señalo la protección de la que goza el derecho de huelga, así como los límites legales a su ejercicio, teniendo en cuenta la declaración de legalidad o ilegalidad de las huelgas.
- En el capítulo quinto, establezco las consecuencias que se derivan del ejercicio del derecho de huelga tanto para trabajadores huelguistas, como para trabajadores que deciden no secundar la huelga y para los empresarios, donde los efectos variarán dependiendo también de la legalidad o ilegalidad de las huelgas.
- En el sexto capítulo, hablo sobre los servicios mínimos a la comunidad y la obligación de garantizarlos en tanto se desarrolle la huelga.
- Finalmente, en el capítulo séptimo, me refiero a la conclusión del procedimiento de huelga, haciendo especial mención a los mecanismos de solución de los conflictos colectivos.

CAPÍTULO 1

CONCEPTO Y TITULARIDAD DEL DERECHO DE HUELGA

HUELGAS LEGALES E ILEGALES

1.1 La huelga: concepto, titularidad y clases

1.1.1 Concepto de huelga

Para poder estudiar y entender el derecho de huelga, me parece fundamental partir de la premisa de que “el conflicto es consustancial a la sociedad y como tal únicamente cabe regularlo, pero nunca suprimirlo” (Soto, 1998, p. 39). En el caso particular que nos ocupa, nos referiremos al conflicto colectivo que tiene lugar entre trabajadores y empresarios, donde la huelga es considerada como la manifestación más destacada dentro de la lucha colectiva. Pero, ¿qué es una huelga?

Con el fin de dar respuesta a esta pregunta, a continuación abarcaremos este tema pormenorizadamente, ya que considero de ineludible necesidad delimitar este concepto con total claridad para entender en qué consiste exactamente el derecho de huelga, y asentar con firmeza el resto de ideas que se irán desarrollando posteriormente. Resulta curioso en este sentido que, a pesar de la indiscutible importancia que tiene este aspecto esencial del Derecho del Trabajo, el ordenamiento jurídico español no brinda una definición como tal sobre el derecho de huelga.

Así pues, dentro de nuestro ordenamiento jurídico encontramos que en el artículo 28.2 de la CE, “se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses”. Dicho artículo se encuentra incluido dentro del Capítulo II del Título I de la CE, “*De los derechos y deberes fundamentales*”, estrechamente vinculados con los principios del Estado social y democrático de Derecho. Es necesario aclarar aquí que, si comparamos nuestra Constitución con otras del resto de países desarrollados, encontramos que el ordenamiento jurídico español es de los pocos que desarrolla un concepto democrático progresista, que dota al derecho de huelga de una gran relevancia para el progreso de los derechos democráticos en la configuración de su modelo político y social, hasta el punto de otorgarle el reconocimiento constitucional, ya que como señala la STC 11/1981, este artículo “introduce en el ordenamiento jurídico español una importante novedad: la proclamación de la huelga como derecho subjetivo y como derecho de carácter fundamental”, de tal modo que para el desarrollo y la obtención del Estado social y democrático de Derecho que proclama la CE en su artículo 1.1, el papel que juega el derecho de huelga es del todo irremplazable (Crespán y Falguera, 1991, p. 236). A su vez, la huelga actúa como un instrumento de presión que contribuye a la defensa de los intereses de los trabajadores en los conflictos socioeconómicos, conflictos que el Estado social no solo no puede obviar, sino que además debe otorgar los cauces constitucionales pertinentes para su regulación y solución. (STC 11/1981).

Por otro lado, el derecho de huelga se sigue desarrollando por el RDLRT, dado que no existe en la actualidad una norma postconstitucional. Esto se debe principalmente a la complejidad existente en el marco jurídico que regula este derecho por la dispersión de la producción normativa, la existencia de una norma jurídica que data de la etapa preconstitucional, y la dificultad existente para llegar a un consenso que conceda al derecho de huelga un tratamiento jurídico unitario. Además, no podemos obviar que el hecho de que la única regulación existente sea preconstitucional ha supuesto algunas incompatibilidades con nuestra Constitución, llegando incluso a plantearse en su día un recurso de inconstitucionalidad contra el citado RDLRT, resuelto por la STC 11/1981. Sentencia esta que cobra una gran relevancia como veremos en las próximas líneas, de cara a interpretar el RDLRT, así como el resto de normas vigentes que regulan el derecho objeto de nuestro análisis (Ferrando, 1999).

Dejando de momento al margen las vicisitudes existentes en cuanto a la regulación jurídica del derecho de huelga, tal y como veníamos anunciando, en el RDLRT, se reconoce al derecho de huelga, recogiendo en su artículo 7.1 que “el ejercicio del derecho de huelga habrá de realizarse, precisamente, mediante la cesación de la prestación de servicios por los trabajadores afectados y sin ocupación por los mismos del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias”. Como

podemos observar, al igual que en el caso del artículo 28.2 CE, tampoco se desprende del artículo 7.1 RDLRT, una definición como tal del derecho de huelga, sino que se refiere simplemente a “su ejercicio”, razón por la cual acudimos a la doctrina y a los criterios sentados por la jurisprudencia para interpretar las anteriores normas (CE, RDLRT...).

Así, la importante STC 11/1981 resuelve la pregunta que hacíamos líneas más arriba en cuanto a la definición de huelga cuando dicta que:

Una primera aproximación podría hacerse a través de los significados que a la palabra se le atribuyen en el lenguaje espontáneo, tal y como aparecen, por ejemplo, fijados en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (cfr. 19 edición, Madrid, 1970, pág. 722), donde se dice que huelga (de holgar) es «espacio de tiempo en que uno está sin trabajar», y también, «cesación o paro del trabajo de personal empleado en el mismo oficio, hecho de común acuerdo con el fin de imponer ciertas condiciones a los patronos». Al lado de ese concepto es posible detectar otro más amplio, (...) donde la huelga es una perturbación que se produce en el normal desenvolvimiento de la vida social y en particular en el proceso de producción de bienes y de servicios que se lleva a cabo en forma pacífica y no violenta, mediante un concierto de los trabajadores y de los demás intervinientes en dicho proceso. En este sentido amplio, la huelga puede tener por objeto reivindicar mejoras en las condiciones económicas, o, en general, en las condiciones de trabajo, y puede suponer también una protesta con repercusión en otras esferas o ámbitos. (f.j. 10).

Sin embargo, y si nos centramos en la huelga “típica” o huelga laboral, atendemos a su contenido esencial y lo fijamos de acuerdo a la STC 11/1981, el derecho de huelga consistiría “en una cesación del trabajo, en cualquiera de las manifestaciones o modalidades que puede revestir” (f.j. 10). Así, podríamos definir a la huelga como la suspensión temporal de la prestación de trabajo por parte de los trabajadores adoptada de manera concertada, colectiva y con carácter unilateral, para presionar a la otra parte de la relación de trabajo en aras de la promoción y defensa de sus intereses, y que por lo general trae consigo el abandono del centro de trabajo.

De tal forma que, cómo podemos observar, la noción de huelga se compone de varios elementos:

-Medida de conflicto colectivo usada para presionar a la otra parte de la relación laboral, que traerá consigo la interrupción de las prestaciones recíprocas de trabajo y salario.

-Se manifiesta a través de la cesación en el trabajo, la cual tiene repercusiones a nivel social y laboral en lo que a la producción de bienes y servicios se refiere. (STC 11/1981, f.j. 10).

-Se lleva a cabo de forma pacífica y no violenta por parte de los trabajadores y el resto de intervinientes en el proceso, y de manera concertada y colectiva en cuanto a su acuerdo y declaración, mientras que la decisión de secundar la huelga es individual. (STC 11/1981, f.j. 11).

- Tiene carácter temporal, de forma que, generalmente, esta finaliza cuando el empresario accede a las demandas laborales o económicas expuestas por sus trabajadores mejorando sus condiciones laborales dentro de la empresa. (Milla, 2017, p. 13).

Por otro lado, en el ámbito de la Unión Europea, y siguiendo esta misma línea expositiva, también se reconoce el derecho de huelga en la Carta Social Europea de 1961 en su artículo 6.4 de la Parte II que versa sobre el “*Derecho de negociación colectiva*” y que pone de manifiesto que se reconoce “el derecho de los trabajadores y empleadores, en caso de conflicto de intereses, a emprender acciones colectivas, incluido el derecho de huelga, sin perjuicio de las obligaciones que puedan dimanar de los convenios colectivos en vigor”. Por otro lado, el artículo 13 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales de los Trabajadores de 1989 referente a la “*Libertad de asociación y negociación colectiva*” dice que “el derecho a recurrir, en caso de conflicto de intereses, a acciones colectivas, incluye el derecho a la huelga, sin perjuicio de las obligaciones resultantes de las reglamentaciones nacionales y de los convenios colectivos”. A este respecto se pronuncia también la Organización Internacional del Trabajo, en adelante OIT, en 1996 cuando afirma que “el derecho de huelga es uno de los medios

legítimos fundamentales de que disponen los trabajadores y sus organizaciones para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales” (Gernigon, Otero y Guido, 2000, p. 11). La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000), incluye también en su artículo 28 sobre el “Derecho de negociación y de acción colectiva” que:

Los trabajadores y los empresarios, o sus organizaciones respectivas, de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales, tienen derecho (...) a emprender, en caso de conflicto de intereses, acciones colectivas para la defensa de sus intereses, incluida la huelga.

1.1.2 Titularidad del derecho de huelga

A la hora de determinar la titularidad del derecho de huelga es necesario abordar una serie de cuestiones. Así, en primer lugar atenderemos a si el derecho de huelga afecta solo a los trabajadores por cuenta ajena, o si también lo hace a los trabajadores por cuenta propia. En segundo lugar daremos respuesta a la controversia existente en cuanto al carácter individual o colectivo de la titularidad. Y finalmente, y en la misma línea expositiva, también daremos respuesta a la cuestión de si los funcionarios públicos y los trabajadores extranjeros pueden ser titulares o no de este derecho.

A) Trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia

El artículo 28.2 CE indica que “se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses”. Sin embargo, el término “trabajadores” se torna muy amplio, aglutinando a un conjunto extenso de colectivos, de ahí la necesidad de delimitar con mayor concreción a qué tipo de trabajadores está reservado este derecho. Por un lado, si tenemos en cuenta que la huelga es un instrumento de presión al patrono para la mejora de las condiciones económicas y laborales de los trabajadores, resulta claro que este derecho será ejercido por aquellos que presten sus servicios para otro de manera retribuida, en el marco de una relación laboral establecida por medio de un contrato laboral. Partiendo de esta premisa, automáticamente podemos descartar a colectivos como trabajadores por cuenta propia o autónomos, empresarios, estudiantes, amas de casa... (Cruz, 2017, p. 558). En este sentido se pronuncia también el Tribunal Constitucional (1981) cuando afirma que:

Caracteriza a la huelga la voluntad deliberada de los huelguistas de colocarse provisionalmente fuera del marco del contrato de trabajo. El derecho constitucional de huelga se concede para que sus titulares puedan desligarse temporalmente de sus obligaciones jurídico-contractuales. Aquí radica una muy importante diferencia que separa la huelga constitucionalmente protegida por el artículo 28 y lo que en algún momento se ha podido llamar huelga de trabajadores independientes, de autopatrones o de profesionales, que, aunque en un sentido amplio sean trabajadores, no son trabajadores por cuenta ajena ligados por un contrato de trabajo retribuido. (f.j. 12).

De tal modo, podemos concluir que son titulares del derecho de huelga todas aquellas personas que prestan sus servicios remunerados para un empresario a través de un contrato de trabajo, independientemente, en principio, de que lo hagan para la empresa privada o la Administración pública, o que la relación laboral que mantengan será de naturaleza ordinaria o especial. (Martín, Rodríguez-Sañudo, y García, 2017, p. 415).

B) Titularidad individual o colectiva

La siguiente cuestión a la que debemos dar respuesta es: ¿la titularidad del derecho de huelga es de índole individual o colectiva? Acudimos de nuevo al artículo 28.2 CE, que como ya hemos visto, reconoce el “derecho a la huelga de los trabajadores”, de lo que podríamos deducir que lo que se proclama es una titularidad individual, al referirse a los “trabajadores”. En esta misma línea expositiva encontramos los artículos 1 del RDLRT, y 4.1 e) del RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET, que confirmarían esta teoría. De otro lado, el artículo 28.1 CE en referencia a la libertad sindical, pone de manifiesto la importante labor llevada a cabo por sindicatos en el marco de una huelga, lo que podría dar lugar a pensar que estamos ante un derecho de titularidad colectiva, debido al protagonismo indiscutible que estos ostentan. La formulación clásica ha venido estableciendo que el derecho de huelga es un derecho de titularidad individual de cada trabajador y de ejercicio colectivo, ya que, si no, estaríamos hablando de la protesta de un trabajador singular. La jurisprudencia constitucional también parece posicionarse del lado de esta formulación clásica al afirmar que “define al derecho de huelga el ser un derecho atribuido a los trabajadores «uti singuli», aunque tenga que ser ejercitado colectivamente mediante concierto o acuerdo entre ellos” (STC 11/1981, f.j. 11). Al final, el derecho objeto de nuestro estudio es un derecho “integrado por un conjunto variado de facultades jurídicas, en términos tales que unas tendrán naturaleza individual y otras colectivas” (Cruz, 2017, p. 560), por lo que tendríamos que analizar de cerca el contenido colectivo e individual del derecho. En cuanto al contenido colectivo del derecho, se pronuncia el Tribunal Constitucional (1981) cuando afirma que:

Para aclarar lo que se entiende por ejercicio colectivo debe señalarse que son facultades del derecho de huelga la convocatoria o llamada, el establecimiento de las reivindicaciones, la publicidad o proyección exterior, la negociación y, finalmente, la decisión de darla por terminada. Se puede, por ello, decir que si bien la titularidad del derecho de huelga pertenece a los trabajadores, y que a cada uno de ellos corresponde el derecho de sumarse o no a las huelgas declaradas, las facultades en que consiste el ejercicio del derecho de huelga, en cuanto acción colectiva y concertada, corresponden tanto a los trabajadores como a sus representantes y a las organizaciones sindicales. (f.j. 11).

Mientras que, como se desprende también de lo anterior, el contenido individual del derecho, se limita a la adhesión por parte de un trabajador a una huelga ya convocada, la participación en determinadas acciones de desarrollo de la huelga, y la decisión de finalizar la participación en la misma. En cuanto a la decisión de secundar una huelga, se pronuncia también el RDLRT cuando en su artículo 6.4 garantiza que “se respetará la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quisieran sumarse a la huelga” (Milla, 2017, p. 18).

C) El derecho de huelga de los funcionarios públicos

A la hora de determinar si los funcionarios públicos se incluyen dentro de ese concepto tan ambiguo de “trabajadores” del artículo 28.2 CE, debemos tener presente que en el artículo 28.1 CE, referente a la libertad sindical, se afirma que “la ley (...) regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos”, por lo que según esto se reconoce la potestad de ejercer el derecho de huelga a los funcionarios públicos dentro de nuestro ordenamiento jurídico, y podríamos determinar incluso que dicho colectivo sí forma parte de ese aglutinado que conforma el concepto de “trabajador” que mencionábamos anteriormente. Sin embargo, también hemos establecido que la huelga es el medio más utilizado por parte de los trabajadores para la defensa de sus intereses presionando a sus patronos en el marco de una relación laboral retribuida establecida a través de un contrato laboral. De modo que si interpretamos el término “trabajador” en base a esta definición, nos encontramos con que los funcionarios públicos no están sometidos a un contrato de trabajo, sino

que prestan sus servicios con carácter estatutario para la Administración Pública, por lo que quedarían excluidos. Sin embargo, no figura en ninguna norma un reconocimiento o exclusión expresa para los funcionarios en cuanto al derecho de huelga, tan solo podemos sacar conjeturas en base a ligeras pinceladas que dan varios textos legales (CE, RDLRT, ET, OIT...) al tratar el tema de manera indirecta. (Cruz, 2017, p. 559).

De otro lado, teniendo en cuenta que el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, debemos tener presente que tal y como recoge el artículo 10 CE, la interpretación que se haga del artículo 28 CE ha de hacerse “de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. En este sentido encontramos que tanto la Carta Social Europea (1961) como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), reconocen a los funcionarios públicos el derecho de huelga, con algunas excepciones en caso de orden o salud pública.

La Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, iría en la línea de las normas internacionales al reconocer el derecho de huelga a los funcionarios públicos, ya que en su Disposición Adicional Decimosegunda menciona que “los funcionarios que ejerciten el derecho de huelga no devengarán ni percibirán las retribuciones correspondientes al tiempo en que hayan permanecido en esa situación”.

En la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, en adelante LOLS, encontramos que la libertad sindical se regula de manera conjunta tanto para el personal laboral, como para los funcionarios públicos indicando en su artículo 2.2 d) que tendrán derecho a:

El ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes.

También el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en adelante EBEP, en su artículo 15 c) recoge que los empleados públicos tienen derecho “al ejercicio de la huelga, con la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”. De cara a mantener estos servicios esenciales, la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad establece en su artículo 6.8 que “los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no podrán ejercer en ningún caso el derecho de huelga, ni acciones sustitutivas del mismo o concertadas con el fin de alterar el normal funcionamiento de los servicios”.

A la par, la CE en su artículo 28.1 proclama que todos tienen derecho a sindicarse libremente, pero impone una excepción a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, así como al resto de Cuerpos sometidos a disciplina militar, incidiendo en que se regulará de manera singular el ejercicio de dicho derecho para los funcionarios públicos.

Así pues, si profundizamos más en esta cuestión, vemos como hay cuerpos como los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar (militares y Guardia Civil) o los Jueces, Magistrados y Fiscales, a los que directamente no se les reconoce la libertad sindical y por ende están incapacitados para ejercer el derecho de huelga y entorpecer la producción de bienes y servicios. También hay cuerpos a los que se dota con la libertad sindical, pero el ejercicio de esta se desarrolla de manera singular y con limitaciones, negándoles también el derecho de huelga, como es el caso de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad (Policía nacional, autonómica y local). De otro lado, el personal laboral al servicio de establecimientos militares, pueden adoptar medidas de conflicto colectivo como la huelga, siempre y cuando lo hagan respetando el principio de neutralidad política y

sindical de los miembros de las Fuerzas Armadas y las normas establecidas sobre actividad sindical. Y finalmente, también tienen prohibido el derecho de huelga aquellos penados que prestan sus servicios con carácter especial en establecimientos penitenciarios. (Cruz, 2017, p. 560).

Finalmente es importante reseñar la postura que adopta el Tribunal Constitucional ante la cuestión debatida. Y es que, a la hora de determinar la posible inconstitucionalidad del RDLRT, menciona que el artículo 1 del RDLRT recoge que “el derecho de huelga, en el ámbito de las relaciones laborales, podrá ejercerse en los términos previstos en este Real Decreto-ley”. Dicho ámbito es regulado por el ET, el cual en su artículo 1.3 a) dice que escapa a su regulación:

La relación de servicio de los funcionarios públicos, que se regirá por las correspondientes normas legales y reglamentarias, así como la del personal al servicio de las Administraciones Públicas y demás entes, organismos y entidades del sector público, cuando, al amparo de una ley, dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias.

Ante lo cual se pronuncia el Tribunal Constitucional hablando de un “eventual” derecho de huelga de los funcionarios eludiendo así el tema en cuestión.

Es decir, como podemos deducir de lo anterior, por norma general se viene reconociendo el derecho de huelga de los funcionarios públicos. Dicho reconocimiento no resulta del todo satisfactorio dado que no se llega a regular legalmente y de forma expresa para este colectivo de trabajadores. Y además, dicho “reconocimiento” ha de coexistir al mismo tiempo con una serie de prohibiciones taxativas y expresas dirigidas a determinados cuerpos de funcionarios. (Cruz, 2017, p. 559).

D) El derecho de huelga de los extranjeros

El asunto sobre si los extranjeros pueden ser o no titulares del derecho de huelga tampoco está exento de polémica, dado que encontramos en nuestro ordenamiento algunas contradicciones en esta materia. De un lado, acudiendo en primer lugar a nuestra CE, vemos que el artículo 13.1 señala que “los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley”. Partiendo de esta base, es claro que cuando el artículo 28.2 determina que todos los trabajadores tienen derecho a ejercer la huelga para defender sus intereses, se está incluyendo también a los trabajadores extranjeros, y por tanto, nos conduce directamente a afirmar que los extranjeros ostentan este derecho fundamental. En la misma línea expositiva el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, confirma que “los extranjeros podrán ejercer el derecho a la huelga en las mismas condiciones que los españoles”.

Sin embargo, la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, introduce una importante limitación para el ejercicio del derecho de huelga cuando al referirse a los extranjeros señala en su artículo 11 que “cuando estén autorizados a trabajar, podrán ejercer el derecho de huelga”. Esta restricción del derecho de huelga implica la negación de este derecho para todos aquellos extranjeros que están trabajando en nuestro país por el simple de hecho de no haber obtenido una autorización para ello.

Se opone a dicha limitación la Sentencia del Tribunal Constitucional 259/2007, de 19 de diciembre de 2007, cuando establece que el concepto de trabajador debería hacerse acorde a su caracterización material, de modo que se considere como tal a todo aquel que preste sus servicios por cuenta ajena y de manera retribuida para otra persona, independientemente de que su situación en nuestro país esté legalizada o no. Posteriormente, la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y su integración social, suprime la restricción de la norma precedente estableciendo finalmente que los

extranjeros tendrán acceso al derecho de huelga en las mismas condiciones que el resto de los españoles.

Así pues, según lo anterior, no queda sino afirmar de manera contundente que los extranjeros también forman parte de ese aglutinado de “trabajadores” titulares del derecho de huelga.

1.1.3 Clases de huelga

Las huelgas son tratadas desde distintos puntos de vista, de ahí el que puedan hacerse tantas clasificaciones como puntos de vista se adopten. Así pues, a grandes rasgos podemos hacer una clasificación en base a la motivación de la huelga, el modo de realización, su efectividad en el tiempo, y su legalidad.

A) En función de la motivación de la huelga:

Como ya hemos visto, la huelga se constituye como una de las medidas de conflicto más utilizadas por los trabajadores para presionar al empresario y mejorar sus condiciones laborales. Así pues, nos encontraríamos frente a una “huelga laboral” propiamente dicha. Dentro de esta, podemos diferenciar entre la “huelga contractual”, que presiona en el marco de una negociación colectiva, y la “huelga profesional” de otro lado, que pretende proteger los intereses laborales desde un punto de vista más amplio. (Martín et al., 2017, p. 411).

Cuando la motivación va dirigida a influir en la gestión de los poderes públicos, estamos ante una “huelga política”. Dicha modalidad atendiendo al artículo 11 del RDLRT, es catalogada como ilegal, ya que se inicia o sostiene “por motivos políticos o con cualquier finalidad ajena al interés profesional de los Tribunales afectados”. En este caso, y dado que, la motivación nada tiene que ver con la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores, la decisión por parte de estos de secundar la huelga, comportaría un incumplimiento laboral que es susceptible de ser sancionado por el empresario. Dentro de esta podemos distinguir entre la “huelga revolucionaria o insurreccional”, que necesariamente ha de ser una huelga general; la “huelga política pura no insurreccional” implica que esta se lleva a cabo contra los Poderes Públicos (Tribunales, Gobierno, Autoridad Pública o Parlamento), y que atendiendo a su duración puede subdividirse a su vez entre “huelgas protesta” y “huelgas de lucha”. (Milla, 2017, p. 28).

De otro lado, aunando matices de las dos anteriores modalidades de huelga (laboral y política), también podemos hablar de la “huelga de imposición económico-político o mixtas”, o la “huelga político-laboral”. Estos tipos de huelga pretenden influir en la gestión de los poderes públicos para solicitar mejoras en las condiciones de trabajo del proletariado a nivel económico, social y laboral. Como podemos observar, este tipo de huelgas conjugan el influir en la gestión de los poderes públicos, con la defensa de intereses profesionales de la clase obrera, razón por la cual, a estas modalidades no se les da el mismo tratamiento que al de las huelgas del artículo 11 RDLRT, y por lo tanto, no se les da la consideración de ilegales o ilícitas a priori, sino que será necesario entrar a valorar otros factores. (Martín et al., 2017, p. 411).

B) En función del modo de realización de la huelga:

Dentro de las variedades más comunes de huelga en cuanto al modo en que se ejecutan encontraríamos la “huelga sorpresa”, que tiene lugar cuando no se respeta el preaviso mínimo obligatorio. También, las “huelgas con o sin ocupación de locales”. Las “huelgas articuladas” por otro

lado, se basan en la producción de grandes daños a la empresa, empleando para ello al menor número de trabajadores posible. Muy en la línea de la anterior, las “huelgas estratégicas”, también conocidas como “huelgas tapón o trombosis”, se centran en interrumpir la actividad productiva básica de la empresa, lo que conlleva a su vez la paralización del resto del sistema productivo. No se emplean muchos trabajadores para el desarrollo de esta huelga, pero hay que destacar que los intervinientes son elegidos minuciosamente, ya que ocupan puestos clave dentro del sistema de producción de bienes y servicios de la empresa. Las “huelgas de celo o reglamento” afectan al sistema productivo generando retrasos intencionados, a través de la realización lenta y concienzuda del trabajo. Es decir, en esta ocasión no estamos hablando de cesación en el trabajo, sino todo lo contrario, ya que los trabajadores desarrollan su trabajo con un detalle tan desmedido, que generan grandes demoras en el normal funcionamiento de toda la empresa. Las “huelgas rotatorias” de otro lado, suponen la cesación en el trabajo de manera alterna por diferentes departamentos, secciones o grupos de trabajadores de la misma empresa o centro de trabajo, alterando todo el sistema de producción. Las “huelgas japonesas” implican un aumento considerable en la productividad de los trabajadores, de tal modo que se generan grandes volúmenes de producto que suponen pérdidas económicas importantes para la empresa, ante la imposibilidad de dar salida a tanto stock. Y, finalmente, la “huelga de brazos caídos o a pie de fábrica”, supone que los trabajadores acuden a sus puestos de trabajo, pero una vez en ellos no realizan ningún tipo de prestación de servicios. (Milla, 2017, p. 29).

C) En función de la efectividad en el tiempo

Si atendemos a la duración de una huelga, podemos hablar de “huelga continuada”, si se desarrolla de forma permanente en el tiempo, o si por el contrario los trabajadores realizan pequeños parones a lo largo de la jornada, la semana o varios días de forma no continuada, alternando la cesación en el trabajo con la prestación de servicios, estamos ante una “huelga intermitente”. También, en base a si previamente se ha fijado la fecha de finalización de la huelga o no, podemos hablar de “huelga por tiempo determinado” o “huelga indefinida” respectivamente. (Martín et al., 2017, p. 412).

D) En función de la legalidad de la huelga

Otro método de clasificación de las huelgas atiende a su ejercicio dentro o no del marco de la legislación vigente. Así pues, de un lado hablaríamos de la “huelga legal”, que es aquella que se convoca según los plazos, forma, procedimientos y finalidad establecidos. Este tipo de huelga se emplea para intervenir en conflictos colectivos jurídicos y presionar dentro de una negociación colectiva, siempre y cuando en ella no medie un convenio colectivo que se encuentre vigente, con algunas salvedades, como veremos a continuación.

Por contra, la “huelga ilegal” no se ajusta a la legalidad, ya que no media el previo aviso necesario. El artículo 11 del RDLRT, determina que son huelgas ilegales las “huelgas políticas” o todas aquellas cuyo fin sea ajeno al interés profesional de los trabajadores afectados; las “huelgas de solidaridad o apoyo”, donde el huelguista apoya intereses ajenos a los suyos propios, a menos que afecten al interés profesional de aquellos que la promueven o intervienen en ella; también son ilegales aquellas huelgas cuya finalidad es la modificación de lo pactado en un convenio colectivo que se mantiene vigente, conocidas como “huelgas novatorias”. Sin embargo, hay que indicar a este respecto, que la STC 11/1981, reconoce la legalidad de este tipo de huelgas, cuando su finalidad sea la interpretación del convenio en cuestión, la reivindicación de un asunto no regulado en el convenio, o cuando el empresario aplicase la cláusula “rebus sic stantibus” incumpliendo el contrato de trabajo. Y finalmente, el artículo 11 también hace mención a aquellas huelgas motivadas por conflictos jurídicos

que infrinjan lo dispuesto en el RDLRT o lo recogido en el convenio colectivo de aplicación para la resolución de conflictos. En la misma línea expositiva que para la huelga novatoria, la STC 11/1981, declara la legalidad de este tipo de huelga para los casos en que la motivación sea la interpretación de un convenio colectivo, o bien sean motivadas por un conflicto colectivo. De otro lado, el artículo 17 RDLRT recoge que “cuando los trabajadores utilicen el procedimiento de conflicto colectivo de trabajo no podrán ejercer el derecho de huelga”, por lo que si esta se declara, los trabajadores podrán “desistir de la misma y someterse al procedimiento de conflicto colectivo de trabajo”. A continuación el artículo 18.2 concluye diciendo que “cuando el procedimiento de conflicto colectivo se inicie a instancia de los empresarios, y los trabajadores ejerzan el derecho de huelga, se suspenderá dicho procedimiento, archivándose las actuaciones” (Milla, 2017, p. 30).

E) Otros tipos de huelga

Finalmente, me parece interesante hacer una breve mención acerca de la “huelga general”, por la magnitud que llega a alcanzar, afectando ya no solo al conjunto de la población trabajadora, sino también a estudiantes, jubilados, desempleados... desarrollándose de manera coetánea en varios puntos de la geografía, con el objetivo de lanzar una protesta a los poderes públicos o presionarles, o alarmar y movilizar a la sociedad ante un determinado problema de índole colectiva. La legalidad de este tipo de huelga suscita controversia en cuanto que actúa como medio de presión ante el Gobierno, y no ante una empresa como tal. A pesar de este elemento caracterizador, el Tribunal Constitucional no la considera una huelga política, y por tanto se admitiría su legalidad. (Milla, 2017, p. 32).

CAPÍTULO 2

EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE HUELGA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 11/1981, de 8 de abril

2.1 Evolución del tratamiento de la huelga en el ordenamiento jurídico español

Como hemos podido constatar, tanto en el derecho internacional como en el derecho nacional, se vislumbra una palpable resistencia a la regulación del derecho de huelga, por lo que únicamente venimos encontrando a este respecto ambigüedades y breves pinceladas en algunos textos legales que reconocen este derecho de manera implícita. Esto se debe a varios factores como la actitud de la sociedad, y la postura de los poderes públicos y la ley ante la huelga, que han ido variando a lo largo del tiempo atendiendo a la coyuntura económica, política y social del país en cuestión. Así pues, a continuación vamos a analizar la evolución que ha ido experimentando la regulación del derecho de huelga en nuestro país. (Cruz, 2017, p. 556).

En primer lugar de la Ley de Huelgas y Coligaciones del 27 de abril de 1909, que surgió con el fin de solucionar de una manera un tanto utópica las disidencias entre trabajadores y patronos. Sin embargo, ya en su artículo 1 se pone de manifiesto que esta Ley se caracterizaba por ser más limitativa que permisiva cuando exponía que “tanto los patronos como los obreros pueden coligarse, declararse en huelga y acordar el paro para los efectos de sus respectivos intereses, sin perjuicio de los derechos que dimanen de los contratos que hayan celebrado”. Esto implicaba la potestad del empresario para rescindir el contrato que mantenía con sus trabajadores en el supuesto de que estos decidieran adherirse a una huelga. Es decir, en este caso la Ley empieza a reconocer el derecho de huelga, pero su ejercicio sigue sometido a unas fuertes restricciones. Ciertamente, y a pesar de estas limitaciones, podría considerarse un gran avance en la regulación de este derecho si se tiene en cuenta que con anterioridad a esta Ley, la huelga estaba tipificada como delito.

Años más tarde, se produce otro pequeño avance con la II República Española de 1931, de la mano del primer Ministro de Trabajo del nuevo Gobierno de la República, Largo Caballero, que tenía el proyecto de unir al PSOE y el sindicato UGT, en aras de que los trabajadores viesan incrementado su poder dentro de las empresas avanzando hacia una sociedad socialista. Así pues, aunque en la Constitución de la II República solo se reconocía el derecho de los españoles a asociarse o sindicarse libremente (art. 39) sin hacer mención expresa a la huelga, la doctrina ha entendido que dicho derecho también estaba incluido dentro de la libertad sindical que reconocía la Carta Magna.

Destacamos también de este periodo la Ley de Contrato de Trabajo de 1931, que reforzaba el régimen de libertad de huelga que inició la Ley de Huelga y Coligaciones de 1909 vista anteriormente, cuando en su artículo 91 manifestaba que “las huelgas o los *“lock-out”* en general no rescindirán el contrato de trabajo”. Continuaba el artículo diciendo que cabría la rescisión, indemnizaciones, pago de daños u otros, en aquellos supuestos en los que encontrándose vigente un pacto colectivo por el que se regulase un contrato, se convocase una huelga o *“lock-out”* para mejorar o empeorar las condiciones de trabajo recogidas en dicho contrato.

Tras la Guerra Civil (1936-1939) y con la instauración de la Dictadura franquista (1939-1978) en todo el territorio español, se experimentó un retroceso considerable en la evolución del reconocimiento del derecho de huelga. Tanto es así, que se prohibió expresamente toda actuación política y sindical, y por ende, la huelga. El Fuero de Trabajo de 1938 contribuyó sustancialmente a dicha prohibición, cuando en su artículo 11.2 señalaba que “los actos individuales o colectivos que de algún modo turben la normalidad de la producción o atenten contra ella, serán considerados como delitos”, para continuar diciendo que la disminución intencionada del rendimiento de trabajo traería consigo sanciones para los trabajadores implicados. De otro lado, el Código Penal de 1944 determinaba la tipificación penal de la huelga cuando recogía en su artículo 222 que “serán castigados como reos de sedición (...) las huelgas de obreros”. (Agredano, 2015, p. 18).

Posteriormente, entre la década de los sesenta y los setenta, se dieron en nuestro país una serie de decretos. Destacamos el Decreto-ley 5/1975, de 22 de mayo, sobre regulación de los conflictos colectivos de trabajo, que declaraba que el recurso a la huelga sería procedente en un conflicto colectivo cuando hiciese referencia a las condiciones laborales de los trabajadores implicados en el conflicto; cuando no se extralimitase del ámbito de la empresa, o dentro de ella del centro de trabajo afectado en cuestión; ni cuando la empresa afectada se dedicase a la prestación de servicios públicos, de reconocida o inaplazable necesidad, o relacionado con los intereses de la defensa nacional; que la huelga se desarrollase mediante la cesación en el trabajo sin ocupación de locales y de acuerdo a la ley (art. 3). Además en su artículo 4 se reconocía que “la huelga procedente no extingue por sí misma el contrato de trabajo ni da lugar a la imposición de sanciones”. Por todo lo anterior, podemos ver que tras el retroceso que supuso el franquismo en la evolución del derecho objeto de nuestro estudio, con la Transición política volvió a divisarse un incipiente derecho de huelga que iría tomando forma en lo sucesivo.

Así pues, dos años más tarde se aprobó el ya mencionado RDLRT para regular los conflictos colectivos laborales, en un primer momento de manera transitoria hasta que se articulase una ley que diera respuesta a estas cuestiones. Sin embargo, el hecho de que esta norma fuera preconstitucional acarrió una serie de incompatibilidades con la CE, razón que justifica que se presentase recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. A través de la STC 11/1981 que examinaremos a continuación, se expusieron las discrepancias existentes con respecto al RDLRT, y se propusieron una serie de correcciones a dicha norma, pero finalmente se procedió a declarar a grandes rasgos su constitucionalidad manteniendo la mayor parte de su contenido, ya que, como pone de manifiesto Milla Romera (2017), de lo contrario, o en caso de tener que derogarlo, daría lugar a una situación de vacío legal (p. 21). Por ello, sentencia el Tribunal Constitucional que “la regulación legal del derecho de huelga en nuestro país está contenida en el mencionado Real Decreto-ley, en cuanto no sea contrario a la Constitución y en tanto no se dicte una nueva regulación por medio de Ley Orgánica” (STC 11/1981, f.j. 5). Posteriormente, han sido varios los intentos de elaborar una Ley que regulase el derecho de huelga de acuerdo a la CE, y sin la necesidad de estar acudiendo constantemente a la doctrina para interpretar el RDLRT, pero dichos esfuerzos han sido frustrados, razón por la cual esta norma jurídica, depurada en sus aspectos inconstitucionales por el Tribunal Constitucional, sigue regulando el derecho de huelga en nuestro país a día de hoy. (Cruz, 2017, p. 557).

Y finalmente, el derecho de huelga encuentra la cúspide de su evolución en la Constitución Española de 1978, que le otorga el mayor de los reconocimientos al considerarle dentro de la categoría “*de los derechos y deberes fundamentales*”, señalando que “se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses” (art. 28.2). Pero, ¿qué implica realmente el que la CE lo declare como un derecho fundamental? Pues bien, en primer lugar, convendría regular el desarrollo de dicho derecho a través de una Ley Orgánica. Como ya hemos visto, esta ley aún no existe y solo podemos acudir al RDLRT y a la doctrina jurisprudencial. Por otro lado, el desarrollo legal de este precepto debería ser acorde a su contenido esencial. Además, se trata de un derecho que vincula a todos los poderes públicos y los ciudadanos del Estado español. También, el artículo 53.2 de la CE le brinda una protección específica pudiendo acogerse a la tutela de los tribunales ordinarios mediante un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumario. Posteriormente, y agotada la vía ordinaria ante estos tribunales, cabría el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. (Cruz, 2017, p. 557).

Es decir, de lo anterior podríamos concluir que la huelga es un derecho de los trabajadores que en la actualidad viene regulado por el RDLRT y la CE. Dichas normas jurídicas, en comparación con anteriores disposiciones normativas que han dado tratamiento a este derecho, ponen de manifiesto la evolución que ha ido experimentando el reconocimiento del derecho de huelga a lo largo de más de un siglo en nuestro país, hasta llegar a admitirse como un derecho constitucional, y además de

carácter fundamental, al que se le han de proporcionar las medidas de protección y garantía oportunas para su normal desarrollo y ejercicio.

2.2 La importancia de la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981, de 8 de abril

Una vez promulgada la CE en 1978, y posteriormente el Estatuto de los Trabajadores en 1980, 51 diputados del partido socialista representados por el comisionado José Vida Soria, y promovido por Nicolás Redondo Urbieto al amparo del artículo 162 CE, plantearon recurso de inconstitucionalidad contra el polémico RDLRT. En concreto se impugnaban los Títulos I y II, así como las disposiciones adicionales 1ª y 4ª, con la pretensión de que se declarase su inconstitucionalidad y por ende, su nulidad. La justificación a dicha petición se veía respaldada por una serie de argumentos, entre los cuales sin lugar a dudas se encontraba el hecho de que el RDLRT era anterior a la CE, y por tanto, contrario a esta en varios aspectos. Por esta razón, y según el recurso presentado, era necesario dotar al derecho de huelga de una nueva regulación que estuviera en consonancia con su naturaleza de derecho fundamental. (Agredano, 2015, p. 27).

La Abogacía del Estado se posicionó solicitando al Tribunal que dictara sentencia que declarase la inadmisión del recurso presentado o, subsidiariamente, que este fuera desestimado en todas sus partes y pretensiones. Fundaba su petición la Abogacía en razones procesales de inadmisibilidad en cuanto que, por un lado, coincidía en la misma persona, José Vida Soria, la condición de abogado director del asunto y la de comisionado o representante. De otro, la CE es una norma directamente aplicable que contiene una disposición derogatoria de toda legislación anterior que la contradiga, en atención a lo cual, contra el RDLRT lo que correspondería sería una cuestión de derogación o vigencia, pero no de inconstitucionalidad. En cuanto al fondo del asunto, considera también el Abogado del Estado que la CE no hace referencia a un modelo determinado de huelga, por lo que lo contenido en el RDLRT sería válido en tanto que respete el contenido esencial del derecho. También se señala una falta de coherencia entre lo que se impugna y lo que se argumenta en el escrito del recurso.

Finalmente la tesis de inadmisibilidad del recurso propuesta por la Abogacía del Estado fue desestimada. Bien es cierto que el Tribunal Constitucional compartía algunas reflexiones, pero finalmente procedió a estimar parcialmente el recurso del partido socialista, haciendo algunas aclaraciones sobre el RDLRT. Al fin y al cabo, la función principal del Tribunal residía en proporcionar las pautas necesarias para interpretar el RDLRT, conforme a nuestra Constitución. Además, como señalamos anteriormente, de haber concedido la derogación o la nulidad, se hubiera corrido el riesgo de dejar desprovisto de contenido legal al ordenamiento jurídico en esta materia, ocasionando serias dificultades legales. De ahí, que el Tribunal determinase únicamente los siguientes motivos de inconstitucionalidad en el RDLRT:

- El artículo 3 no es inconstitucional, siempre que se interprete ampliamente legitimando para el ejercicio del derecho de huelga a los trabajadores, sus representantes y las organizaciones sindicales. Por otro lado, sí se consideran inconstitucionales las exigencias establecidas en cuanto a que la huelga sea adoptada en cada centro de trabajo, y los porcentajes mínimos establecidos para la convocatoria por parte de los trabajadores, así como para acudir a las reuniones de los representantes.

CAPÍTULO 2

- El artículo 5.1 no es inconstitucional referido a huelgas cuyo ámbito no exceda de un único centro de trabajo, pero sí en el supuesto de que la huelga comprenda varios centros.
- El artículo 6.7 es inconstitucional cuando otorga de manera exclusiva potestad al empresario para designar a los trabajadores que durante la huelga han de velar por el mantenimiento de los locales, maquinaria e instalaciones de la empresa.
- El artículo 10 también es inconstitucional cuando faculta al Gobierno para imponer la reanudación del trabajo. En contraposición, no lo es cuando del mismo modo, faculta al Gobierno para constituir un arbitraje obligatorio, siempre y cuando se garantice la imparcialidad de los árbitros. Tampoco es inconstitucional cuando le atribuye al Gobierno la facultad de establecer las medidas necesarias para garantizar los servicios esenciales a la comunidad, ya que el ejercicio de esta potestad está sometido a la jurisdicción de los Tribunales de justicia y al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.
- En el artículo 11 también es inconstitucional la expresión “directamente” de su apartado b).
- También es inconstitucional el apartado b) del artículo 25 al referirse a los “laudos de obligatorio cumplimiento”.
- Y finalmente, el artículo 26 también es declarado inconstitucional en su totalidad cuando habla de los conflictos colectivos. (STC 11/1981).

CAPÍTULO 3

PROCEDIMIENTO PARA EJERCER EL DERECHO DE HUELGA

Como hemos visto anteriormente, el artículo 28.2 CE contempla el desarrollo legislativo del derecho de huelga, siempre que se garantice su contenido esencial, que “consiste en una cesación del trabajo, en cualquiera de las manifestaciones o modalidades que puede revestir” (STC 11/1981, f.j. 10). Sabemos también que el RDLRT es la norma que, de forma temporal, viene regulando el derecho de huelga, y que esta recoge una serie de derechos y obligaciones que los huelguistas han de tener en cuenta para que la huelga sea considerada lícita. Así pues, a continuación analizaremos los requisitos requeridos para el ejercicio del derecho de huelga que están contemplados en nuestro ordenamiento jurídico. (Cruz, 2017, p. 566).

3.1 Preparación, declaración y convocatoria

3.1.1 Preparación

En primer lugar, y antes de declarar una huelga, han de llevarse a cabo una serie de actos preparatorios para que esta pueda desenvolverse con normalidad y de acuerdo a la legislación vigente. Así pues, se deberá facilitar la posibilidad de negociar hasta el último momento, para lo que es importante dar a conocer a la parte empresarial la posibilidad de que se celebre una huelga. Normalmente se realizará a través de reuniones, contactos, movilizaciones y manifestaciones, entre otros, y por mediación de los sindicatos y representantes de los trabajadores. Se trata de que en esta fase, previa a la declaración, se dé la posibilidad de intentar negociar hasta el último momento, y en caso de llegar a un acuerdo fructífero para ambas partes, se logre evitar la huelga. Esta fase también permite que los usuarios de los servicios prestados por los huelguistas, cuenten con la información necesaria para poder adoptar medidas preventivas, de manera que se les evite una serie de daños de los lógicamente no son responsables, y, por ende, no tienen por qué soportar, especialmente en el supuesto de que se trate de una empresa dedicada a la prestación de servicios públicos. (Cruz, 2017, p. 566).

3.1.2 Declaración

Posteriormente, contempla la declaración de huelga el artículo 3 del RDLRT, que en su primer apartado ya señala que “la declaración de huelga, cualquiera que sea su ámbito, exige, en todo caso, la adopción de un acuerdo expreso, en tal sentido, en cada centro de trabajo”, de tal manera que se evidencie una manifestación de voluntad colectiva de iniciar la huelga. En el segundo apartado del citado artículo, la norma trata de dar respuesta a la cuestión de quiénes están legitimados para llevar a cabo la declaración de huelga, señalando que esta podrá ser declarada por:

a) Los trabajadores, a través de sus representantes. El acuerdo será adoptado, en reunión conjunta de dichos representantes, por decisión mayoritaria de los mismos. De la reunión, a la que habrán de asistir al menos el setenta y cinco por ciento de los representantes, se levantará acta, que deberán firmar los asistentes.

b) Directamente los propios trabajadores del centro de trabajo, afectados por el conflicto, cuando el veinticinco por ciento de la plantilla decida se someta a votación dicho acuerdo. La votación habrá de ser secreta y se decidirá por mayoría simple. El resultado de ésta se hará constar en acta.

Una vez adoptado el acuerdo de declaración de huelga, los representantes de los trabajadores darán traslado del mismo al empresario o empresarios afectados, así como a la Autoridad Laboral

competente. Dicha comunicación se realizará por escrito y con una antelación mínima de cinco días naturales a la fecha en la que vaya a dar comienzo la huelga. Si la huelga va a afectar a empresas dedicadas a la prestación de servicios públicos, la antelación con la que se debe dar aviso será de diez días. En el supuesto de que fueran los propios trabajadores los que adoptaran el acuerdo de declaración de huelga, “el plazo de preaviso comenzará a contarse desde que los representantes de los trabajadores comuniquen al empresario la celebración de la misma” (art. 3.3 RDLRT). El objeto de esta comunicación no es otro que dar a conocer el acuerdo a la empresa con carácter previo, de modo que esta pueda intentar negociar con el Comité de huelga para llegar a un acuerdo que ponga fin al conflicto. En el caso de que el ámbito donde vaya a desarrollarse la huelga sea empresarial, bastará con trasladar la comunicación al empresario o empresarios afectados. Si por otro lado se da en un ámbito supranacional, el comunicado se dirigirá a la representación colectiva empresarial. Por otro lado, la razón de trasladar esta información también a la Autoridad Laboral, se encuentra en asegurar la publicidad suficiente de la huelga garantizando los intereses públicos afectados. Atendiendo también al ámbito de afectación, se comunicará a la Comunidad Autónoma si no excede de su ámbito territorial, mientras que en el caso contrario se dará cuenta al Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Dicha comunicación deberá contener: la identificación de los convocantes, el motivo, las gestiones previas llevadas a cabo para intentar solucionar el conflicto sin tener que llegar a esos términos, la fecha de iniciación y duración estimada de la huelga, si se conoce de antemano, y finalmente la composición del Comité de huelga.

3.1.3 Convocatoria

Una vez realizada la comunicación pertinente, los promotores de la huelga, procederán a convocar a los trabajadores afectados, y a hacer la publicidad necesaria. Aquí es importante recalcar como ya vimos, que el derecho de huelga es un derecho de titularidad individual y ejercicio colectivo, por lo que la decisión de sumarse o no a esta también es individual, razón por la cual siempre habrá de respetarse la voluntad de cada trabajador de adherirse o no. Los trabajadores que decidan secundar la huelga, también podrán realizar las labores de convocatoria y publicidad, sirviéndose para ello de los canales de información y comunicación típicos, o también mediante piquetes. Así mismo, y para hacer frente a los costes económicos de la huelga, se podrán recaudar fondos, las llamadas cajas de resistencia. La publicidad, piquetes, la recaudación de fondos, así como cualquier actividad que se desarrolle en el marco de la huelga, deberán realizarse siempre de manera pacífica, sin coacción alguna, amenazas, intimidaciones o actos de violencia (art. 6.6 RDLRT), estando castigada esta conducta por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en adelante CP, “con la pena de prisión de un año y nueve meses hasta tres años o con la pena de multa de dieciocho meses a veinticuatro meses” (art. 315.3). (Martín et al., 2017, p. 425).

3.1.4 La figura del Comité de huelga

Como hemos señalado anteriormente, dentro del contenido de la comunicación de huelga que se dirige a empresarios y a la Autoridad Laboral, se encuentra la designación de los componentes del Comité de huelga, de lo que se desprende el requisito implícito de la creación de este órgano. Pero, ¿qué es un Comité de huelga? Pues bien, se trata de un “órgano de negociación representativo de los trabajadores en huelga, cuya duración es coincidente con la de la propia huelga” (Camero, 2014, p. 17).

La existencia del Comité se justifica por ser este un órgano de defensa y negociación, cuya misión principal es la solución del conflicto, garantizando mientras tanto, la prestación de servicios de seguridad y mantenimiento, y convirtiéndose por tanto, en un instrumento de apoyo esencial para la gestión a la huelga.

Respecto a la composición del Comité de huelga, serán sus propios convocantes los que designen a sus miembros, que serán elegidos entre los trabajadores del propio centro de trabajo afectado por el conflicto, si la huelga no superase ese ámbito. Mientras que si la huelga excede del ámbito de un centro de trabajo afectando a varios, sus miembros podrán ser elegidos de cualquiera de los centros. En cualquiera de los casos se designará a un total de doce miembros.

Dentro de las funciones que va a desarrollar este órgano, destaca el RDLRT, la participación en cuanta acción sindical, administrativa o judicial sean necesarias para la resolución del conflicto (art. 5); negociación para la consecución de un acuerdo satisfactorio, con el empresario o los representantes designados por ambas partes, desde el momento del preaviso y durante la huelga hasta su conclusión (art. 8.2); la adopción de las medidas necesarias que garanticen la prestación de los servicios para la “seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de los locales, maquinaria, instalaciones, materias primas” (art. 6.7); así como la posibilidad de desconvocar unilateralmente la huelga, o llegar a un acuerdo que ponga fin al conflicto. (Martín et al., 2017, p. 426).

3.2 Desarrollo

Pasando a la fase del desarrollo como tal de la huelga, encontramos en el RDLRT, una serie de pautas que han de tener en cuenta las partes intervinientes en la misma, que comportan para ellos verdaderos deberes, y que van más allá de la prestación de los servicios mínimos a la comunidad, casuística especial que abordaremos más adelante.

Primeramente, y como pauta básica tanto para los trabajadores como para los patronos, el artículo 8.2 del RDLRT declara que:

Desde el momento del preaviso y durante la huelga, el Comité de huelga y el empresario, y en su caso los representantes designados por los distintos Comités de huelga y por los empresarios afectados, deberán negociar para llegar a un acuerdo, sin perjuicio de que en cualquier momento los trabajadores puedan dar por terminada aquélla. El pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo.

Posteriormente, y en cuanto a las reglas que han de tener presentes los trabajadores, encontramos en el artículo 7.1 del RDLRT que “el ejercicio del derecho de huelga habrá de realizarse, precisamente, mediante la cesación de la prestación de servicios por los trabajadores afectados y sin ocupación por los mismos del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias”. En relación con esto, subraya el Tribunal Constitucional (1981) que “por ‘ocupación’ hay que entender un ilegal ingreso en los locales o una ilegal negativa de desalojo frente a una legítima orden de abandono, pero no, en cambio, la simple permanencia en los puestos de trabajo”. Ocupación esta, que nada tiene que ver con la ocupación de locales y dependencias con motivo del ejercicio del derecho de reunión de los trabajadores, que es necesario para el desarrollo de la huelga, e incluso para su conclusión, siempre que se ejerza de acuerdo a lo estipulado en el Estatuto de los Trabajadores. (STC 11/1981). Por otro lado, el Comité de huelga tendrá que garantizar la “prestación de los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de los locales,

maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para la ulterior reanudación de las tareas de la empresa” (art. 6.7 RDLRT).

Por otra parte, la prohibición que debe considerar el empresario, va relacionada con la sustitución externa de trabajadores durante el periodo en el que se desenvuelva la huelga. Así, el artículo 6.5 del RDLRT recoge:

En tanto dure la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número siete de este artículo.

A este respecto se pronuncia la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, cuando en su artículo 8 prohíbe la celebración de contratos de puesta a disposición “para sustituir a trabajadores en huelga en la empresa usuaria”.

También el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, en adelante LISOS, tipifica como infracción muy grave en su artículo 8.10:

Los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes en la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio, salvo en los casos justificados por el ordenamiento.

Es decir, mientras dure la huelga se prohíbe la contratación de los conocidos “esquirolas”, que son aquellas personas que se prestan a la realización del trabajo abandonado por los huelguistas.

CAPÍTULO 4

PROTECCIÓN DEL DERECHO DE HUELGA Y LÍMITES PARA SU EJERCICIO

4.1 Protección del derecho de huelga

Como venimos anunciando, encontramos el derecho de huelga en nuestro ordenamiento jurídico regulado en el artículo 28.2 de la CE. Dicho artículo se encuentra incluido dentro del Capítulo II del Título I de la CE, “*De los derechos y deberes fundamentales*”. El hecho de que la CE le confiera al derecho de huelga el reconocimiento como derecho fundamental, determina su singular distinción y especial protección frente a otros derechos que no gozan de esta posición dentro de la Constitución. Así, en lo que a su protección se refiere destacamos por un lado el artículo 53.1 CE, que establece la vinculación de todos los poderes públicos a este derecho, y además fija, en cuanto a su regulación legislativa, que esta deberá concebirse respetando su contenido esencial. Es decir, el derecho de huelga posee un “núcleo intangible” para el legislador, imponiéndole unos límites “en sus opciones político-jurídicas en materia de derechos fundamentales y, por lo que aquí interesa, respecto al derecho de huelga”. (Agredano, 2015, p. 24).

Continúa el apartado segundo del artículo 53 con otro nivel de protección cuando refleja que:

Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional”.

En la misma línea expositiva, el artículo 177.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, en adelante LRJS, indica que:

Cualquier trabajador o sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados los derechos de libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso, podrá recabar su tutela a través de este procedimiento cuando la pretensión se suscite en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social o en conexión directa con las mismas, incluidas las que se formulen contra terceros vinculados al empresario por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios.

Este procedimiento de preferencia y sumariedad implica, atendiendo al artículo 179.1, que su tramitación tendrá “carácter urgente a todos los efectos, siendo preferente respecto de todos los que se sigan en el juzgado o tribunal. Los recursos que se interpongan se resolverán por el Tribunal con igual preferencia”. (LRJS).

Pero además, la protección del derecho de huelga no queda ahí, sino que también se ve respaldada por los órdenes administrativo y penal. Debido a lo cual, y atendiendo en primer lugar al ámbito administrativo, se contemplan una serie de trasgresiones llevadas a cabo por parte del empresario, y que son tipificadas en la LISOS. En el artículo 7.10 por ejemplo, se contempla como infracción muy grave “los actos u omisiones que fueren contrarios a los derechos de los trabajadores reconocidos en el artículo 4 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores”. Como es de suponer, en dicho artículo 4 del ET viene contemplada la huelga como derecho de los trabajadores. En el artículo 8.10 de la LISOS por otro lado, se califican como infracción muy grave “los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes en la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio”. También tendrán la calificación de infracción muy grave “los actos del empresario lesivos del derecho de huelga, consistentes en la sustitución de trabajadores en huelga por otros puestos a su disposición por una empresa de trabajo temporal” (art. 19.3 LISOS), supuesto este que como ya advertimos líneas más arriba, también contempla la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal.

En lo referente al orden penal, hallamos en el Título XV “De los delitos contra los derechos de los trabajadores” del Código Penal el artículo 315 que recoge que:

- 1. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a dos años o multa de seis a doce meses los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidieren o limitaren el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga.*
- 2. Si las conductas reseñadas en el apartado anterior se llevaren a cabo con coacciones serán castigadas con la pena de prisión de un año y nueve meses hasta tres años o con la pena de multa de dieciocho meses a veinticuatro meses.*
- 3. Quienes actuando en grupo o individualmente, pero de acuerdo con otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga, serán castigados con la pena de prisión de un año y nueve meses hasta tres años o con la pena de multa de dieciocho meses a veinticuatro meses.*

4.2 Límites al ejercicio del derecho de huelga

Habida cuenta de la protección que nuestro ordenamiento jurídico brinda al derecho de huelga, y considerando la premisa de que ningún derecho es ilimitado o absoluto, sino que su desarrollo ha de hacerse dentro del respeto a otros derechos con los que conviva, especialmente si también se trata de derechos constitucionales, resulta acertado establecer una serie de restricciones al ejercicio de la huelga en aras de evitar posibles lesiones a otros derechos del ordenamiento jurídico. De este modo, vamos a estudiar a continuación los límites más frecuentes con los que colisiona el derecho de huelga en su ejercicio.

Por límites nos referimos a aquellas barreras legales o procedimentales con las que nos topamos a la hora de ejercer el derecho de huelga. Y es que, aunque son numerosos los tipos de huelga, y por ende, también son múltiples las formas en que estas pueden manifestarse y llevarse a cabo, encontramos algunas modalidades que son identificadas como ilegales o abusivas por contravenir estos límites. La razón de ser de dichas restricciones la encontramos en la preservación de otros bienes que pueden verse perturbados por la huelga como: los servicios esenciales de la comunidad, el orden público y la seguridad del Estado, o las libertades personales, económicas y profesionales. (Cruz, 2017, p. 562).

A) Mantenimiento de los servicios esenciales y fijación de servicios mínimos

Al hablar del derecho de huelga, apuntábamos que “la ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad” (art. 28.2 CE). Idea que reitera el artículo 37.2 CE al reconocer el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo cuando establece que “la ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que puedan establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad”. Así pues, ambos preceptos implican que la adopción de la huelga por parte de los trabajadores como medio de presión en un conflicto colectivo, se supeditará a la producción de un mal mayor para la comunidad, que el que los huelguistas sufrirían en el caso de que su reivindicación no llegase a buen puerto. Es decir, cuando se imposibilite o dificulte la prestación de los ya mencionados servicios esenciales, en tanto que se trata de servicios cuyos acreedores son el conjunto de la comunidad, y por tanto, la huelga no puede suponer el sacrificio de los intereses de dicha comunidad. (STC 11/1981).

Pero, ¿qué consideramos por servicios esenciales? Pues bien, según la doctrina, son todos aquellos servicios que se encargan de satisfacer derechos o bienes constitucionalmente protegidos, entre los que podemos destacar: la libre circulación por el territorio nacional, la salud, la información y la seguridad pública. Además, el legislador podrá estimar otra serie de actividades que por su importancia trascendental para la sociedad, deban incluirse entre estos servicios. No debemos confundir en todo caso, los “servicios públicos” con los “servicios esenciales”, ya que, aunque gran parte de los servicios esenciales son prestados por los poderes públicos, no todos los servicios que prestan los poderes públicos son esenciales. Además, los servicios esenciales también pueden ser prestados por empresas privadas. De otro lado, tampoco han de confundirse los “servicios esenciales” con los “servicios de mantenimiento y seguridad”, ya que estos últimos deben prestarse en toda huelga que se lleve a cabo, en aras de preservar los bienes empresariales y la seguridad personal.

En nuestro ordenamiento jurídico, se refiere a la protección de los servicios esenciales el artículo 10 del RDLRT, que recoge que:

Quando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurran circunstancias de especial gravedad, la Autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.

Dicho precepto se encuentra en la misma línea expositiva que la norma constitucional, aunque con un carácter más estricto, ya que no solo se refiere a los servicios esenciales, sino que aglutina también a los “servicios de reconocida e inaplazable necesidad”. Por norma general, las actuaciones de los poderes públicos en este sentido, van encaminadas a la fijación de unos servicios mínimos en el ámbito de la huelga. Es decir, una serie de servicios, trabajos o actividades, que han de prestarse en todo caso y sin lugar a excepciones, con independencia de la ejecución de la huelga. Dichas actividades dependerán en todo caso de las características de la huelga, las exigencias del servicio en cuestión, y la existencia de medios alternativos. (Martín et al., 2017, p. 420).

B) Orden público y la seguridad del Estado

Como hemos podido ver, el artículo 28.2 CE, se refiere a la protección de los derechos de los trabajadores y los servicios esenciales de la comunidad, sin embargo, no esboza nada acerca de la perturbación a la vida social y el orden estatal. Por esta razón, se pronuncia el Código Penal tipificando dentro del Capítulo III “De los desórdenes públicos” de su Título XXII “Delitos contra el orden público”, una serie de conductas que pueden darse en el desarrollo de una huelga o conflicto colectivo, y que serán consideradas como delito, y por ende, podrán ser sancionadas.

Por otro lado, cobra especial relevancia en este sentido la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, que desarrolla el artículo 55.1 CE, en cuyo artículo 4 se establece que el Gobierno tiene la potestad de declarar el estado de alarma en el supuesto de catástrofes, calamidades o desgracias públicas; crisis sanitarias; paralización de los servicios públicos esenciales para la comunidad vulnerando lo dispuesto en los artículos 28.2 y 37.2 CE; y situaciones de desabastecimiento de primera necesidad. De otro lado, la declaración de los estados de excepción o sitio supondrá, en atención al artículo 23 de la citada Ley, que “la Autoridad gubernativa podrá prohibir las huelgas y la adopción de medidas de conflicto colectivo, cuando la autorización del Congreso comprenda la suspensión de los artículos 28.2 y 37.2 de la Constitución”, pudiendo ser intervenidos comercios, industrias, y siendo requeridas prestaciones de servicios obligatorias.

En la misma línea expositiva, la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, también otorga a las autoridades competentes ciertas potestades que pueden afectar al

ejercicio de una huelga o conflicto colectivo, con la finalidad de garantizar que los derechos y libertades reconocidos en la Constitución, puedan ser ejercidos libremente por la ciudadanía de manera que no se vean vulnerados por otros, como en este caso sería el derecho de huelga, generando más molestias de las estrictamente necesarias al conjunto de la población. En todo caso, las medidas adoptadas por dichas autoridades, deberán llevarse a cabo de manera gradual y proporcional a las circunstancias (art. 23), y aplicándose de la manera más conveniente para mantener la efectividad de los derechos fundamentales (art. 4). (Martín et al., 2017, p. 421).

C) Libertades personales, económicas y profesionales

Garantizando la prestación de los servicios esenciales a la comunidad y asegurando el orden público y la seguridad del Estado, podrán imponerse además otras limitaciones al ejercicio del derecho de huelga, en aras de proteger las libertades personales, económicas y profesionales de los ciudadanos. Así pues, y tal y como venimos diciendo, la huelga no ha de suponer “más gravámenes o molestias que aquellos que sean necesarios”, teniendo en cuenta además, que el derecho de los huelguistas presume que puedan incumplir temporalmente su contrato de trabajo limitando a su vez la libertad del empresario, de manera que es exigible “una proporcionalidad y unos sacrificios mutuos”, que de no observarse supondrían la calificación de la huelga como abusiva. (STC 11/1981, f.j. 10).

Para ello, entran en juego las normas que regulan todo el proceso de convocatoria y desarrollo de la huelga, así como las que atienden a la fijación de los servicios de seguridad y mantenimiento, o aquellas por las que se determina si una huelga es considerada ilícita o abusiva, y que veremos a continuación.

Aquí también hay que hacer mención a los citados artículos 6.4 y 6.7 del RDLRT, que se refieren al respeto a la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quieran adherirse a la huelga por voluntad propia, y a la garantía por parte del Comité de huelga de la prestación de los servicios necesarios para la seguridad de las personas y cosas, respectivamente. (Martín et al., 2017, p. 422).

4.2.1. Las huelgas ilegales o ilícitas

Las huelgas ilegales son aquellas que se desarrollan infringiendo alguno de los requisitos procedimentales establecidos por ley, en lo relativo a su convocatoria y desarrollo como tal. Se regulan en el artículo 11 del RDLRT, aunque la STC 11/1981 reduce notoriamente la amplitud a la que se refería este precepto a priori, cuando establece una serie de excepciones a esta ilegalidad para cada una de las modalidades referidas en dicho artículo. En base a esto, podemos hacer la siguiente síntesis de los tipos de huelga que son considerados ilegales o ilícitas en nuestro ordenamiento jurídico:

En primer lugar contemplamos a la huelga política, que ya vimos que era aquella cuya finalidad va dirigida a influir en la gestión de los poderes públicos, por motivos políticos u otros que nada tienen que ver con los intereses profesionales de los trabajadores. Su ilegalidad comporta un incumplimiento laboral de aquellos trabajadores que se adhieran a ella, incumplimiento este que puede dar lugar a una sanción. Ante este precepto la doctrina ha ofrecido su particular interpretación señalando una excepción a esta ilegalidad, de modo que cuando tenga lugar una huelga que presione a los poderes públicos a fin de promover o defender intereses reales de los trabajadores, así como para influir en decisiones en el ámbito de las relaciones laborales, se considerará su legalidad. Sin embargo, hay que tener presente que a menudo resulta difícil concretar o delimitar estos intereses profesionales, ya que tienden a estar estrechamente relacionados con otros de carácter general.

Por otro lado, las huelgas de solidaridad o apoyo, donde el huelguista apoya intereses ajenos a los suyos propios, con fines “altruistas” como apunta el Tribunal Constitucional (1981), y sin afectar al interés profesional de aquellos que la promueven o intervienen en ella, también son catalogadas como ilegales en base al artículo 11 del RDLRT. Para que este tipo de huelga sea considerada lícita, es necesario que afecte al interés profesional de los trabajadores como tales, aunque sea de manera indirecta, y que sus efectos repercutan sobre los intereses de los trabajadores huelguistas, por lo que como podemos ver, el ámbito lícito de la huelga solidaria está bastante condicionado.

En tercer lugar, se encuentran las huelgas novatorias, que no son más que aquellas cuya finalidad reside en la modificación de lo pactado en un convenio colectivo que se mantiene vigente, o en un laudo. Se entiende por tanto, que nuestro legislador se posiciona del lado de aquellos que consideran que el convenio colectivo supone un “pacto implícito de paz social” (Cruz, 2017, p. 563), en lo que se refiere a la alteración de este mientras se encuentre en vigor. Sin embargo, este periodo de paz no comporta que no pueda adoptarse una medida de conflicto colectivo como la huelga. Como ocurre con los anteriores supuestos, la STC 11/1981, también ha procedido a reconocer la legalidad de este tipo de huelgas cuando se den una serie de circunstancias:

- Cuando la finalidad de una huelga sea la mera interpretación del convenio en cuestión sin pretensión alguna de alterarlo, nos encontramos ante una huelga lícita.
- Las huelgas que pretendan presionar a la parte empresarial en aras de reivindicar un asunto no regulado en el convenio, o que estando regulado se ha visto vulnerado por incumplimiento del empresario, también se considerarán legales.
- Finalmente, se encuentran las huelgas que sí pretenden la modificación de lo pactado, en los supuestos en los que se ha producido una modificación sustancial de las condiciones que regían en el momento en el que se pactó el convenio colectivo, dando lugar a la aplicación de la cláusula “*rebus sin stantibus*”. Dicha cláusula exige una serie de requisitos para poder ser de aplicación, entre los que encontramos: que la alteración de las condiciones vigentes sea de tal magnitud que impida conseguir el fin que las partes pretendían a la hora de establecer su relación laboral, causando un daño injustificado; además, dicha modificación debe ser imprevista a la hora de contratar, o si se puede prever, debe ser inevitable en todo caso. (Cruz, 2017, p. 562).

4.2.2. Las huelgas abusivas

De otro lado, y atendiendo al artículo 7.2 del RDLRT, las huelgas abusivas son:

Las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que presten servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, las de celo o reglamento y, en general, cualquier forma de alteración colectiva en el régimen de trabajo distinta a la huelga.

El Tribunal Constitucional (1981) se pronuncia a este respecto haciendo una reinterpretación del precepto, que trae consigo una limitación de las modalidades de huelga prohibidas. Así, atribuye al legislador la potestad de decidir sobre la naturaleza lícita o ilícita de las huelgas, siempre que se atienda a preservar el contenido esencial del derecho. Contenido este que necesariamente habrá de consistir en la cesación en el trabajo en cualquiera de sus manifestaciones, de modo que cualquier modalidad que no se ajuste a la interpretación estricta de este precepto, será susceptible de ser considerada abusiva o ilícita. También, tendrá que tenerse en cuenta que el derecho de los huelguistas presume que puedan incumplir temporalmente su contrato de trabajo limitando a su vez la libertad del empresario, de manera que es exigible “una proporcionalidad y unos sacrificios mutuos” (f.j. 10), que de no observarse supondrían la calificación de la huelga como abusiva. Pero, además de las restricciones que pueden introducirse en la libertad personal del empresario, ha de

tenerse en cuenta también la influencia que puede ejercerse sobre los trabajadores que no quieren secundar la huelga, así como la incidencia que tiene sobre terceros, entre los que se incluyen tanto los usuarios de los servicios de la empresa, como la sociedad en su conjunto, y a los que ya hemos visto que “no deben imponerse más gravámenes o molestias que aquellos que sean necesarios” (f.j. 10). Así pues, se presumirá que existe abuso en aquellas huelgas que: Consigan la participación forzosa de los trabajadores no huelguistas, de modo que el acuerdo entre unos pocos logre contar con la participación de todos. Este tipo de huelga supondrá la vulneración de la libertad de decidir de los trabajadores.

- Las huelgas cuya perturbación de la producción suponga un trastorno grave en la organización de todos los elementos de la empresa y su capacidad productiva, que solo podrá subsanarse mucho tiempo después de que la huelga haya concluido.
- También, aquellas huelgas que aparentemente disminuyan el número de personas que la secundan, de manera que sean solo unos pocos los que pierdan el derecho a la contraprestación económica, cuando en realidad existe un mayor número de huelguistas que simulan no serlo.

Hay que tener presente que el carácter abusivo de estos tipos de huelga, no es ilegal de forma automática o inmediata, sino que el Tribunal Constitucional (1981) considera que este carácter abusivo conjetura una presunción “iuris tantum” del abuso del derecho de huelga. ¿Qué significa esto? Pues que “quien pretenda extraer las consecuencias de la ilicitud o del carácter abusivo podrá ampararse en la presunción, pero significa también que la presunción, como todas las de este tipo, admite la prueba en contrario” (f.j. 10). De este modo, los huelguistas que hayan utilizado esta modalidad de huelga, tendrán derecho a demostrar que esta carece de naturaleza abusiva.

En base a lo anterior, las modalidades de huelga que son tipificadas como abusivas son las siguientes:

En primer lugar encontramos las “huelgas rotatorias”, que son aquellas que suponen la cesación en el trabajo de manera alterna por diferentes departamentos, secciones o grupos de trabajadores de la misma empresa o centro de trabajo, alterando todo el sistema de producción.

Las “huelgas estratégicas” o “huelgas tapón o trombosis”, se centran en interrumpir la actividad productiva básica de la empresa, lo que comporta a su vez la paralización del resto del sistema productivo. No se emplean muchos trabajadores para el desarrollo de esta huelga, pero sus intervinientes son elegidos minuciosamente, tratándose de trabajadores que ocupan puestos clave dentro del sistema de producción de bienes y servicios de la empresa.

En tercer lugar las “huelgas de celo o reglamento” afectan al sistema productivo generando retrasos intencionados, a través de la realización lenta y concienzuda del trabajo. Así pues, en este caso no se trata de cesación en el trabajo, sino todo lo contrario, ya que los trabajadores desarrollan su trabajo con un detalle tan desmedido, que generan grandes demoras en el normal funcionamiento de toda la empresa. (Milla, 2017, p. 29).

Finalmente, podríamos hacer una breve referencia a las “huelgas intermitentes”, como otra modalidad de huelga abusiva, aunque no esté recogida de manera tácita en el artículo 7.2 del RDLRT. En este tipo de huelga, los trabajadores realizan pequeños parones a lo largo de la jornada, la semana o varios días de forma no continuada, alternando la cesación en el trabajo con la prestación de servicios. Sin embargo, y a diferencia de las anteriores modalidades, en este caso señala el Tribunal Constitucional que esta huelga se presume “iuris tantum” lícita, salvo que la parte empresarial demuestre su carácter abusivo. (Cruz, 2017, p. 434).

CAPÍTULO 5

CONSECUENCIAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

Atendiendo a nuestro ordenamiento jurídico, los efectos que podrán derivarse de una huelga, dependerán de la declaración de esta como legal o ilegal. Así pues, a continuación analizaremos estas consecuencias o efectos, viendo cómo afectan para cada caso concreto a los empresarios, a los trabajadores no huelguistas, y a los trabajadores que deciden secundar la huelga.

5.1 Efectos de la huelga legal

5.1.1. El trabajador huelguista

En lo que se refiere a las consecuencias laborales que se derivan del ejercicio de huelga para el trabajador huelguista, encontramos en el artículo 45.1 I) RDL 2/2015, de 23 de octubre, la causa más inmediata, que supone que el ejercicio del derecho de huelga conlleva la suspensión del contrato de trabajo, al tiempo que “no extingue la relación de trabajo, ni puede dar lugar a sanción alguna, salvo que el trabajador, durante la misma, incurriera en falta laboral” (art. 6.2 RDLRT). Esta suspensión del contrato implica a su vez que mientras dure la huelga, se interrumpirán las prestaciones recíprocas de trabajo y salario. La retribución descontada al trabajador será proporcional a la duración la huelga, comprendiendo por cada día de huelga, el salario de la jornada laboral no trabajada, así como otros conceptos salariales como la parte proporcional del descanso semanal, de las pagas extraordinarias y de las pagas de participación de beneficios. Por otro lado, este descuento no afecta a la retribución de los días festivos no comprendidos dentro del periodo de huelga, ni a las vacaciones, ni a los descansos complementarios pactados por convenio colectivo, ni tampoco el cómputo de antigüedad, ya que la huelga se admite a tal efecto como una ausencia justificada al trabajo. Es decir, los efectos económicos de la huelga sobre el trabajador, están supeditados de manera proporcional, al tiempo de inactividad. De tal modo que, en el supuesto de que se aplicara una retención económica superior al trabajador, se le estaría sancionando por ejercer un derecho reconocido en la Constitución como fundamental.

Por otro lado, en cuanto a los efectos resultantes del ejercicio de huelga en materia de Seguridad Social, el artículo 6.3 del RDLRT establece en cuanto al alta y la cotización del trabajador huelguista que este “permanecerá en situación de alta especial en la Seguridad Social, con suspensión de la obligación de cotización por parte del empresario y del propio trabajador”. En cuanto a la acción protectora, la situación de alta especial de los trabajadores en huelga se considerará asimilada a la del alta, pero aunque el trabajador sigue protegido pudiendo recibir prestaciones sanitarias, no podrá percibir la prestación por desempleo, ni la correspondiente por incapacidad temporal en tanto dure la huelga. A este respecto se pronuncia la Orden de 30 de abril de 1977 por la que se desarrolla el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, en materia de Seguridad Social, estableciendo en su artículo 2 que para el supuesto de incapacidad temporal derivada de enfermedad común y accidente no laboral, no se percibirá la prestación mientras que el trabajador se encuentre en situación de alta especial, de modo que al retornar a la condición de alta normal, el subsidio será percibido de acuerdo a lo estipulado en la legislación vigente. A continuación el artículo 3 de la citada Orden recalca que el trabajador cuyo contrato de trabajo haya sido suspendido con motivo de una huelga, no tendrá derecho a la prestación por desempleo. (Milla, 2017, p. 69).

5.1.2. El trabajador no huelguista

Como hemos indicado con anterioridad “se respetará la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quisieran sumarse a la huelga” (art. 6.4 RDLRT). Por tanto, aquellos trabajadores que no se adhieran a la huelga, no advertirán modificación alguna en su contrato, y por ende la prestación recíproca de trabajo y salario se verá inalterada. Sin embargo, podría darse la circunstancia de que atendiendo a las necesidades del sistema de producción de bienes y servicios de la empresa como consecuencia de la huelga, el trabajador tuviera que prestar sus servicios adaptándose a otro tiempo, modo y lugar de trabajo. También puede darse el caso de que, a pesar de que el trabajador no huelguista ha acudido al centro de trabajo, se vea imposibilitado para desempeñar sus funciones habituales con motivo de la huelga, razón por la cual en todo caso, se pondrá a disposición del empresario para recibir las indicaciones oportunas al respecto. Asimismo, también existe la posibilidad de que aunque el trabajador acuda al centro de trabajo, este no pueda ingresar en él por la presencia de piquetes violentos, lo que en este caso sí conllevaría para el trabajador, el impago de su salario. La imposibilidad de acceder al centro de trabajo con motivo de un cierre patronal llevado a cabo por el empresario de forma unilateral, supondría de otro lado, la suspensión de los contratos de trabajo, con las consecuencias que de esto se deriva para los trabajadores de la empresa. (Milla, 2017, p. 68).

5.1.3. El empresario

En tanto dure la huelga, hemos observado que los trabajadores están posibilitados para incumplir temporalmente su contrato de trabajo, lo que implica una limitación importante de la libertad del empresario en los ámbitos disciplinario, organizativo y de recursos humanos de la empresa. De este modo, toda acción del empresario que suponga la lesión del derecho de huelga, tendrá carácter inconstitucional, y será sancionada consecuentemente. En relación a lo cual, serán consideradas como infracciones del empresario, entre otras, “los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes en la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio” (art. 8.10 LISOS), así como “los actos del empresario lesivos del derecho de huelga, consistentes en la sustitución de trabajadores en huelga por otros puestos a su disposición por una empresa de trabajo temporal” (art. 19.3 LISOS). Por otro lado, ya hemos visto que la prestación recíproca de trabajo y salario queda supeditada a la duración de la huelga, por lo que el empresario no tendrá que abonar los salarios de los trabajadores que decidan secundar la huelga, ni tampoco estará obligado a realizar las cotizaciones a la Seguridad Social por dichos trabajadores (art. 6.3 RDLRT). En consecuencia, las únicas obligaciones del empresario con respecto a la Seguridad Social se recogen en artículo 1 de la Orden Ministerial de 30 de abril de 1977, que señalan que este deberá presentar ante la Entidad Gestora correspondiente, la relación de los trabajadores cuyos contratos laborales hayan quedado suspendidos con motivo de una huelga, en el plazo de cinco días naturales a partir del día siguiente al del cese del trabajo, indicando para cada trabajador la fecha del cese, las razones que lo motivaron y su número de afiliación a la Seguridad Social. Del mismo modo, el empresario deberá notificar la fecha de reincorporación al trabajo por parte del trabajador en el mismo plazo. (Camero, 2014, p. 23).

5.2 Efectos de la huelga ilegal

5.2.1. El trabajador huelguista

La huelga ilegal es contraria al régimen jurídico que regula su ejercicio, por lo que supone un incumplimiento contractual por parte del huelguista, susceptible de ser sancionado. Así lo recoge el artículo 54 ET, al apuntar que el contrato de trabajo podrá rescindirse por voluntad del empresario amparado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador. Para el caso concreto de la huelga, podríamos señalar como incumplimientos contractuales señalados en este precepto: la indisciplina o desobediencia en el trabajo, así como la transgresión de la buena fe contractual y el abuso de la confianza en el desempeño del trabajo. Sin embargo, y para que este despido pueda ser efectuado, se requiere la participación activa del trabajador en la huelga ilegal. Es decir, la mera participación en la misma no podrá derivar en despido, sino que es necesario que el trabajador en cuestión tenga un alto grado de protagonismo dentro de la huelga, o haya intercedido de manera significativa en su convocatoria y desarrollo. Por tanto, la mera participación en la huelga tan solo podrá dar lugar a la suspensión del contrato de trabajo durante el periodo en que esta perdure, con los mismos efectos salariales que para el caso de la huelga legal. En cuanto a los efectos de la huelga ilegal sobre las vacaciones anuales del trabajador, en este caso la empresa sí tendrá potestad para reducir la duración de estas de manera proporcional al tiempo en el que el trabajador decida tomar partido en la huelga.

En cuanto a las consecuencias en materia de Seguridad Social, los efectos serán los mismos que para el supuesto de huelga legal, de modo que el trabajador se encontrará en situación de alta especial asimilada a la de alta en la Seguridad Social, y no tendrá derecho a recibir prestaciones por incapacidad temporal y por desempleo en tanto dure su participación en la huelga, o en el caso de que su contrato se suspenda a consecuencia de secundar la huelga ilegal, respectivamente. Además, tanto el empresario como el trabajador estarán exentos de la obligación del pago de las cotizaciones a la Seguridad Social por el empleado en cuestión, pero además, el empresario podrá dar de baja en la Seguridad Social al trabajador que participe activamente en la huelga ilegal. (Camero, 2014, p. 24).

5.2.2. El trabajador no huelguista

En el caso del trabajador no huelguista, tanto en materia laboral, como en el ámbito de la Seguridad Social, las consecuencias durante una huelga ilegal son las mismas que para el supuesto de una huelga legal. Así pues, no se aplicará modificación alguna sobre su contrato de trabajo y del mismo modo, la prestación recíproca de trabajo y salario se mantendrá intacta. Tan solo en el supuesto de que al trabajador se le impida la entrada al centro de trabajo por piquetes violentos, o bien por cierre patronal determinado por la empresa, se procederá al impago de su salario o a la suspensión de su contrato laboral, respectivamente. (Camero, 2014, p. 24).

5.2.3. El empresario

En cuanto al empresario, en el caso de que se dé una huelga ilegal su poder deja de estar limitado por parte de los trabajadores, de tal modo que podrá llevar a cabo sus labores disciplinarias, organizativas y de recursos humanos libremente. Por consiguiente, podrá contar con los servicios de nuevos trabajadores que sustituyan a los huelguistas, y podrá también sancionar a los trabajadores

que denoten una participación activa en la huelga, con el despido disciplinario acogiéndose a alguna de las dos causas vistas en el artículo 54 ET. Por supuesto, mientras dure la suspensión del contrato de trabajo, tampoco tendrá que abonar al trabajador su salario, pudiendo incluso descontarle días de vacaciones en tanto secunde la huelga si se confirma que se trata de una huelga ilegal.

En materia de Seguridad Social, el empresario tendrá la obligación de emitir una notificación a la Entidad Gestora en la que informe de los trabajadores que participan en la huelga en el plazo de cinco días desde que se produzca el cese de dichos empleados, informando del mismo modo si estos dejasen de participar en la huelga. Por otro lado, el empresario no tendrá la obligación de cotizar por el trabajador huelguista, pudiendo incluso darle de baja en la Seguridad Social si se trata de un trabajador con un alto grado de protagonismo dentro de la huelga ilegal. (Camero, 2014, p. 24).

CAPÍTULO 6

OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS MÍNIMOS PARA LA COMUNIDAD

6.1 Los servicios esenciales para la comunidad

Aunque hemos venido hablando a lo largo de toda la exposición de los servicios esenciales a la comunidad, en este capítulo aprovecharemos para hacer un estudio más pormenorizado sobre la materia. Como no podía ser de otra manera y teniendo en cuenta que el objeto de nuestro estudio es un derecho fundamental, encontramos de nuevo el punto de partida en la CE, donde hallamos los principales límites al ejercicio del derecho de huelga en el artículo 28.2 CE donde se pone de manifiesto que “la ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”. Idea que secunda el artículo 37.2 CE al reconocer el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo cuando establece que “la ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que puedan establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

Como se desprende del articulado anterior, en nuestra Constitución además de reconocerse el derecho de huelga y el derecho de trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo, también se están estableciendo unos límites para el ejercicio de tales derechos. Partiendo de la premisa de que en nuestro ordenamiento jurídico existen estos límites, lo primero que cabe preguntarse a continuación es: qué entendemos por servicios esenciales. Sin embargo, y a pesar de la importancia que tiene su delimitación conceptual, no encontramos en nuestro ordenamiento jurídico una definición legal, o un listado que comprenda a dichos servicios, razón por la cual debemos acudir a la jurisprudencia. Así, entra en juego la Sentencia del Tribunal Constitucional 26/1981, de 17 de julio de 1981, que en relación a una huelga del transporte ferroviario, abarca la idea de servicios esenciales a la comunidad distinguiendo entre dos conceptos a los que se refiere como “amplio” y “estricto”. El sentido “amplio” comprendería a todas las “actividades industriales o mercantiles de las que derivan prestaciones vitales o necesarias para la vida de la comunidad”, de lo que extraemos una clara correlación entre la naturaleza necesaria de dichos servicios y la implicación de los mismos para prestar atenciones vitales. De otro lado, el sentido “estricto” incluye a aquellos servicios que no son esenciales por la naturaleza de la actividad que se desarrolla, sino por el resultado que genera dicha actividad. Dicho de otro modo, por la naturaleza de los intereses que satisface. Así pues, para que los servicios se consideren esenciales como tal, han de satisfacer bienes e intereses de carácter esencial, dentro de los cuales consideramos a “los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionales protegidos”. La sentencia expone también que, a su parecer, la interpretación “estricta” de los servicios esenciales es la que ha de considerarse, dado que es la que mejor se ajusta a los principios constitucionales. Como consecuencia de esto, podemos observar como la concepción que ofrece la jurisprudencia acerca de los servicios esenciales es una concepción sustantiva, por lo que como ya adelantamos anteriormente, no cabe confundir los “servicios esenciales” con los “servicios públicos”, porque aunque gran parte de los servicios esenciales son prestados por los poderes públicos, no todos los servicios que prestan los poderes públicos son esenciales. Además, los servicios esenciales también pueden ser prestados por empresas privadas. (Vidal, 2011, p. 88).

En palabras de Cruz Villalón (2017), nos encontramos por tanto ante una de las manifestaciones que más problemática ofrece al legislador en lo que al ejercicio del derecho de huelga se refiere, ya que si tenemos en cuenta que en nuestro país la gran mayoría de la ciudadanía está empleada en el sector servicios, encontramos que de producirse un conflicto colectivo como la huelga en este sector, el ámbito de afectación trascenderá más allá de los intereses mutuos de trabajadores y empresarios, incidiendo también en los intereses del conjunto de la sociedad, especialmente en su papel como usuarios y consumidores de este sector, lo que ineludiblemente implica la actuación pública, puesto que tal y como declara el artículo 10 del RDLRT:

Cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurran circunstancias de especial gravedad, la Autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.

Y es que, la repercusión negativa que puede suponer el ejercicio del derecho de huelga sobre los intereses de la sociedad, colisiona con otros derechos de los individuos cuya tutela también se encuentra en manos de nuestra Constitución. Razón por la que el Tribunal Constitucional se posiciona al determinar que el ejercicio del derecho de huelga estará supeditado a la producción de un mal mayor para la comunidad, que el que los huelguistas sufrirían en el caso de que su reivindicación no surtiera los efectos pretendidos, puesto que la huelga no puede suponer el sacrificio de los intereses del conjunto de la comunidad. (STC 11/1981).

De otro lado, la CE a continuación de reconocer el derecho de huelga y el derecho a adoptar por empresarios y trabajadores medidas de conflicto colectivo, también establece unos límites con el añadido de que habrán de establecerse las “garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”. Sin embargo, también hacen alusión ambos artículos a la existencia de una ley que regule dichos derechos, pero como ya sabemos, dicho desarrollo legal es bastante escaso y no se encuentra en una ley orgánica como tal, de manera que la única norma jurídica de referencia con la que contamos actualmente es el RDLRT. Dentro de esta norma, el único pronunciamiento acerca de los servicios esenciales, es el ya referido artículo 10. Si analizamos pormenorizadamente este artículo encontramos que hace mención a los “servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad”, concepto este que ha sido asimilado al de los “servicios esenciales” a los que nos venimos refiriendo. (Cruz, 2017, p. 572).

6.2 Fijación de servicios mínimos

Una vez identificados los servicios esenciales a la comunidad, ¿qué tipo de medidas podrán adoptarse para garantizar su subsistencia? Por norma general, las actuaciones de los poderes públicos en este sentido, van encaminadas a la fijación de unos servicios mínimos en el ámbito de la huelga. Estos servicios mínimos comprenden a todos aquellos sectores de actividad que a pesar del desarrollo de una huelga, deben seguir prestando dichos servicios con el fin último de evitar lesiones mayores a otros derechos constitucionalmente protegidos, derechos fundamentales y libertades públicas. A tenor de lo dispuesto en el RDLRT, será la autoridad gubernativa quien determine estos servicios mínimos, así como el número de trabajadores necesarios para llevarlos a término, lo cual dependerá de las características de la huelga, las exigencias del servicio en cada caso y la existencia o no de otros medios alternativos. La fijación de estos servicios mínimos va a suponer que habrá empleados de estas empresas dedicadas a la prestación de servicios esenciales que, a pesar de la convocatoria de huelga, tendrán que seguir realizando su trabajo con la imposibilidad de adherirse a la huelga. Cabe indicar en todo caso que, aunque esta medida supone la restricción del derecho fundamental de la huelga de algunos trabajadores, lo que se persigue con el establecimiento de estos servicios mínimos es admitir el resultado huelguístico, al tiempo que se garantiza una mínima prestación del servicio para la ciudadanía. (Martín et al., 2017, p. 420).

En cuanto al procedimiento para fijar estos servicios mínimos, lo primero a tener en cuenta es que nos movemos en un ámbito que supera con creces el marco de actuación y de intereses de trabajadores y empresarios, razón por la cual, ellos no tienen la potestad para determinar qué servicios deben ser considerados como esenciales, máxime si tenemos presente el conflicto de

intereses por el cual han llegado a esos términos. De manera que, patronos y trabajadores podrán ser consultados acerca del procedimiento de fijación de estos servicios mediante un trámite de audiencia, pero su trascendencia quedará reducida a lo que la autoridad gubernativa estime. Dicha autoridad gubernativa comprende a la Administración General del Estado, la Administración de las Comunidades Autónomas o la Administración Local, dependiendo del servicio esencial de que se trate y la competencia administrativa que cada una de ellas ostente. A resultas de lo anterior, es incuestionable la relevancia que tiene el que los huelguistas cumplan con los plazos legalmente establecidos a la hora de declarar la huelga, especialmente cuando esta medida de conflicto colectivo se emplea contra empresas destinadas a la producción de bienes y servicios de carácter esencial, ya que se posibilitará a la autoridad gubernativa a fijar los servicios mínimos pertinentes, en aras de no dejar desprovistos de los mismos a sus usuarios o consumidores, en ningún lapso de tiempo.

Una vez la autoridad gubernativa ha determinado cuáles son los servicios que deberán procurarse en todo caso, y el número de trabajadores necesarios para hacer frente a los mismos, corresponderá a la empresa la designación, de acuerdo a criterios objetivos, de los trabajadores que deberán seguir acudiendo a sus puestos de trabajo en tanto dure la huelga. Aunque esta designación tiene lugar con carácter previo al inicio de la huelga, y bien es cierto que el empresario parte de la imposibilidad de conocer qué trabajadores decidirán secundar la huelga en el momento en que esta se produzca, una vez realizada la designación, esta no podrá sufrir modificaciones por el hecho de que haya empleados que finalmente no quieran adherirse a la huelga. En este sentido, cabe la posibilidad de establecer un mecanismo de consulta a través del cual, los trabajadores puedan manifestar previamente su deseo de sumarse o no a la huelga, de modo que el empresario pueda contar con aquellos que se encuentren disponibles. (Cruz, 2017, p. 576).

Finalmente, cabe señalar que el incumplimiento de las obligaciones en lo que al mantenimiento de servicios mínimos se refiere, será constitutivo de incumplimiento contractual grave, pudiendo por tanto ser sancionado por el empresario en virtud de su poder disciplinario, y al amparo del artículo 16.2 del RDLRT que establece que:

Los trabajadores que, de acuerdo con el artículo seis, párrafo siete, fuesen designados para el mantenimiento de los servicios previstos y se negasen a ello, incurrirán en la causa justa de despido establecida en el apartado k) del artículo treinta y tres del presente Real Decreto-ley, sin perjuicio de las demás responsabilidades que procedieran.

El Tribunal Constitucional (1981), por otro lado, al pronunciarse acerca de la prestación de los servicios mínimos y la designación de los trabajadores dice:

La adopción de las medidas de seguridad no compete de manera exclusiva al empresario, sino que en ellas participa el comité de huelga, que es quien las garantiza, con la inevitable secuela de que la huelga en que el comité no preste esta participación podrá ser considerada como ilícita por abusiva. (f.j. 20).

El artículo 16.1 RDLRT recoge de otro lado que “los trabajadores que participaren en huelga ilegal o cualquier otra forma de alteración colectiva en el régimen normal de trabajo, incurrirán en la falta prevista en el apartado j) del artículo treinta y tres de este Real Decreto-ley”. Teniendo en cuenta la posible declaración de ilicitud prevista por el Tribunal Constitucional, y lo dispuesto en este precepto, el empresario también podría sancionar a aquellos empleados que hubieran secundado la huelga, así como a todos los que se hubieran negado a prestar sus servicios.

La anterior situación a su vez, comporta para el empresario la posibilidad de contratar a nuevos trabajadores ajenos a la empresa para sustituir a los empleados huelguistas, así como contar con los servicios de empresas de trabajo temporal que se encarguen de llevar a cabo las actividades esenciales que han quedado desprovistas de personal. (Milla, 2017, p. 51).

Finalmente en el peor de los casos, y ante la imposibilidad de la empresa de prestar estos servicios mínimos a la comunidad durante el transcurso de la huelga, se prevén en el artículo 10 del RDLRT, dos mecanismos de intervención por parte de la autoridad gubernativa:

El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar la reanudación de la actividad laboral en el plazo que determine, por un período máximo de dos meses o, de modo definitivo, mediante el establecimiento de un arbitraje obligatorio. El incumplimiento de este acuerdo podrá dar lugar a la aplicación de lo dispuesto en los artículos 15 y 16.

Cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurran circunstancias de especial gravedad, la Autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.

CAPÍTULO 7

CONCLUSIÓN DE LA HUELGA

En último lugar, a la hora de establecer una solución al conflicto colectivo que nos ocupa y poner fin a la huelga, encontramos en el RDLRT y en el ET, una serie de directrices al respecto, y es que “es consustancial al conflicto colectivo de trabajo la búsqueda de soluciones que normalicen las relaciones laborales afectadas” (Martín et al., 2017, p. 443). Por ello en este capítulo, y en aras de esclarecer los mecanismos de que disponemos para concluir la huelga, nos referiremos al pacto entre las partes, el desistimiento ejercido por trabajadores o empresarios, o los mecanismos de solución judicial y extrajudicial de conflictos laborales, entre otros.

7.1 Medios de finalización de la huelga

En primer lugar, cuando nos referimos a las pautas que trabajadores y patronos han de tener en cuenta a la hora de ejercer el derecho de huelga, ya pusimos de manifiesto que, desde el momento en el que se preavisa que la huelga va a tener lugar y hasta que esta llega a su fin, tanto el Comité de huelga como el empresario, o los representantes de ambos, deberán tratar de llegar a un acuerdo que ponga fin al conflicto. Este acuerdo entre las partes tendrá la misma eficacia normativa que un convenio colectivo y constituirá el desenlace de la huelga (art. 8.2 RDLRT).

De otro lado, el artículo 8.2, también señala que los trabajadores pueden dar por terminada la huelga en cualquier momento. Precepto que se encuentra estrechamente relacionado con el artículo 6.4 de la misma norma, que se refiere a la libertad de trabajo de los empleados que no quieran secundar la huelga. Dicho desistimiento puede llevarse a cabo por varias razones, entre las que podemos destacar la consecución de los fines demandados por parte de los trabajadores, o que al amparo del artículo 17.2, estos decidan acogerse al procedimiento de conflicto colectivo, que al ser incompatible con el ejercicio del derecho de huelga, determinaría la conclusión de la misma. (Milla, 2017, p. 66).

También podemos señalar que la huelga concluirá cuando se cumpla el término de esta. Es decir, para aquellas huelgas en las que previamente se haya establecido su duración concreta en el escrito de convocatoria, podremos establecer su finalización cuando dicho límite temporal se cumpla, independientemente de que no se haya llegado a un acuerdo entre las partes en este período, o no se haya desconvocado la huelga como tal. (Camero, 2014, p. 22).

7.2 La solución de los conflictos colectivos de trabajo

Desde otro punto de vista, las partes en conflicto, pueden resolverlo por sí solas empleando para ello soluciones autónomas de conflicto colectivo. Mientras que en otros casos, se hace necesaria la intervención de un tercero para lograrlo, mediante soluciones heterónomas del conflicto colectivo. En el caso de que este tercero ostente potestad jurisdiccional, hablaríamos de procedimientos judiciales. En caso contrario, serían de aplicación procedimientos de solución extrajudicial de conflictos colectivos tales como la conciliación, la mediación y el arbitraje. (Ferradans, s.f., p. 1).

7.2.1 Soluciones heterónomas de conflictos colectivos

A la hora de dar solución a un conflicto laboral, las partes podrán acudir a un tercero para lograrlo mediante la aplicación de soluciones heterónomas de conflicto colectivo. Para alcanzar dichas soluciones, el Estado intervendrá a través de los poderes legislativo, judicial y ejecutivo.

Así pues, en el Orden Jurisdiccional Social, se ha venido imponiendo a las personas que pretendían iniciar un proceso judicial contra sujetos privados en dicho Orden, el requisito de intentar llegar a un acuerdo mediante conciliación o mediación previa, ante el servicio administrativo correspondiente (art. 63 LRJS), pero con algunas excepciones a dicha obligatoriedad (art. 64 LRJS). El acto de conciliación viene regulado en el artículo 84 de la misma norma, señalándose que este se celebrará ante secretario judicial y, que de llegar a avenencia, el acuerdo adoptado entre las partes tendrá a todos los efectos legales, la consideración de conciliación judicial. Seguidamente, el artículo 85 LRJS, regula la celebración del juicio, en el supuesto de no lograrse la avenencia entre las partes.

De otro lado, dentro del Orden Administrativo, el propio RDLRT, recoge el procedimiento administrativo de conflicto colectivo en su Capítulo II del Título II “*Conflictos Colectivos de Trabajo*”. Así pues, en su artículo 24 se señala que las partes deberán comparecer ante la Autoridad laboral en aras de intentar llegar a un acuerdo entre ellas. Acuerdo este que tendrá la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo. De otro lado, si no se llegase a un acuerdo, se actuará de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 25, que señala que:

a) Si el conflicto derivara de discrepancias relativas a la interpretación de una norma preexistente, estatal o convenida colectivamente, remitirá las actuaciones practicadas, con su informe, a la Magistratura de Trabajo, que procederá conforme a lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Laboral.

b) Si el conflicto se planteara para modificar las condiciones de trabajo, la Autoridad laboral dictará laudo de obligado cumplimiento resolviendo sobre todas las cuestiones planteadas.

En esta misma línea expositiva, también es importante resaltar el papel de los servicios administrativos de conciliación, mediación y arbitraje. Así, en los inicios del régimen constitucional español, la función de la conciliación administrativa previa, era llevada a cabo por el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación, en adelante IMAC, regulado el Real Decreto-ley 5/1979, de 26 de enero, sobre creación del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación, y el Real Decreto 2756/1979, de 23 de noviembre, por el que el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación asume parte de las funciones que tiene encomendadas. Estas normas, establecían fórmulas de solución de conflictos que pueden ser de carácter público o privado, además de estar articuladas de manera diversa. Los procedimientos típicos al efecto son la conciliación, la mediación y el arbitraje, que como veremos a continuación, se caracterizan por la intervención de un tercero en el conflicto en mayor o menor medida, dependiendo del mecanismo que se emplee en cada caso. En la actualidad cada Comunidad Autónoma tiene potestad para organizar y regular estos servicios dentro de su territorio, atendiendo al procedimiento fijado en el RD 2756/1979. (Álvarez del Cuvillo, 2016, p. 6).

Tal y como acabamos de indicar, dentro de los mecanismos de solución de conflictos, el procedimiento de conciliación se caracteriza porque el tercero influye con su mera presencia, llevando a cabo algunas labores formales que propicien reuniones entre las partes para que estas puedan debatir sobre sus discrepancias, en aras de que ellas mismas sean capaces de proponer una solución de manera conjunta a sus problemas. En la mediación, por otro lado, el tercero verá aumentado su nivel de intervención pudiendo proponer a las partes soluciones posibles a sus conflictos. Sin embargo, serán estas las que en última instancia determinen mediante acuerdo la aceptación o rechazo de las medidas propuestas, además de poder aplicar las modificaciones que crean oportunas. En último lugar, el arbitraje se caracteriza porque el tercero tiene el poder de decidir de manera directa sobre el conflicto, como consecuencia de la confianza que las partes han

depositado en él de manera voluntaria, y delegándole la solución a sus desavenencias bajo el compromiso de asunción de las medidas recogidas en el laudo arbitral que se dicte. (Cruz, 2017, p. 582).

En este sentido, es de importancia resaltar que, a pesar del principio voluntarista que rige el proceso arbitral, en atención al artículo 10 RDLRT, podemos toparnos con la figura del arbitraje obligatorio:

El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar la reanudación de la actividad laboral en el plazo que determine, por un período máximo de dos meses o, de modo definitivo, mediante el establecimiento de un arbitraje obligatorio.

Aunque a priori los conceptos “arbitraje” y “obligatorio” resultan contrarios a tenor de esa voluntariedad de las partes que hemos mencionado, su presencia se justifica porque emerge como “mecanismo de defensa frente a las huelgas especialmente perjudiciales para la sociedad” (Vivero, 2009, p. 205).

Finalmente, hay que señalar la función mediadora que puede desempeñar la Inspección de Trabajo con el fin de llegar a un acuerdo entre las partes, desde el momento en el que se inicia la huelga y hasta que se concluye (art. 9 RDLRT). Así pues, la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en su artículo 12.3 completa este precepto cuando señala que los Inspectores de trabajo podrán efectuar labores de “conciliación y mediación en huelgas y otros conflictos cuando la misma sea aceptada por las partes”, así como “el arbitraje en huelgas y otros conflictos laborales cuando las partes expresamente lo soliciten, así como en los supuestos legalmente establecidos”. Para este último supuesto, hay que indicar que el ejercicio de la función de arbitraje por parte de la Inspección, será incompatible con el ejercicio simultáneo de la función inspectora para el mismo sujeto. (Martín et al., 2017, p. 444).

7.2.2 Soluciones autónomas de conflictos colectivos

Entendemos por sistemas autónomos de solución de conflictos colectivos, aquellos que son adoptados y gestionados por los sujetos privados protagonistas del conflicto, es decir, los representantes de los trabajadores y empresarios. A pesar de que estos sistemas no son ni judiciales ni administrativos, su autonomía no deja de estar sujeta a la CE, así como al resto del ordenamiento jurídico (Montoya, 2016, p. 1). De hecho, en el artículo 7 CE, se señala que:

Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

De otro lado, el artículo 37.1 CE recoge que “la ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios”, mientras que en su apartado segundo, se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo.

Nuestro ordenamiento jurídico también contempla la aplicación de mecanismos de solución de conflictos colectivos a través de la negociación colectiva, tal y como se desprende de los artículos 83.2 y 83.3 ET, que se refieren a los acuerdos interprofesionales y los acuerdos sobre otras materias, que pueden ser adoptados por las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales más representativas a distintos niveles territoriales, señalando que la eficacia de dichos acuerdos, será la misma que la de los convenios colectivos. Los artículos 85.3 e) y 91 del ET, de otro lado, se refieren a

la creación de la figura de la comisión paritaria que represente a las partes intervinientes en la negociación colectiva para resolver cuantas cuestiones le sean atribuidas. De otro lado, los artículos 85 y 86 regulan el contenido y vigencia de los convenios colectivos, respectivamente. El artículo 89.4 ET, indica que las partes negociadoras de un convenio podrán acordar la intervención de un mediador designado por ellas en cualquier momento de las deliberaciones. En otro orden de ideas, los artículos 40, 41, 51 y 82 ET, regulan el procedimiento de consulta que ha de seguirse ante supuestos tales como la movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, despido colectivo o cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y mediante acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un convenio colectivo, se proceda, tras el correspondiente periodo de consultas, a inaplicar en la empresa unas determinadas condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable. Además, hay que tener presente que las medidas adoptadas a partir de un proceso de arbitraje o mediación, tendrán la “misma eficacia y tramitación” (arts. 85 y 91 ET), que aquellas que se contemplen en un acuerdo logrado en el periodo de consultas, o en un convenio colectivo. (Martín et al., 2017, p. 445).

En cuanto a los medios autónomos de solución de conflictos, cabe hablar del Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, en adelante SIMA, que fue creado en 1996 mediante acuerdo suscrito entre las organizaciones sindicales y empresariales más representativas al amparo el artículo 83 ET, renovado por última vez mediante la Resolución de 10 de febrero, de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (sistema extrajudicial), en adelante ASAC. Tal y como sostiene Martín et al. (2017), el SIMA es de ámbito nacional, pudiendo mediar en todos los sectores de actividad para resolver los conflictos que a nivel territorial o funcional excedan del ámbito de una Comunidad Autónoma, en materias relacionadas con:

La interpretación o aplicación de normas estatales, convenios colectivos, decisiones empresariales, o prácticas de empresa; de las discrepancias surgidas a lo largo del proceso de negociación colectiva; de las discrepancias que den lugar a la convocatoria de una huelga, o que se susciten con ocasión de la fijación de servicios de seguridad y mantenimiento; de las discrepancias surgidas a lo largo del período de consultas previo a la adopción de decisiones de traslado, modificación sustancial de condiciones de trabajo, suspensión colectiva de contratos de trabajo y despido colectivo; de los conflictos que surjan durante la negociación de acuerdos de inaplicación del convenio, y de las controversias surgidas en el seno de la comisión paritaria de los convenios colectivos, entre otras. (p. 446).

El SIMA podrá llevar a cabo funciones de mediación o de arbitraje. La decisión de las partes de acogerse a alguno de estos dos procedimientos, supondrá la renuncia a otras medidas de conflicto colectivo. De hecho, para el caso concreto del arbitraje, se prohíbe expresamente el recurso a la huelga o al cierre patronal. El acuerdo de mediación y el laudo arbitral deberán formalizarse por escrito, teniendo la misma eficacia que un convenio colectivo.

Finalmente, en cuanto a los servicios autonómicos de mediación y arbitraje, cabe señalar que estos fueron creados en los años ochenta para dar solución a aquellos conflictos laborales de intereses que no excedieran de su ámbito territorial, ofreciendo para ello procedimientos de mediación y arbitraje. En ocasiones también median en conflictos laborales de interpretación y aplicación. Acogerse a cualquiera de estos procedimientos implica que en algunos casos, las partes manifiesten de manera previa su renuncia a la huelga o al cierre patronal. Dicho procedimiento se caracteriza por ser informal, aunque en algunos supuestos se aproxima mucho a los trámites procesales. El acuerdo adoptado en mediación, así como el laudo arbitral, tendrán la misma eficacia que el convenio colectivo. (Martín et al., 2017, p. 447).

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

Lo expuesto a lo largo de este trabajo permite arrojar las siguientes conclusiones:

La huelga se define como la cesación temporal en la prestación de servicios por parte de los trabajadores, que se adopta de manera concertada, colectiva y con carácter unilateral, con la finalidad de ejercer presión al empresario para promocionar y defender sus intereses, y que generalmente va ligada al abandono del centro de trabajo.

Este derecho de carácter fundamental se regula en el artículo 28.2 CE, y en el RDLRT. Llama la atención, en este sentido, que no existe en nuestro ordenamiento jurídico una norma postconstitucional encargada de regular la materia objeto de nuestro estudio. Además, el hecho de que el RDLRT sea anterior a la CE ha dado lugar a algunas incompatibilidades, lo que justifica la particular intervención de la STC 11/1981 a la hora de interpretar su contenido, declarando la inconstitucionalidad de alguno de sus preceptos.

En relación a lo anterior, cabe señalar que en 1992 el Gobierno presidido por Felipe González remitió al Parlamento un proyecto de ley regulador del derecho de huelga. Este proyecto no contó con el beneplácito de los sindicatos, que presionaron activamente para que no se aprobara una ley que a su juicio, no defendía sus derechos o podía coartarlos. A pesar de ello, se llegó a un acuerdo y el Congreso de los Diputados aprobó el proyecto de ley, que se tramitó y se aprobó también en el Senado. Sin embargo, antes de llegar a su votación final, Felipe González disolvió las Cámaras y convocó elecciones anticipadas, por lo que el proyecto quedó reducido a un intento fallido.

Posteriormente, en 2013, se desató en Madrid una huelga de basuras que afectó a la capital del país durante 13 días, ocasionando unos paros que no respetaron los servicios mínimos y dejaron tras de sí una factura millonaria en daños al mobiliario urbano, desperfectos de vehículos, instalaciones y material de las empresas concesionarias, además de la imagen que se proyectó de España a nivel internacional. Tras este suceso, Mariano Rajoy, entonces jefe del Ejecutivo, planteó la necesidad de articular una ley de servicios mínimos que propiciase el equilibrio necesario entre el ejercicio del derecho de huelga y la libertad de los ciudadanos. Sin embargo, dicha Ley nunca llegó. En esta ocasión, la negociación entre agentes sociales, necesaria para lograr este tipo de consenso, ni siquiera llegó a tener lugar. Pero, ¿por qué esta iniciativa del Partido Popular cayó de nuevo en saco roto?

Pues bien, de un lado, es posible encontrar la respuesta a esta pregunta en la idea de que, el derecho de huelga es una actividad que afecta de manera muy especial a los intereses de los trabajadores y los empresarios, pero además, hay que tener presente que también pueden existir intereses relacionados con el orden público o la propia ciudadanía. En base a esto, es posible encontrarnos con la idea sostenida por parte de partidos políticos como el PSOE o IU, o los sindicatos más representativos, de que “la mejor ley de huelga es la que no existe”. Los partidos políticos, por evitar eternos debates y polémicas que mermen su rentabilidad política. Los sindicatos, de otro lado, por el temor a que se implante una legislación más restrictiva del derecho que acabe recortándolo y vaciándolo de contenido. Las empresas tampoco contribuyen a su regulación, por huir de una posible interpretación extensiva... Todo lo anterior, nos lleva a afirmar que nadie se atreve a regular el derecho de huelga, por el conjunto de intereses que hay en juego.

Pero es que además, la regulación del derecho de huelga también se encuentra con el hándicap de la delimitación de los servicios esenciales de la comunidad, que comporten la determinación de servicios mínimos en cada convocatoria de huelga. Y es que, a día de hoy aún no hay un concepto

que defina lo que entendemos por servicios mínimos esenciales como tal, ya que mientras que en la CE se habla de “servicios esenciales para la ciudadanía”, en el RDLRT se hace referencia a “cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad”. Esto implica que no haya un marco jurídico concreto, lo que a su vez da lugar a innumerables abusos por parte de trabajadores y empresarios. Abusos estos, que podrían evitarse gracias a la aprobación de una normativa que regulase el derecho de huelga, procediendo a la fijación de estos servicios mínimos, de tal modo que, se garantizase a los trabajadores el legítimo ejercicio de su derecho de huelga, al tiempo que se protegiese el derecho de los ciudadanos a los servicios mínimos esenciales, se delimitase la actuación de los piquetes, y se sancionase la conducta de todos aquellos que promoviesen actuaciones ilegales, intimidatorias o violentas. Pero, como hemos adelantado, para ello, lo primero es definir de una forma concreta el concepto de servicios mínimos esenciales.

Así pues, durante todos estos años de democracia, no se ha logrado un consenso entre los agentes sociales en cuanto al contenido mínimo de la ley de huelga, por lo que este derecho se ha venido desarrollando acorde a la doctrina jurisprudencial del TC. Dicha solución, sin embargo, no está exenta de inseguridad jurídica, retrasos en los procesos, conflictividad a la hora de determinar los servicios mínimos, la garantía del mantenimiento de los servicios esenciales, así como la garantía del legítimo ejercicio del derecho.

A partir de todo lo expuesto, ¿debemos asumir que esta falta de consenso es razón suficiente para aceptar la ausencia de un precepto legal que de acuerdo a la CE regule adecuadamente el derecho de huelga?

En mi opinión, si partimos de las premisas de que el trabajo se constituye como un derecho y un deber que todo ciudadano ostenta, que el colectivo de trabajadores prestan sus servicios dentro de una sociedad, y que tal y como introducíamos al principio, el conflicto es inherente a esta sociedad, máxime si tenemos en cuenta la coyuntura económica, política y social que viene atravesando España desde 2008, podemos concluir que el derecho de huelga como medida de defensa y presión de los trabajadores frente a los empresarios, tiene una importancia crucial.

Por consiguiente, este derecho no debería coartarse en ningún momento, salvo por aquellos límites cuyo fin último sea proveer a la sociedad de los servicios esenciales que permitan el normal desarrollo de la vida habitual y cotidiana de los ciudadanos.

Debido a todo lo anterior, considero que es de una irrefutable necesidad hacer un esfuerzo para habilitar los canales necesarios que brinden una regulación única y formal al derecho de huelga. Con este fin, sería preciso poner en marcha un nuevo intento de proyecto de ley, o incluso rescatar el acuerdo que los agentes sociales lograron alcanzar en 1992 para actualizarlo, dando lugar a una Ley Orgánica que sea aprobada por las Cortes Generales, sancionada por el Rey y promulgada en el Boletín Oficial del Estado, que englobando todo lo sentado por la doctrina jurisprudencial desde la entrada en vigor del RDLRT y la CE, complete o incluso llegue a sustituir al ya desfasado RDLRT.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agredano Bonet, A. (2015). *El ejercicio del derecho a la huelga: pasado y presente*. Tarragona: Universitat Rovira i Virgili.
- Álvarez del Cuavillo, A. (2016). *Medios autónomos de resolución de conflictos laborales: marco institucional general*. Cádiz: Universidad de Cádiz.
- Camero Arranz, I. (julio de 2014). *El derecho de huelga en los servicios esenciales de la comunidad*. Palencia: Universidad de Valladolid.
- Crespán, J., & Falguera, M. Á. (1991). Huelga, empresa y servicios esenciales, hoy: Reflexiones sobre la situación en España. *Ayer*, 235-254.
- Cruz Villalón, J. (2017). *Compendio de Derecho del Trabajo*. Madrid: Tecnos.
- Ferradans Caramés, C. (s. f.). *Nociones básicas sobre los medios de solución de conflictos colectivos*. Cádiz: Universidad de Cádiz.
- Ferrando García, F. (1999). *Los efectos de la huelga en el Contrato de Trabajo*. Pamplona: Aranzadi.
- Gernigon, B., Odero, A., & Guido, H. (2000). Principios de la OIT sobre el derecho de huelga. *Revista Internacional del Trabajo*.
- Martín Valverde, A., Rodríguez-Sañudo Gutiérrez, F., & García Murcia, J. (2017). *Derecho del Trabajo*. Madrid: Tecnos.
- Milla Romera, M. (11 de mayo de 2017). *La regulación del derecho de huelga en el ordenamiento jurídico español*. Soria, España: Universidad de Valladolid.
- Montoya Melgar, A. (2016). *Presente y futuro de los sistemas autónomos de solución de conflictos laborales*. CEOE.
- Soto Carmona, Á. (1998). Huelgas en el franquismo: causas laborales - consecuencias políticas. *Historia Social*, 39-61.
- Vidal Marín, T. (2011). Un derecho clásico pero de rabiosa actualidad. *Parlamento y Constitución*. Anuario, 67-96.

Jurisprudencia:

- España. Tribunal Constitucional (Pleno). [Versión electrónica – base datos Aranzadi]. Sentencia núm. 11/1981 de 8 de abril de 1981 [consultado 4 mayo 2018].
- España. Tribunal Constitucional (Pleno). Sentencia núm. 259/2007, de 19 de diciembre de 2007. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 19, de 22 de enero de 2008, páginas 50 a 58 (9 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-2008-1083> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Tribunal Constitucional (Pleno). Sentencia núm. 26/1981, de 17 de julio de 1981. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 193, de 13 de agosto de 1981, disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/26> [Acceso 20 de junio de 2018].

Legislación:

- España. Constitución Española de 1978. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29313 a 29424 (112 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-31229> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Constitución Española de 9 de diciembre de 1931. [En línea]. Disponible en: https://www.google.es/search?rlz=1C1CHBD_esES785ES785&ei=zqUqW_TVLIbxUJOTIKAC&q=constituci%C3%B3n+espa%C3%B1ola+1931+boe&oq=constituci%C3%B3n+espa%C3%B1ola+1931+boe&gs_l=psy-ab.3..0i22i30k1.6798.7216.0.7395.4.4.0.0.0.151.513.0j4.4.0....0...1.1.64.psy-ab..0.4.510...0.0._hcmWohZO-8 [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Decreto de 23 de diciembre de 1944 por el que se aprueba y promulga el Código Penal, texto refundido de 1944. [En línea]. Disponible en: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1945/013/A00427-00472.pdf> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Decreto-ley 5/1975, de 22 de mayo, sobre regulación de los conflictos colectivos de trabajo. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 127, de 28 de mayo de 1975, páginas 11319 a 11322 (4 págs.), disponible: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1975-10967> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Fuero del Trabajo de 9 de marzo de 1938. [En línea]. Disponible en: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1938/505/A06178-06181.pdf> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Instrumento de Ratificación de 29 de abril de 1980, de la Carta Social Europea, hecha en Turín el 18 de octubre de 1961. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 153, de 26 de junio de 1980, páginas 14533 a 14540 (8 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1980-13567> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Instrumento de Ratificación de España del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 103, de 30 de abril de 1977, páginas 9343 a 9347 (5 págs.), disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1977-10734 [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 131, de 2 de junio de 1994, páginas 17408 a 17412 (5 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1994-12554> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 174, de 22 de julio de 2015, páginas 61661 a 61693 (33 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-8168> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 185, de 3 de agosto de 1984, páginas 22629 a 22650 (22 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1984-17387> [Acceso 20 de junio de 2018].

- España. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 245, de 11 de octubre de 2011, disponible en: <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-15936> [Acceso 20 de junio].
- España. Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931. [En línea]. Disponible en: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1931/326/A01130-01138.pdf> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley de Huelgas y Coligaciones de 27 de abril de 1909. [En línea]. Disponible en: <http://www.ub.edu/ciudadania/hipertexto/evolucion/textos/reunion/1909.htm> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 281, de 24 de noviembre de 1995, disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 189, de 8 de agosto de 1985, páginas 25119 a 25123 (5 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-16660> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 63, de 14 de marzo de 1986, páginas 9604 a 9616 (13 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1986-6859> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derecho y libertades de los extranjeros en España y su integración social. [En línea], *Boletín Oficial del Estado* número 299, de 12 diciembre de 2009, páginas 104986 a 105031 (46 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2009-19949> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 134, de 5 de junio de 1981, páginas 12541 a 12543 (3 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1981-12774> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 10, de 12 de enero de 2000, disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-544> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 77, de 31 de marzo de 2015, páginas 27216 a 27243 (28 págs.), disponible en: <https://boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-3442> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. [En línea], *Boletín Oficial del Estado* número 307, de 23 de diciembre de 2000, páginas 45508 a 45522 (15 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2000-23660> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Orden de 30 de abril de 1977 por la que se desarrolla el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, en materia de Seguridad Social. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 116, de 16 de mayo de 1977, páginas 10734 a 10734 (1 pág.), disponible

- en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1977-12123> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 255, de 24 de octubre de 2015, disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11430> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 189, de 8 de agosto de 2000, páginas 28285 a 28300 (16 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2000-15060> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 261, de 31 de octubre de 2015, disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11719> [Acceso 20 de junio de 2018].
- España. Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo. [En línea]. *Boletín Oficial del Estado* número 58, de 9 de marzo de 1977, páginas 5464 a 5470 (7 págs.), disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1977-6061> [Acceso 20 de junio de 2018].
- Francia. Carta Comunitaria de los Derechos Sociales de los Trabajadores de 9 de diciembre de 1989. [En línea]. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/europa/CDSFT/1989-CDSFT.htm> [Acceso 20 de junio de 2018].
- Francia. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01) de 18 de diciembre de 2000. [En línea]. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00389-00403.pdf> [Acceso 20 de junio de 2018].