

VIII

CONFLICTOS COLECTIVOS, HUELGA Y CIERRE PATRONAL

Legislación aplicable:

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, artículos 65, 83 y 91.

Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, artículos 63, 65, 67, 69, 70, 91, 151 y siguientes.

Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, artículos 17, 18, 19, 20, 21, 24 y 25.

Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC-IV) y su Reglamento.

1. CONFLICTOS COLECTIVOS Y SUS FÓRMULAS DE SOLUCIÓN

En el mundo de las relaciones económicas y laborales que sufrimos, constantemente se producen enfrentamientos entre los dos sujetos titulares de intereses: los trabajadores/as de un lado, y los empresarios de otro.

Además de las movilizaciones y la propia negociación directa entre empresario y trabajadores/as, existen dos medios de solución de «*conflictos laborales*»:

- Extrajudicial.
- Y judicial.

Debemos por tanto, al menos resumidamente, estudiar estos dos cauces de solución de conflictos.

1.1. MEDIOS EXTRAJUDICIALES

Los procedimientos articulados en nuestro Derecho para solucionar extrajudicialmente conflictos colectivos son, con carácter general:

- la Conciliación,
- la Mediación,
- el Arbitraje,
- el ASEC,
- la intervención de la Autoridad Laboral.

Dependiendo de la causa por la que se inician estos medios de solución de conflictos, así como del ámbito geográfico, estos procedimientos extrajudiciales se llevan a cabo ante distintos organismos. Así, y de forma genérica, si el conflicto supera el ámbito de una comunidad autónoma, y no está dentro del ámbito del ASEC, la conciliación, mediación o arbitraje, se realizará ante la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Si el ámbito del conflicto no supera una comunidad autónoma, los intentos de solución extrajudicial se realizarán ante el organismo correspondiente de esa comunidad autónoma.

Dentro del ámbito de aplicación del ASEC, los intentos de conciliación, mediación o arbitraje, se realizan en el SIMA, sin perjuicio de acuerdos similares al ASEC que existen a nivel autonómico o provincial.

En definitiva, debemos estar al ámbito material y territorial del conflicto concreto, para determinar qué organismo es el competente para realizar estos intentos extrajudiciales de solución de conflictos.

1.1.1. Conciliación

En la Conciliación interviene un tercero, pero no aporta soluciones al conflicto laboral; este sistema tan sólo se limita a facilitar un cauce de negociación entre las partes en conflicto, pero sin intervención activa de un tercero. Es además, un trámite previo obligatorio en la mayoría de los procedimientos ante los Tribunales. Esta obligatoriedad de la conciliación, viene establecida en el artículo 63 de la LPL y específicamente para los procesos de conflictos colectivos en el artículo 154 de la LPL señalando, como requisito necesario, el intento de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente, o ante los órganos de conciliación que puedan establecerse a través de los acuerdos interprofesionales o en los Convenios Colectivos.

Lo acordado en Conciliación en el caso de conflictos colectivos, tiene la misma consideración que lo pactado en un Convenio Colectivo pero, y es muy importante, quien llegue a ese acuerdo conciliatorio debe estar legitimado para ello; de lo contrario, el acuerdo llevado a cabo en conciliación sería nulo. Por otra parte, en el caso de que exista procedimiento judicial abierto, puede llegarse a un acuerdo conciliatorio en cualquier momento, siempre y cuando se haga antes de que se dicte Sentencia. En este caso, y ya inmersos de pleno en el procedimiento judicial de conflicto colectivo, comunicada la conciliación entre las partes al Juzgado, éste debe archivar el procedimiento, tal y como establece el artículo 160 de la LPL.

El artículo 154 de la LPL, al establecer la obligatoriedad del intento de conciliación en los procedimientos sobre conflictos colectivos que se pretendan interponer ante los Tribunales, hace dos reseñas:

- La primera, respecto de que esta conciliación se deberá hacer ante el servicio administrativo correspondiente al ámbito territorial del conflicto (por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Madrid es el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, SMAC).
- También el artículo 154 de la LPL establece, textualmente, «(...) o ante los órganos de conciliación que puedan establecerse a través de los acuerdos interprofesionales o los

Convenios Colectivos a que se refiere el artículo 83¹ del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (...)».

Esta reseña de la LPL nos abre la puerta al «Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales-ASEC», así como a las diferentes posibilidades que establezcan los distintos Convenios Colectivos, además de a las comisiones paritarias o mixtas de los convenios, con funciones específicas en estos asuntos, donde habrá que acudir con carácter obligatorio y previo a la interposición de la papeleta de conciliación y, en su caso, de la demanda ante el órgano jurisdiccional. Importante es reseñar que algunas sentencias han considerado defectuosa la tramitación de procedimiento judicial, si se ha omitido la reclamación ante la comisión paritaria establecida en el Convenio Colectivo; en este sentido, entre otras, la STSJ de Madrid, de 25 de marzo de 1997, o la SAN de 10 de marzo de 1998.

Si estamos en el ámbito de aplicación y competencia del ASEC, la mediación regulada en este sistema sustituye al trámite de conciliación.

En el caso de procedimientos de conflictos colectivos contra las administraciones públicas, no es obligatorio el intento de conciliación previa, pues así lo establece el artículo 70 de la LPL, en relación con el artículo 69 también de la misma norma procesal.

1.1.2. Mediación

En la Mediación, el tercero que interviene puede ser designado oficialmente o por las partes, y propone soluciones al conflicto, pero sin poder imponérselas a los enfrentados. Son éstos que serán los que tienen la potestad de adoptarla.

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, si así lo admiten las partes enfrentadas, puede ejercer funciones de mediación en determinados supuestos, por ejemplo, en situaciones de huelga, supuesto en el que, el RD-Ley17/1977 de Relaciones de Trabajo, les confiere la posibilidad de mediar entre trabajadores/as y empresarios durante todo el conflicto.

En las distintas Comunidades Autónomas, se han creado también determinados órganos, destinados a la mediación en situaciones de conflicto.

1.1.3. Arbitraje

En el Arbitraje, interviene un tercero, y su decisión es de obligado cumplimiento para los sometidos al arbitraje, sin perjuicio de que su esta se impugne posteriormente ante los tribunales

1. El artículo 83 del ET, «Unidades de Negociación»: «1. Los Convenios Colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden. 2. Mediante acuerdos interprofesionales o por Convenios Colectivos las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, de carácter estatal o de Comunidad Autónoma, podrán establecer la estructura de la Negociación Colectiva, así como fijar las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los principios de complementariedad de las diversas unidades de contratación, fijándose siempre en este último supuesto las materias que no podrán ser objeto de negociación en ámbitos inferiores. 3. Dichas organizaciones de trabajadores y empresarios podrán igualmente elaborar acuerdos sobre materias concretas. Estos acuerdos, así como los acuerdos interprofesionales a los que se refiere el apartado 2 de este artículo, tendrán el tratamiento de esta Ley para los Convenios Colectivos».

competentes. Así, la intervención del árbitro en un conflicto colectivo, es determinante, pues su grado de implicación en la toma de soluciones al conflicto es cuasi absoluta. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, también puede intervenir en procedimientos de arbitraje, siempre y cuando le sea solicitado y aceptado por las partes en conflicto. De intervenir un Inspector, éste no podrá desarrollar en esa empresa concreta, o en el ámbito del conflicto, simultáneamente labor inspectora alguna.

Existen a su vez, dos fórmulas de arbitraje: el voluntario, y el obligatorio. En el primero, el sometimiento al arbitraje es voluntario para las enfrentados. En el segundo, como su nombre indica, es imperativo para las partes en conflicto.

1.1.4. El «ASEC-IV»

El «Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales», debe su existencia al pacto suscrito entre Comisiones Obreras y la Unión General de Trabajadores, con la Confederación Española de Organizaciones Empresariales y Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa (CEOE y CEPYME). El acuerdo lo firmaron los sindicatos y las organizaciones empresariales referidas, en día 10 de febrero de 2009, y consta en una Resolución de la Dirección General de Trabajo de 24 de febrero del mismo año (Boletín Oficial del Estado de 14 de marzo de 2009).

La CGT y el ASEC.

Desde el ASEC-I la CGT ha venido manteniendo la misma postura al respecto de este tipo de acuerdos. El ASEC es un acuerdo innecesario y poco práctico, ya que existen medios en nuestro Derecho diseñados con anterioridad al ASEC para la solución de conflictos y, sobre todo, tampoco ha demostrado ser un medio que evite los posteriores pleitos ante la Jurisdicción Social. Además, no deja de ser un acuerdo impuesto a los no firmantes, pues, aun no suscribiendo el acuerdo, los trabajadores/as están sometidos a su aplicación, quieran o no quieran, como consecuencia de haberlo suscrito los sindicatos mayoritarios.

En definitiva, el ASEC es un acuerdo poco útil e impuesto por los sindicatos mayoritarios a todos los trabajadores/as, que no ha logrado impedir que los litigios sindicales acaben en los Juzgados de lo Social, burocratizando aun más la acción sindical y la labor de las organizaciones sindicales, limitando a éstas la posibilidad de usar medidas de fuerza ante situaciones de conflicto.

Este acuerdo es el segundo suscrito en estos términos por CCOO, UGT, CEOE y CEPYME, realizado al amparo del artículo 83.3 del ET (ver nota a pie de página anterior) y, reproduce casi literalmente, los anteriores ASEC I, II y III. De la continuidad y modificaciones de éste, surge el ASEC-IV.

- En su artículo 5, el ASEC-IV establece el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), como un ente de naturaleza paritaria, constituido a partes iguales entre las organizaciones sindicales y las organizaciones patronales suscriptoras del mismo. Los fondos que sostienen al SIMA son públicos, y es una entidad tutelada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Ante el SIMA se presentan los escritos instando los respectivos procedimientos, y es el SIMA quien notifica y cita a las partes, registra y certifica los documentos, elabora la lista de mediadores y árbitros, y nombra a éstos para cada conflicto, en el caso de que no se pongan las partes de acuerdo en este punto. Todos los servicios del SIMA son gratuitos.

- El artículo 2 del propio acuerdo establece el ámbito territorial y temporal del ASEC. Se aplica por tanto el acuerdo a la totalidad del territorio nacional y para los conflictos contemplados en su artículo 4².

Conviene destacar, que el artículo 4 del ASEC-IV, en su apartado segundo, establece que se podrán someter a los procedimientos diseñados por el ASEC los conflictos colectivos que enumera el apartado primero del referido artículo 4, siempre que afecte a sectores o subsectores de actividad que excedan del ámbito de una Comunidad Autónoma; o que el conflicto afecte a varios centros de trabajo de una misma empresa, radicados en distintas Comunidades Autónomas.

El SIMA se ubica en la Calle San Bernardo nº20, 5ª Planta, de Madrid.

El ASEC IV entró en vigor el 15 de marzo de 2009, esto es, al día siguiente de su publicación en el BOE, y se extiende hasta el día 31 de diciembre de 2012, siendo susceptible de prorrogarse por periodos de cinco años, si ninguna de las partes obligadas lo denuncia expresamente, con una antelación mínima de seis meses.

En el caso de que existan acuerdos vigentes similares a nivel de Comunidad Autónoma, habrá que acudir a éstos y a sus procedimientos, si el ámbito del conflicto no supera el de la Comunidad Autónoma en cuestión.

El ASEC obliga a todos los sectores y empresas, en los que los representantes de los trabajadores/as, empresarios o sus respectivas organizaciones legitimadas, suscriban el

2. Artículo 4 (ASEC). Conflictos afectados. *«1. Serán susceptibles de someterse a los procedimientos previstos en este Acuerdo y en el caso de suscitarse en los ámbitos a que se refiere el número 2 de este artículo los siguientes tipos de conflictos laborales:*

- *Los conflictos colectivos de interpretación y aplicación definidos de conformidad con lo establecido en el artículo 151 del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.*
- *Los conflictos ocasionados por discrepancias surgidas durante la negociación de un Convenio Colectivo u otro acuerdo o pacto colectivo, que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente, por un periodo de cinco meses a contar desde la constitución de la mesa negociadora. La/s parte/s deberá/n manifestar las diferencias sustanciales que han determinado tal bloqueo. No será preciso el transcurso de este periodo cuando la mediación sea solicitada conjuntamente por quienes tengan capacidad para cubrir el Convenio con efectos generales.*
- *Los conflictos que den lugar a la convocatoria de una huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga.*
- *Los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el periodo de consultas exigido por los artículos 40, 41, 47 y 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
- *Las controversias colectivas, que sin revestir la forma de demanda judicial de conflicto colectivo jurídico, surjan con ocasión de la aplicación e interpretación de un Convenio Colectivo a causa de la existencia de diferencias sustanciales que conlleven el bloqueo en la adopción del correspondiente acuerdo en la Comisión Paritaria. La iniciativa de sometimiento a los procedimientos previstos en este Acuerdo deberá instarse por la mayoría de ambas representaciones de dicha Comisión Paritaria.*

2. *Los anteriores conflictos podrán someterse a los procedimientos previstos en este Acuerdo siempre que se susciten en alguno de los siguientes ámbitos:*

- *Sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma.*
- *Empresa cuando el conflicto afecte a varios centros de trabajo radicados en diferentes Comunidades Autónomas. En este supuesto, y cuando se trate de un conflicto colectivo de interpretación y aplicación de un Convenio, será preciso que este último sea un Convenio de empresa o de ámbito inferior a la empresa pero superior a cada uno de los centros de trabajo afectados.*
- *Empresas o centros de trabajo que se encuentren radicados en una Comunidad Autónoma cuando estén en el ámbito de aplicación de un Convenio Colectivo sectorial nacional, y de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas. En estos supuestos será preciso que el referido Convenio prevea expresamente esta posibilidad.*

3. *El presente Acuerdo no incluye la solución de conflictos individuales que podrán someterse a los procedimientos previstos por acuerdos suscritos o que puedan suscribirse en los distintos ámbitos autonómicos».*

correspondiente instrumento de «*ratificación*» o «*adhesión*». El sometimiento al ASEC, de hacerse, ha de ser a la totalidad del acuerdo y absolutamente incondicionado.

Los medios posibles de ratificación o adhesión al ASEC son:

- Acuerdos entre sindicatos y empresarios, sobre materias concretas, en virtud de lo establecido en el artículo 83.3 del ET.
- Mediante adhesión realizada en un Convenio Colectivo de empresas, con centros de trabajo en distintas Comunidades Autónomas, o en un Convenio Colectivo de sector de ámbito nacional o supra autonómico.
- Mediante su inserción en un Convenio Colectivo de sector de ámbito nacional o supra autonómico, o en un Convenio Colectivo de empresa, siempre que ésta tenga centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma.
- Mediante la suscripción de un acta de adhesión entre la empresa y el Comité de Empresa (o Intercentros si existe), o lo sindicatos de la empresa concreta, siempre que suponga la mayoría de los representantes de los trabajadores/as, en empresas con centros de trabajo en más de una Comunidad Autónoma.

En relación a los ASEC I, II y III, todos los sectores y empresas que se adhirieron o acogieron a aquel primer acuerdo, quedaron inmediatamente sometidos a este ASEC-IV, salvo que expresamente, por escrito y en el plazo de tres meses desde su entrada en vigor (15 de marzo de 2010), manifestaran a la Comisión de Seguimiento lo contrario.

Los conflictos laborales incluidos en el ámbito de aplicación del ASEC, son los reseñados en el artículo 4 (ver nota a pie de página anterior). Están excluidos sin embargo, del ámbito de aplicación del ASEC, los conflictos sobre Seguridad Social, los conflictos en los que sea parte el Estado, las Comunidades Autónomas, entes locales y organismos administrativos dependientes de ellos. También, en virtud al artículo 4.3 del ASEC, están excluidos los conflictos individuales, que pudieran solucionarse por sistemas previstos en acuerdos de ámbito autonómico.

1.1.4.1. Procedimiento derivados del ASEC. Mediación y Arbitraje

En su artículo 8 el ASEC establece dos procedimientos como cauces de solución de conflictos colectivos: la Mediación y el Arbitraje.

No obstante, según establece el artículo 10 del «Reglamento de aplicación del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales» (RASEC-II), en el caso de conflictos que versen sobre la interpretación o aplicación de un Convenio Colectivo, se requiere comparecer previamente ante la Comisión Paritaria establecido por el Convenio Colectivo en cuestión, siempre y cuando la comisión paritaria concreta, tenga atribuciones de interpretación o aplicación del convenio. Sin ese trámite previo, no se tramitarán procedimientos ante el SIMA. Si no existe en el Convenio Colectivo un proceso creado para la intervención en estos supuestos de la comisión paritaria, las partes en el conflicto, deberán solicitar la intervención de la Comisión Paritaria ante el SIMA. Si la Comisión Paritaria no tiene competencias al respecto de interpretación y aplicación del Convenio Colectivo, se podrá instar directamente el procedimiento ante el SIMA.

Ambos procedimientos ante el SIMA, esto es, la Mediación y el Arbitraje, se rigen por los principios de gratuidad, celeridad, igualdad procesal, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad (artículo 9 del acuerdo).

La Mediación derivada del ASEC-IV se regula en el artículo 12 del acuerdo, y en 12 del reglamento. La Mediación es un procedimiento obligatorio, en el caso de que lo solicite alguna de las partes enfrentadas (artículo 12.3 del acuerdo), y siempre, como requisito preprocesal, en los supuestos de interposición de demandas de conflicto colectivo ante la jurisdicción laboral. De igual forma, la convocatoria de huelga en el ámbito de aplicación del ASEC-IV, requerirá, con anterioridad a su comunicación formal, haber agotado el procedimiento de mediación ante el SIMA; así mismo, es preceptiva la Mediación ante el SIMA, si así lo pide una de las partes, en los supuestos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión de los contratos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y en supuestos de despidos colectivos.

Se debe resaltar que, en todos estos supuestos, no se amplía el plazo legal de interposición de las correspondientes acciones judiciales por deber someterse a Mediación ante el SIMA.

A su vez, el procedimiento de Mediación ante el SIMA y al amparo del ASEC-IV, sustituye a la obligatoria conciliación previa a determinados procesos judiciales (artículo 63 y 154.1 de la LPL). En el SIMA existen «listas» de mediadores, designados por las organizaciones sindicales y patronales firmantes del ASEC-IV. No obstante, las partes enfrentadas pueden designar de mutuo acuerdo un mediador ajeno a las «listas» de mediadores que constan en el SIMA.

El procedimiento de mediación se insta por escrito ante el SIMA (artículo 14 del RASEC).

El escrito debe contener lo siguiente:

- Identificación del empresario o de los sujetos colectivos legitimados para acogerse al procedimiento en el ámbito del conflicto.
- El objeto del conflicto, con especificación de su génesis y su desarrollo, de las razones en las que se funda, y su pretensión.
- El colectivo de trabajadores/as a los que afecta y el ámbito territorial.
- Si se trata de un conflicto de interpretación o aplicación de un Convenio Colectivo, debe acreditarse ante el SIMA la intervención en el conflicto de la Comisión Paritaria, y si emitirá en su caso, dictamen.
- Domicilio, fecha y firma del empresario o del sujeto colectivo que inicia el procedimiento.

Pueden instar el procedimiento ante el SIMA, según determina el artículo 13 del RASEC:

- En el caso de conflictos de interpretación y aplicación de una norma, en el caso de conflictos que den lugar a una huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga, así como en los supuestos contenidos en el

artículo 5 del RASEC³, podrán instar el procedimiento de mediación ante el SIMA todos los sujetos que estén legitimados para promover una demanda de conflicto colectivo ante los órganos jurisdiccionales, así como los legitimados para convocar una huelga. En este sentido, según establece el artículo 152 de la LPL, están legitimados para instar un procedimiento de conflicto colectivo, los sindicatos y asociaciones empresariales, cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto (en el caso de las asociaciones empresariales, se exige además que se trate de conflictos de ámbito superior a la empresa); y además están legitimados, los empresarios y los órganos de representación de los trabajadores/as (ya sean sindicales o unitarios), siempre que se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior.

- En los supuestos de conflictos surgidos durante la negociación de un Convenio Colectivo u otro acuerdo o pacto colectivo, están legitimados los representantes de empresarios y trabajadores/as que participan en la Negociación Colectiva en cuestión. En este supuesto, la decisión de instar la mediación deberá contar con la mayoría de la representación que la promueva.
- En el caso de conflictos que versen sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en el caso de huelga, están legitimados el comité de huelga y el empresario afectado.
- En el supuesto de conflictos surgidos por discrepancias en el periodo de consultas abiertos en casos de movilidad geográfica, modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, suspensiones del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas u organizativas, de producción o derivadas de fuerza mayor, así como en el supuesto de despidos colectivos (artículos 40, 41, 47 y 51 del ET, respectivamente), estarán legitimados para instar el procedimiento ante el SIMA el empresario y la representación de los trabajadores/as que

3. Artículo 5 (RASEC), Conflictos afectados. *«1. Serán susceptibles de someterse a los procedimientos previstos en el Acuerdo con arreglo al procedimiento que determina este Reglamento los siguientes tipos de conflictos laborales:*

- *Los conflictos colectivos de interpretación y aplicación definidos de conformidad con lo establecido en el artículo 151 del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.*
- *Los conflictos surgidos durante la negociación de un Convenio Colectivo u otro acuerdo o pacto colectivo, debidos a la existencia de diferencias sustanciales debidamente constatadas que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente por un período de cinco meses a contar desde la constitución de la Mesa Negociadora. No será preciso el transcurso de este período cuando la mediación sea solicitada conjuntamente por quienes tengan capacidad para suscribir el Convenio con efectos generales.*
- *Los conflictos que den lugar a la convocatoria de una huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga.*
- *Los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 40, 41, 47 y 51 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*
- *Las controversias colectivas que sin revestir la forma de demanda judicial de conflicto colectivo jurídico, surjan con ocasión de la aplicación e interpretación de un Convenio Colectivo a causa de la existencia de diferencias sustanciales debidamente constatadas que conlleven el bloqueo en la adopción del correspondiente acuerdo en la Comisión Paritaria. La iniciativa de sometimiento a los procedimientos previstos en este Acuerdo deberá instarse por la mayoría de ambas representaciones de dicha Comisión Paritaria.*

2. *Los anteriores conflictos podrán someterse a los procedimientos previstos en este Acuerdo siempre que se susciten en alguno de los siguientes ámbitos:*

- *Sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma.*
- *Empresa cuando el conflicto afecte a varios centros de trabajo radicados en diferentes Comunidades Autónomas. En este último supuesto, y cuando se trate de un conflicto colectivo de interpretación y aplicación de un Convenio, será preciso que este último sea un Convenio de empresa o de ámbito inferior a la empresa, pero superior a cada uno de los centros de trabajo afectados.*

3. *El ASEC IV no cubre los conflictos y ámbitos distintos a los previstos en el artículo 4 del mismo y en este precepto. Los restantes supuestos podrán ser sometidos a los procedimientos previstos en las diferentes Comunidades Autónomas o establecidos en los Convenios Colectivos de aplicación».*

participe en las consultas correspondientes. La decisión de instar el procedimiento de mediación, deberá contar con la mayoría de la representación que la promueva.

- En los supuestos de conflictos surgidos por controversias colectivas, que surjan con ocasión de la aplicación o interpretación de un Convenio Colectivo, están legitimadas las comisiones paritarias, necesitando el acuerdo mayoritario de ambas representaciones.

Instado el procedimiento de Mediación ante el SIMA, ha de durar diez días; en los tres primeros días hábiles, el SIMA designa (si no lo hicieron la partes) y convoca al mediador, que deberán comenzar su actuación de inmediato. Se celebra una comparecencia, en la que el mediador intentará el acuerdo de las partes, no estando sujeta esta comparecencia a reglas especiales ni a limitaciones en las intervenciones de las partes, garantizando en todo caso, el derecho de audiencia de los personados, así como el principio de igualdad y contradicción, sin que se produzca indefensión (artículo 15.3 RASEC).

En el caso de convocatoria de huelga (artículo 15.2 RASEC), antes de la comunicación formal de la misma, debe celebrarse la mediación, a solicitud de los convocantes, que deberán formular por escrito su solicitud, incluyendo los objetivos de la huelga, la gestiones realizadas y la fecha prevista para su inicio. Este escrito debe enviarse también al empresario. En el supuesto de huelga, el procedimiento de mediación ante el SIMA tiene una duración de setenta y dos horas, plazo que puede prorrogarse por acuerdo entre las partes.

En el supuesto de huelga, es preceptivo haber agotado el intento de mediación ante el SIMA, tal y como establece el artículo 12 del ASEC-IV. Así, en la convocatoria formal de la huelga, debe acreditarse que se ha intentado la mediación ante el SIMA. Debemos entender que, de no acreditarse este intento de solución ante el SIMA, la convocatoria de huelga no está debidamente realizada.

Las partes deben, obligatoriamente, acudir a la comparecencia señalada por el SIMA.

Tras la comparecencia, y dentro del plazo antes reseñado de diez días (recordad que, en caso de huelga, son setenta y dos horas de plazo), el mediador ha de proponer soluciones al conflicto, que puede incluir el sometimiento del conflicto al procedimiento de arbitraje, que más adelante estudiaremos. La propuesta del mediador puede ser aceptada por las partes, con lo que el conflicto finaliza aquí. El acuerdo aceptado ha de plasmarse por escrito, y debe trasladarse una copia a la autoridad laboral competente, así como al SIMA para su registro.

Los acuerdos logrados en esta sede, surten los mismos efectos que un Convenio Colectivo.

Si no aceptan lo propuesto por el mediador, se levanta acta, donde deben registrarse la propuesta del mediador, aun no habiendo sido aceptada, la ausencia de acuerdo y las alegaciones de cada parte. Este trámite de mediación ante el SIMA, tal y como se expuso anteriormente, sustituye a la preceptiva conciliación previa prevista para los procedimientos, entre otros, de conflicto colectivo.

El Arbitraje establecido en el ASEC-IV, se regula en sus artículos 18 y siguientes del acuerdo, y en los artículos 18 y siguientes de su reglamento. En el apartado primero del referido artículo 18, se establece la definición de este procedimiento extrajudicial: «(...)

Mediante el procedimiento de arbitraje, las partes acuerdan voluntariamente encomendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre el conflicto suscitado (...).».

Así, tal y como se apuntó anteriormente, la nota más destacada del arbitraje, es que la solución que dé el árbitro al conflicto concreto, ha de ser acatada por las partes, además de que ha de ser solicitado por ambas partes (partes en conflicto que estarán legitimadas para instarlo conjuntamente, en los mismos términos que las legitimadas para instar mediación, respecto del conflicto y del ámbito del mismo).

Deberá instarse el arbitraje por escrito, que ha de contener, al menos:

- Nombre del árbitro (o árbitros designados), o en su caso, la solicitud al SIMA de que sea éste quien lo designe.
- Identificación del empresario y de los sujetos colectivos legitimados para acogerse al arbitraje. A su vez, debe identificarse las organizaciones sindicales y empresariales representativas en el ámbito del conflicto, por si desearan sumarse al procedimiento arbitral.
- Cuestiones que se someten al arbitraje, con sus antecedentes, así como las pretensiones de las partes y sus fundamentos.
- El compromiso de aceptación del laudo arbitral que solucione el conflicto.
- Domicilio de las partes afectadas, así como la fecha y firma de los representantes de las partes enfrentadas.

Del escrito instando ante el SIMA el arbitraje, se debe enviar copia también a la autoridad laboral, que deberá registrar y publicar el ulterior laudo.

Las partes pueden instar el arbitraje, sin previamente haber instado el procedimiento de mediación, salvo que aquél derive de una decisión de las partes, inmersas en un procedimiento de mediación, tal y como hemos visto anteriormente. Claro está, pueden instar el arbitraje, una vez agotada la mediación o en el transcurso de ésta.

Instado por las partes el procedimiento arbitral, éstas deben abstenerse de promover cualquier otro procedimiento respecto de las cuestiones sometidas al arbitraje.

Los árbitros se designan libremente por las partes, entre «*expertos imparciales*», dice el apartado tercero del artículo 18 del ASEC-IV. No obstante, el SIMA debe tener una lista de árbitros a disposición de las partes, a fin de que éstas puedan escoger.

El arbitraje se somete a los principios de contradicción e igualdad entre las partes, tal y como establece el apartado quinto del artículo 18 del ASEC-IV. Así mismo, debe garantizarse el derecho de audiencia a las partes, y velar que no se produzca indefensión a ninguna de las partes.

El SIMA es quien determina los trámites del procedimiento, y puede señalar la comparecencia de las partes, solicitar documentación complementaria, así como recabar el auxilio de expertos (artículo 21 RASEC).

El Laudo que pone fin al arbitraje, se emitirá en el plazo que estimen las partes; de no señalar ninguno, deberá emitirse en diez días hábiles a partir de la designación del árbitro o

árbitros. Este plazo es prorrogable en diez días más, si el arbitro, motivadamente, estima que conflicto es dificultoso o de gran trascendencia.

Dictado el Laudo, éste es ejecutivo y vinculante inmediatamente. El Laudo debe motivar su decisión, y debe también notificarse a las partes inmediatamente.

La decisión arbitral excluye cualquier otro procedimiento, demanda de conflicto colectivo, o huelga sobre la materia sometida al procedimiento de arbitraje.

Tal y como se explicó para la mediación, el laudo tiene la misma eficacia que un Convenio Colectivo, en función de las partes, la legitimación de éstas, y el ámbito al que afecta el Laudo.

Si no se recurre el Laudo, supuesto que explicamos a continuación, tiene efectos de sentencia firme (Disposición Adicional 7ª de la LPL).

El Laudo puede ser impugnado y solicitar su nulidad ante los tribunales en treinta días, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.2 de la LPL, en relación o lo establecido en el artículo 65.3 de la LPL y al 91.4 del ET. Las causas de este recurso son tasadas, y se establecen en el apartado quinto *in fine* del artículo 22 del RASEC, y son:

- Que el árbitro o árbitros se haya excedido de sus competencias, resolviendo cuestiones ajenas al compromiso arbitral suscrito por las partes;
- Que hayan vulnerado notoriamente los principios que han de inspirar el procedimiento arbitral;
- Que se rebase el plazo establecido para dictar el Laudo;
- Que el Laudo contradiga normas constitucionales o legales.

1.1.5. Intervención de la Autoridad Laboral

Ésta es otra fórmula de solución extrajudicial de conflictos, ajena al ASEC y a las otras fórmulas vistas anteriormente, que como Conflictos Colectivos de Trabajo, se establece en los artículos 17 y siguientes del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Para que la Autoridad Laboral intervenga, deben solicitarlo las partes en conflicto.

Esta solución a los conflictos tiene un límite, establecido en el artículo 20 del RD Ley 17/1977, que es la imposibilidad de solicitar la intervención de la autoridad laboral para modificar lo pactado en un convenio colectivo, o para cuestionar la solución plasmada en un Laudo arbitral.

La solicitud de este procedimiento por parte de los trabajadores/as, excluye la posibilidad de convocar huelga, según establece el artículo 17.2 del RD Ley 17/1977.

En interpretación de los apartados segundo y tercero del referido artículo 17, según establecen algunas sentencias, entre otras la del STSJ de Andalucía, de 13 de marzo de 1996, si los trabajadores/as instan primero la intervención de la autoridad laboral por medio del procedimiento de Conflicto Colectivo de Trabajo, posteriormente no podrán convocar huelga referente al mismo conflicto colectivo; pero, si primero fue la convocatoria de la huelga, pueden cesar en ésta, o desconvocarla, e instar la intervención de la autoridad laboral. Por otra parte, tal y como establece el artículo 18.2 del RD-Ley 17/1977, si el procedimiento ante la autoridad laboral, lo instan los empresarios, y los trabajadores/as ejercitan su derecho a huelga, el procedimiento se archiva sin finalizar.

Pueden instar la iniciación del Conflicto Colectivo de Trabajo ante la autoridad laboral, según establece el artículo 18 del RD-Ley 17/1977, sólo los representantes de los trabajadores/as en el ámbito correspondiente al conflicto, ya sea por su propia iniciativa, o a petición de los trabajadores/as a los que representan. Así mismo, están legitimados también los empresarios, o los representantes legales de éstos, afectados en el ámbito del conflicto laboral.

La autoridad laboral que ha de intervenir, la determina el artículo 19 del RD-Ley 17/1977, norma que ha de adecuarse a la delegación de las competencias que, en cuanto a la materia que nos ocupa, se han efectuado a favor de las Comunidades Autónomas. Así, según el referido artículo 19, la competencia para conocer de los Conflictos Laborales de Trabajo corresponde a la Delegación Provincial de Trabajo de la provincia en que se plantee el conflicto y si éste excede de una provincia, la competencia es de la Dirección General de Trabajo. Esta afectación a trabajadores/as de varias provincias, ha de ser real y no potencial, tal y como establecieron, entre otras, la STCT de 30 de abril de 1980. Pero, delegadas las competencias de las Direcciones Provinciales de Trabajo, debemos entender que son competentes los órganos de la comunidad autónoma correspondiente.

El procedimiento se insta ante la autoridad laboral correspondiente, mediante escrito.

El contenido mínimo de ese escrito se establece en el artículo 21 del RD-Ley 17/1977, y es:

- Nombre, apellido, domicilio y carácter de quien insta el procedimiento, su firma y la fecha.
- Determinación de los empresarios y trabajadores/as afectados, los hechos sobre los que verse el conflicto, las peticiones concretas que se planteen, y demás datos que procedan a juicio del que insta el procedimiento.

VER ANEXO X.

(MODELO SENCILLO DE ESCRITO DE INICIACIÓN DE CONFLICTO COLECTIVO ANTE LA AUTORIDAD LABORAL)

Es importante el consignar correctamente el contenido del escrito, dado que el no recoger en el escrito la petición concreta produce la nulidad de las actuaciones, tal y como han establecido distintas sentencias, entre ellas, las SSTCT de 4 de junio de 1980 y 27 de abril de 1988.

Presentado el escrito, en la veinticuatro horas siguientes, la autoridad laboral correspondiente, ha de remitir copia del escrito a la parte frente a la que se insta el procedimiento, y debe convocar a una y otra al acto de comparecencia que se celebra en su presencia. La comparecencia debe celebrarse dentro de los tres días siguientes a la presentación del escrito.

La labor de la administración laboral consiste en intentar lograr un acuerdo entre las partes, pero el acuerdo ha de ser adoptado por mayoría simple de cada una de las representaciones. Según establece el artículo 24 del RD-Ley 17/1977, de llegarse a adoptar algún acuerdo, éste tendrá la eficacia de un Convenio Colectivo, y sus efectos partirán desde el momento en que se adopta el acuerdo, a no ser que las partes pacten otra cosa (en este sentido, STCT de 13 de febrero de 1979)

De no haber acuerdo entre las partes, éstas pueden designar que sean uno o varios árbitros los que medien de cuenta de la autoridad laboral. En el caso de que no haya acuerdo y sea designado uno o varios árbitros, deben emitir un laudo solucionando el conflicto en los cinco días siguientes a su designación.

Según determina el artículo 25 del RD-Ley 17/1977, si las partes no consiguen llegar a un acuerdo, ni tampoco designan árbitro o árbitros, y el conflicto colectivo deriva de discrepancias relativas a la interpretación de una norma, ya sea legal o convencional, la autoridad laboral debe remitir todo lo actuado junto con su informe, a la jurisdicción social, a fin de que se inicie el correspondiente proceso de Conflicto Colectivo, de acuerdo a lo establecido en los artículos 151 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral.

1.2. MEDIOS JUDICIALES

Existe un procedimiento judicial específico, destinado a resolver los conflictos colectivos, y se regula en los artículos 151 y siguientes de la LPL, y recibe el nombre en esta norma de «*Proceso de Conflicto Colectivo*».

El artículo 151.1 de la LPL, determina el ámbito material de este tipo de procesos. Así, tal y como establece la referida norma, mediante el proceso de conflicto colectivo ante la jurisdicción social, se han de tramitar las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores/as y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, Convenio Colectivo, cualquiera que sea su eficacia, así las decisiones o prácticas de empresa. Así mismo, mediante este procedimiento, como determina el apartado segundo del artículo 152 de la LPL, se tramitan también los procedimientos de impugnación de Convenios Colectivos, referencia que ha de entenderse a los meros trámites procesales.

Son obligadas en este punto algunas reflexiones al respecto del tema que nos ocupa. Así, la STS de 19 de mayo de 1997, de 17 de noviembre de 1999, configura el Conflicto Colectivo o Conflicto Laboral aquí analizado desde dos perspectivas: la objetiva y la subjetiva. Así, el elemento subjetivo sería «la afectación del conflicto a un grupo de trabajadores/as estructurado a partir de un elemento de homogeneidad», y no como una mera pluralidad o suma de trabajadores/as. Y el elemento objetivo estaría presente si existe un «interés general», indivisible y correspondiente al grupo de trabajadores/as en su conjunto, y no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros.

En otro análisis realizado por parte de la doctrina, deben concurrir tres elementos para la existencia de un Conflicto Colectivo de los ahora analizados:

- Debe afectar a un grupo de trabajadores/as.
- Debe versar sobre intereses generales de carácter indivisible, esto es, que pretenda satisfacer los intereses de los trabajadores/as como grupo y no como individuos. El concepto de interés general, tal y como hemos visto, se define por la doctrina como un interés indivisible

correspondiente al grupo de trabajadores/as en su conjunto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros. Este interés general puede individualizarse sólo en sus consecuencias, pero no en su configuración general.

- Y que se inste la interpretación de normas laborales o colectivas.

En base a estas definiciones o interpretaciones jurisprudenciales y doctrinales de lo que es un «conflicto colectivo», debemos distinguir a éste de lo que se denomina doctrinalmente «conflicto plural» y del concepto de «conflicto de intereses».

Así, como hemos visto, que en un conflicto entre el empresario y los trabajadores/as se vean afectados una pluralidad de éstos, no significa que estemos ante un «conflicto colectivo».

En un «conflicto plural», los trabajadores/as se presentan como una mera suma de intereses individuales. Por ejemplo, en el caso de que un empresario incumpla el deber de pagar a varios de los trabajadores/as diversos meses, y éstos acuden conjuntamente a los Juzgados de lo Social a reclamar el pago.

En un «conflicto colectivo», los trabajadores/as son considerados como grupo con independencia de los intereses particulares de cada uno de ellos (en este sentido, la STC 92/1988, la STS Unificación de Doctrina, de 3 de enero de 1994). A menudo, la diferencia entre «conflicto colectivo» y «conflicto plural» es difícil de discernir. Lo que sí es claro, es que en un «conflicto plural» se ven afectados varios (o muchos) trabajadores/as, aunque no en virtud de un interés que afecte al conjunto del colectivo de trabajadores/as del cual forman parte, con lo que su reivindicación no lo es de carácter colectiva, aunque la presenten varios (o, insistimos, muchos trabajadores/as). A esta distinción no ayuda nuestro ordenamiento procesal, que ha optado en ocasiones, por derivar al procedimiento judicial de conflicto colectivo determinados litigios, basándose exclusivamente en parámetros numéricos respecto de los trabajadores/as afectados.

Y es obligado el reseñar la distinción entre «conflicto colectivo» y lo que la doctrina ha llamado «conflicto de intereses». En el «conflicto colectivo», se debate sobre la interpretación o aplicación de una norma preexistente al conflicto; es decir, es un conflicto jurídico. Sin embargo, habrá «conflicto de intereses», cuando no exista una norma, legal o convencional, sobre la que debatir su aplicación, y lo que se pretenda es su creación o modificación. Por ejemplo, el objeto de un «conflicto colectivo» sería la discusión sobre si se aplica o no determinado complemento salarial contenido en un convenio a un determinado puesto de trabajo, y el «conflicto de intereses» lo que pretendería es la creación de esa norma del convenio que establece la existencia de ese complemento salarial.

Ya decididos a instar el correspondiente proceso de conflicto colectivo, recuérdese la obligatoriedad de haber intentado la conciliación ante el organismo competente, antes de instar el procedimiento judicial ante el órgano jurisdiccional competente. De igual forma, recuérdese que a estos efectos, es válida la conciliación realizada ante el SIMA, dentro del ámbito de ASEC-IV, aunque más adelante se volverá a hacer referencia a este extremo.

1.2.1. Legitimación

Están legitimados para promover procesos sobre conflictos colectivos, según determina el artículo 152 LPL:

- Los sindicatos cuyo ámbito de actuación se corresponda, o sea más amplio que el del conflicto. Debemos no obstante matizar, que la Jurisprudencia exige que para que los

sindicatos puedan instar un procedimiento de conflicto colectivo es preciso que tengan implantación en el ámbito en el que se sitúa el conflicto (entre otras, STS de 11 de diciembre de 1991). A su vez, esta implantación no supone la exigencia de un porcentaje concreto, tal y como recoge, entre otras la SAN de 7 de junio de 1990. Otro requisito jurisprudencialmente establecido, es la necesidad de que el sindicato que inicia ante los tribunales un procedimiento de conflicto colectivo, debe tener «relación directa» con el objeto del proceso, ya sea por su notoria implantación en el centro de trabajo en cuestión, o en el marco general en el que el conflicto ha surgido, tal y como se ha establecido, por ejemplo, en la SSTCI 70/1982 y 37/1983, así como en la STSJ de Andalucía de 5 de marzo de 1991.

- Las asociaciones empresariales cuyo ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto, siempre que se trate de conflictos de ámbito superior a la empresa. Las especificaciones realizadas respecto de los sindicatos, son de aplicación también respecto de las asociaciones empresariales.
- Los empresarios y los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores/as, cuando se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior. Respecto a las secciones sindicales, están legitimadas cuando se trate de conflictos de empresa o ámbito inferior, tal y como ha manifestado la STS de 21 de mayo de 1995, así como el SSTSJ de Madrid, en Sentencia de 30 de abril de 1991 y 20 de abril de 1993. No obstante, la legitimidad de las secciones sindicales, al igual que la de los delegados/as sindicales, dependerá del ámbito del conflicto colectivo, con lo que estarán legitimados en conflictos colectivos cuyo ámbito coincida con el de su representatividad.

Si la decisión de instar el procedimiento de conflicto colectivo ante los tribunales proviene del Comité de Empresa, es necesario que el Comité adopte esta decisión por mayoría de sus miembros, sin que pueda iniciar el procedimiento aisladamente ninguno de sus miembros (en este sentido, STSJ de Asturias, de fecha 10 de enero de 1997. Así mismo, algunas resoluciones judiciales exigen que el acuerdo del comité de empresa, se aporte a las actuaciones (en este sentido, STSJ de Canarias, de 23 de marzo de 1998).

En caso de existir un Comité Intercentros, para estar legitimado éste a fin de iniciar procedimientos de conflicto colectivo, debe tener expresamente conferida esta competencia en el Convenio Colectivo que lo cree, y así lo exige la SAN de 4 de marzo de 1991.

Diversas sentencias, entre otras, las SSTCT de 3 de marzo de 1983 y 27 de junio de 1980, entienden que no está legitimada para instar este tipo de procedimientos la Comisión Paritaria de un Convenio Colectivo.

- En cuanto a la autoridad laboral, ésta puede de oficio instar el procedimiento de conflicto colectivo ante los tribunales, pero a instancia de las partes enfrentadas en el conflicto. Esta posibilidad se encuentra avalada por el artículo 156 de la LPL.

1.2.2. Trámites

Tal y como se ha apuntado anteriormente, es necesario el haber intentado la conciliación previa antes de instar el procedimiento ante la jurisdicción social, pues repetimos, así lo exige específicamente para este procedimiento el artículo 154.1 de la LPL. Y como se ha dicho, es válido el procedimiento de mediación ante el SIMA.

Se debe aportar junto a la demanda iniciadora del procedimiento, la copia del acta de conciliación, tal y como exige el artículo 155.2 de la LPL..

A su vez, no es necesaria la reclamación administrativa previa si la parte demandada es el Estado, las Comunidades Autónomas, Entes Locales u organismos autónomos dependientes de todos ellos.

La Demanda, que recordemos debe ir acompañada del acta de intento de conciliación, tiene que contener unos mínimos, que vienen establecidos en el artículo 155 de la LPL; así, debe contener, además de los requisitos generales:

- La designación general de los trabajadores/as y empresas afectados por el conflicto,
- Una referencia sucinta a los fundamentos jurídicos de la pretensión que se formula, pretensión que también ha de tener peculiaridades y cumplir determinados requisitos, y que giran en torno a que el conflicto debe ser actual, debe tener un carácter jurídico;
- y ha de tener trascendencia colectiva, entendida ésta como la afectación a un grupo genérico de trabajadores/as (estos requisitos, entre otras, se contienen en las SST de fecha 25 de junio de 1992 y 17 de junio de 1997).

El proceso tiene carácter urgente, y es preferente sobre cualquier otro, excepto los de tutela de la libertad sindical y demás derechos fundamentales (artículo 157 de la LPL).

El Juicio, debe celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda. Como es sabido, previo al acto del juicio, se ha de intentar de nuevo la conciliación, ya en sede judicial.

La Sentencia debe dictarse dentro de los tres días siguientes a la celebración de la vista, y es ejecutiva desde que se dicte. Dos precisiones: no cabe sentencia *in voce*, y debe notificarse a la autoridad laboral cuando ésta haya sido la que instó el procedimiento. Puede ser recurrida no obstante la sentencia en Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de la comunidad autónoma correspondiente, o en Casación si la sentencia la dictó un Tribunal Superior de Justicia o la Audiencia Nacional.

Estos plazos tan perentorios, en la mayoría de las ocasiones no se cumplen por parte de los Juzgados.

2. EL DERECHO DE HUELGA

Legislación aplicable:

Real Decreto-ley 17/1977, de 4 marzo, sobre relaciones de trabajo.

Constitución española de 1978, artículo 28.2.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto

Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores/as, artículo 4.1.e.

Entre otras, Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981, de 8 de abril, y

13/1986, de 30 de enero.

Código Penal, artículo 315.

2.1. INTRODUCCIÓN

La huelga se configura como una medida de conflicto, de fuerza y presión, a fin de que los trabajadores/as adopten una posición más equilibrada con respecto a la del empresario correspondiente.

La huelga como instrumento, como forma que expresa el conflicto por antonomasia en la relación salarial, se encuentra muy arraigada en la defensa de los intereses colectivos de los trabajadores/as.

Esa relación entre la organización de la defensa de los intereses de los trabajadores/as y las formas de tutelar los mismos por medio de la huelga, pertenece a la experiencia social y a la cultura política de este último siglo, como elemento central de cualquier sistema democrático de relaciones laborales.

La huelga trasciende a la relación salarial y penetra el mundo social y político, como manifestación de protesta y ejercicio real de democracia directa, es decir, como contrapoder. Es la insubordinación social en un sentido genérico, la cual obliga a variar las decisiones políticas –políticas de protección social, vivienda, educación, medioambiente, etc- que atentan contra los intereses y condiciones de vida de la mayoría de la sociedad.

La huelga como medio de lucha, tiende a restablecer el principio de equilibrio ante las fuerzas del mercado, -hoy más que nunca, mercado como expresión de poder «absoluto» el cual desplaza al poder político o/y es parte de ese poder-, que impone todo tipo de obstáculos para el ejercicio efectivo por parte de los ciudadanos de la libertad e igualdad.

En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho de huelga y su ejercicio se recoge en distintas normas, desde el *Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, de Relaciones Laborales*, en su artículo 1, que reconocía el ejercicio del derecho de huelga en el ámbito de las relaciones laborales. La CE de 1978, en su artículo 28, configura el derecho de huelga como derecho fundamental de los trabajadores/as. Así mismo, y como derecho de carácter subjetivo reconocido a todos los trabajadores/as, se establece este derecho en el artículo 4.1.e del ET, lo que implica una atribución individual a cada uno de los trabajadores/as, con las limitaciones en cuanto al ejercicio de este derecho que existen para ciertos estamentos, y que más adelante se desarrollan. De igual forma, sumamente importantes han sido diversas Sentencias, entre la que destacamos la STC 11/1981, de 8 de abril.

Con respecto a la CE, enmarca el derecho de huelga como un derecho fundamental, en idéntico plano de reconocimiento y protección que al derecho a la intimidad, la igualdad ante la Ley, la no discriminación, la vida e integridad física, la libertad ideológica y religiosa, la libertad y seguridad o la inviolabilidad del domicilio o la correspondencia, con lo que está dotado de una especial protección, extremo que agrava la sanción de todas aquellas conductas tendentes a limitar o impedir el ejercicio del derecho de huelga, sanciones que pueden venir desde la jurisdicción penal, social o laboral, y que más adelante veremos.

2.2. EL DERECHO DE HUELGA, SUS LÍMITES Y SU PROTECCIÓN

2.2.1. Titulares del derecho de huelga

En principio, todos los trabajadores y trabajadoras tienen reconocido el derecho a la huelga. Así, el artículo 4.1. e del ET reconoce el derecho de huelga, derecho que es de carácter indisponible, lo que significa que los pactos o acuerdos, individuales o colectivos, que limiten o anulen el ejercicio de este derecho, son nulos.

- El derecho de huelga se circunscribe a los trabajadores/as por cuenta ajena, españoles o extranjeros, supeditándose en el caso de los últimos, al correspondiente permiso de trabajo.
- Los trabajadores/as al servicio de las administraciones públicas tienen derecho a la huelga, con determinadas peculiaridades en cuanto al preaviso y al mantenimiento de los servicios de la administración correspondiente.
- Los funcionarios/as públicos también tienen reconocido el derecho a la huelga.

El personal civil al servicio de establecimientos militares, según establece la Disposición Adicional 1ª del RD-L 17/1977, no se rige por la normativa general del resto de trabajadores/as, sino por las propias de los estamentos militares, aunque sí tienen reconocido el derecho a la huelga, y a pesar de que el Tribunal Constitucional, en Sentencia 26/1986, haya declarado contrarias al derecho de huelga, las instrucciones dictadas por el Ministerio de Defensa en momentos de conflicto laboral, y que puedan limitar el ejercicio del derecho de huelga.

- Los trabajadores/as de la administración de justicia, tienen reconocido el derecho de huelga si son «auxiliares de justicia», «oficiales de justicia» o «agentes», así como el personal administrativo al servicio de esta administración.

Los jueces, fiscales y secretarios judiciales, tienen limitado el derecho a sindicarse, pero no aparece limitado o restringido expresamente en nuestro ordenamiento su derecho a la huelga con lo que, pese a que en la práctica la mayoría no ejercen ni reclaman este derecho, es dudoso que no lo tengan reconocido.

2.2.2. Ejercicio y límites del derecho de huelga

La huelga podrá ejercerse en los términos previstos en el RD-L 17/1977, en su interpretación dada por la STC 11/1981, de 8 de abril.

La participación en la huelga tiene el efecto inmediato de dejar en suspenso el contrato de trabajo de los trabajadores/as que ejercen su derecho, y no puede dar lugar a sanción alguna, salvo que el trabajador/a, durante la huelga, incurriera en falta laboral, tal y como establece el artículo 6 RD-L 17/1977.

El ejercicio del derecho de huelga no es ilimitado, existen una serie de restricciones que de ser incumplidas podrían convertir la huelga en ilícita o abusiva; siendo el TC el encargado de establecer los límites del derecho de huelga dentro de los parámetros establecidos en el RD-L 17/1977.

Existen circunstancias que limitan el ejercicio del derecho; y son:

- La necesidad de preaviso de celebración de la huelga (convocatoria y su legalización).
- Mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.
- Publicidad de la huelga en los sectores que afecten a los servicios públicos de la comunidad
- No ocupación del Centro del trabajo.
- Suspensión del Derecho de Huelga en supuestos de declaración de estados de alarma, excepción y sitio.
- La violencia física o psíquica, ejercidos por los huelguistas contra sus compañeros o el empresario, o contra los bienes o instalaciones de la empresa.

2.2.3. Protección del derecho de huelga

La protección del derecho de huelga viene determinada desde varias perspectivas:

- Desde la Jurisdicción Social, así el artículo 8.10 de la LISOS, establece, 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, salvo en los casos justificados por el ordenamiento (...).*»
- El artículo 40.1 también de la LISOS, establece para las sanciones por faltas muy graves multas de entre 3005 € hasta 90.151 €.
- Desde la Jurisdicción Penal. Así, la protección penal del ejercicio del derecho de huelga, viene dada mediante el artículo 315 del Código Penal, en el que se establece la pena de prisión de seis meses a tres años, y multa de seis a doce meses, para quien, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidieren o limitaren el ejercicio del Derecho de Huelga, incluyendo también la coacción como supuesto censurable penalmente.

En consecuencia, cuando se produce una trasgresión del derecho de huelga de los trabajadores/as, se puede acudir a la vía jurisdiccional correspondiente para depurar las responsabilidades que hubiera lugar.

2.2.4. ¿Quiénes pueden convocar huelga?

El artículo 3 del RD-L 17/1977, determina en su apartado primero determinadas exigencias, que fueron moderadas por distintas resoluciones del Tribunal Constitucional, entre otras la STC 11/1981, de 8 de abril.

Así, están legitimados para convocar huelga:

- Los/as representantes de los trabajadores/as y los Sindicatos; debemos entender por representantes tanto los unitarios (Comités de Empresa y Delegados/as de Personal), como los representantes sindicales y los Sindicatos con implantación en el ámbito al que afecte la huelga. Esta «implantación» debemos entenderla en sentido amplio; esto es, tiene «implantación» un sindicato que en el ámbito del conflicto tiene afiliados, representantes electos o incluso fuerza y capacidad suficiente para convocar la huelga.

El acuerdo por el que se convoca la huelga debe haberse tomado en reunión conjunta de los representantes de los trabajadores/as y por mayoría. Debe redactarse de igual forma un acta de esta reunión reflejando la decisión.

Debemos destacar que no es necesario acuerdo expreso en cada centro de trabajo, dado que esta exigencia recogida en el artículo 3.1 del R-DL 17/1977, fue declarada inconstitucional por STC 11/1981, de 8 de abril. La misma Sentencia declara también inconstitucional la exigencia del artículo 3.2.a del R-DL 17/1977, en cuanto a que si la convocatoria de huelga la realizan el Comité de Empresa o los Delegados/as de Personal, a la reunión debe asistir al menos el 75% de estos representantes de los trabajadores/as.

- Los propios trabajadores/as. Existen varios supuestos en este caso:
 - En asamblea de trabajadores/as.

Asamblea que deberá ser convocada por al menos el 33% de la plantilla del centro de trabajo o empresa en cuestión, tal y como establece el artículo 77.1 del ET). En el orden del día de esta asamblea deberá constar como punto la discusión y votación de la convocatoria de huelga. El acuerdo de convocatoria de huelga deberá ser adoptado por la mitad más uno de los trabajadores/as de la empresa.

- Cuando los trabajadores/as afectados por el conflicto acuerden someter a votación la convocatoria de huelga; en este caso es necesaria la mayoría simple.

Fue declarada inconstitucional la exigencia del artículo 3.2..b del R-DL 17/1977 de que sea al menos un 25% de la plantilla la que acuerde someter a votación la declaración de huelga (STC 11/1981, de 8 de abril).

En el caso de huelga de sector o con una incidencia territorial amplia, no es necesario que se convoque centro de trabajo por centro de trabajo, bastando con la comunicación a las empresas afectadas o a sus asociaciones, además de a la autoridad laboral correspondiente (STC 13/1986, de 30 de enero).

En los anexos se recogen tres modelos de Actas:

VER ANEXO XI

**(ACTA DEL ACUERDO ADOPTADO POR LOS TRABAJADORES/AS
DE SOMETER A VOTACIÓN LA HUELGA)**

VER ANEXO XII

(ACTA DE VOTACIÓN DE LOS TRABAJADORES/AS SOBRE LA CONVOCATORIA DE HUELGA)

VER ANEXO XIII

**(ACTA DE ACUERDO DE CONVOCATORIA DE HUELGA ADOPTADO
POR LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES/AS)**

2.3. EL PREAVISO. COMUNICACIÓN FORMAL DE LA JORNADA DE HUELGA

Para la convocatoria de una jornada de huelga debe realizarse, en tiempo y forma, la oportuna comunicación formal de huelga tanto al empresario como a la autoridad laboral.

Esta comunicación, según establece el artículo 3 del RD-L 17/1977, debe hacerse por escrito, y ha de notificarse al empresario o empresarios afectados y a la autoridad laboral, con al menos cinco días naturales de antelación a la fecha de iniciación de la huelga.

En el caso de que la huelga afecte a empresas encargadas de cualquier tipo de servicio público, esta comunicación o preaviso debe realizarse, como mínimo con 10 días naturales de antelación, tanto ante la Autoridad laboral como ante la empresa, y ello en virtud de lo establecido en el artículo 4 del RD-L 17/1977.

El preaviso debe contener al menos:

- Objetivos de la huelga.
- Gestiones realizadas para solucionar el conflicto.
- La fecha del comienzo del huelga.
- Y la composición del Comité de Huelga.

La necesidad de este preaviso o comunicación cumple dos funciones:

- Ofrecer una posibilidad de negociación a quienes, en el ámbito de la convocatoria de la huelga, tengan legitimidad para negociar de cara a la posible solución del conflicto con antelación a la celebración de la jornada de huelga.
- Dar a conocer a los usuarios la realización de la huelga, y que éstos adopten las medidas oportunas para resolver sus propias necesidades.

La falta de comunicación de la huelga puede convertirla en ilícita o abusiva.

Según múltiples sentencias y asentada doctrina de nuestros tribunales, la obligatoriedad del preaviso no impide el ejercicio del derecho de huelga, siempre que los plazos fijados para preavisar sean razonables.

Así mismo, la jurisprudencia constitucional, entre ellas en STC 11/1981, ha determinado que es posible no preavisar en los supuestos de fuerza mayor o estado de necesidad, situaciones éstas que por otra parte, deben probar los convocantes que no preavisaron (STC 11/1981). En estos supuestos, es necesario además, que concurren los siguientes requisitos:

- Que el mal causado por la falta de preaviso no sea más grave que el que se trata de evitar.
- Que la falta de comunicación no se haya provocado voluntariamente por los trabajadores/as.
- Que la agresión sufrida por los trabajadores/as sea súbita e inmediata, y exija en ese sentido una respuesta en iguales términos (en este sentido, la STS, de 8 de mayo de 1986).

Un modelo de preaviso de huelga, puede ser el siguiente:

**VER ANEXO XIV
(MODELO DE PREAVISO DE HUELGA)**

2.4. EL COMITÉ DE HUELGA

El Comité de Huelga se articula como un órgano de representatividad excepcional u ocasional, y que se crea como consecuencia de la situación de huelga y con la misma duración de ésta. Es el órgano que representa a los trabajadores/as durante la misma y viene obligado a participar en cuantas actuaciones sindicales, administrativas o judiciales, se realicen para la solución del conflicto. Los acuerdos que pongan fin a la huelga tienen eficacia de un Convenio Colectivo.

Las funciones del Comité de Huelga son:

- Negociación para intentar llegar a un acuerdo que solucione el conflicto.
- Garantizar durante la Huelga los servicios necesarios de seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de locales y maquinaria.

La composición del Comité de Huelga debe ser comunicada junto con el escrito de convocatoria a la autoridad laboral y a los empresarios afectados. A su vez, no puede exceder su composición de doce miembros, según establece el artículo 3.3 del RD-L 17/1977, y debe estar compuesto únicamente por trabajadores/as del propio centro de trabajo afectado por el conflicto, salvo que la huelga sea de ámbito superior.

2.5. PUBLICIDAD SOBRE LA HUELGA

En el caso de que la huelga afecte a empresas encargadas de cualquier servicio público, el artículo 4 del RD-L 17/1977, exige a los representantes de los trabajadores/as dar a la Huelga, antes de su inicio, la publicidad necesaria para que sea conocido por los usuarios del servicio.

La información a los usuarios también puede contener las vicisitudes sobre el desarrollo de la convocatoria de huelga, tales como obstáculos para el desenvolvimiento de la misma, a los efectos de recabar la solidaridad o apoyo de terceros, o superar la oposición de los empresarios (en este sentido, la STC 120/1983).

En consecuencia, la publicidad de la huelga cumple dos funciones:

- Avisar a los ciudadanos de la celebración de un cese en la actividad laboral que, en el caso de los servicios públicos, podrán adoptar las medidas necesarias para solventar sus necesidades.
- Informar, tanto a los ciudadanos como a los trabajadores/as afectados por el conflicto, de los motivos que conducen a la necesidad de adoptar una medida de conflicto, tal como es la Huelga.

2.6. LOS PIQUETES

Dentro del concepto de publicidad de la huelga, el artículo 6.6 del RD-L 17/1977 permite a los trabajadores/as en huelga efectuar publicidad de la misma de forma pacífica, además de llevar a efecto recogida de fondos «*sin coacción alguna*». Para ello, se configuran los llamados «*piquetes informativos*».

Los piquetes informativos son un derecho de los trabajadores/as en huelga, sin el cual se verían privados de la necesaria publicidad y demanda de solidaridad que toda medida de presión necesita.

Este derecho no sólo se extiende a los trabajadores/as en huelga, sino también a los representantes de los trabajadores/as, tanto unitarios como sindicales.

La presencia de seguridad prevista en las empresas afectadas, ya sea por seguridad privada o por fuerzas del orden público, no debe ser un obstáculo para la legítima actuación de los piquetes, siempre que ésta sea pacífica. La actuación de los piquetes, dentro del marco de lo establecido en el RD-L 17/1977, está constitucionalmente protegida.

El impedir a los piquetes o a sus componentes, el realizar la debida publicidad de la huelga, así como el resto de funciones establecidas en el RD-L 17/1977, es una actuación absolutamente ilegítima, y que se podrá denunciar en instancias administrativas (Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social) y judiciales.

Por otro lado, el artículo 315.3 del vigente Código Penal, establece penas de prisión y multa a los que, actuando en grupos o individualmente, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga.

La actuación de los piquetes está conectada con la prohibición de ocupar los locales y dependencias de las empresas; sin embargo, esta prohibición se ve limitada con el derecho de información y reunión de los trabajadores/as, necesario para el desenvolvimiento del derecho de huelga (artículo 7 del RD-L 17/1977), debiendo quedar preservados los referidos derechos, de conformidad con los principios del ET (artículos 77 y siguientes).

Con respecto a la ocupación de los locales y dependencias de la empresa, es importante reseñar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en una Sentencia determinante, la 11/1981, que interpretó esta cuestión tal como sigue:

«(...) La ocupación se tornaría en ilícita si se vulnera el derecho de libertad de otras personas o el derecho sobre las instalaciones y los bienes. En todos los casos en que exista notorio peligro de violación de otros derechos o de producción de desórdenes, la interdicción de permanencia en los locales puede decretarse como medida de policía.

(...), el artículo 7 debe de ser objeto de una interpretación restrictiva. Por ocupación hay que entender un ilegal ingreso en los locales o una ilegal negativa de desalojo frente a una orden de abandono, pero no, en cambio la simple permanencia en los puestos de trabajo (sin trabajar).»

El artículo 7.1. del RD-L 17/1977, establece para los trabajadores/as en huelga la prohibición de ocupar *«el centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias»*. No obstante, esta prohibición tan categórica ha sido perfilada por la jurisprudencia, sobre todo por la limitación que hace del derecho de reunión de los trabajadores/as en huelga.

Así, no es ilegal la mera permanencia de los trabajadores/as en huelga en el centro de trabajo, si no intentan, o consiguen, impedir a la empresa disponer de los lugares ocupados (STS de 30 de septiembre de 1980). Tampoco es ilegal la simple permanencia en el centro de trabajo (STS de 9 de junio de 1982).

No es ilegal de igual forma, la reunión de los trabajadores/as en huelga en locales sindicales, o, por ejemplo, en los vestuarios del centro de trabajo.

En cuanto a las funciones de los piquetes, debemos matizar que el derecho a dar publicidad a la huelga no se restringe a la mera invitación genérica a sumarse a la protesta, sino también a distribuir propaganda, hablar con los trabajadores/as a la entrada del centro de trabajo con el fin de explicarles los motivos que la provocan, y a contradecir los fundamentos de quienes se oponen a la huelga; en este sentido la STC 120/1983.

La grabación o toma de fotografías de un piquete por parte de las fuerzas de seguridad, lesiona la libertad sindical y el derecho de huelga, y ello en virtud de lo establecido en la STC 37/1998. Por supuesto, la participación en un piquete de huelga no puede ser en ningún caso motivo de despido por parte del empresario (STS de 6 de febrero de 1990).

Los supuestos son tan múltiples como las soluciones judiciales que se han dado en relación con la actuación de los piquetes. El problema surge al compatibilizar la actuación de los piquetes con el derecho al trabajo de los que niegan la huelga. Con lo cual, siempre vamos a estar entre la legalidad que nos ampara y protege para convocar la huelga, informar sobre la misma, convencer a nuestros compañeros y comprobar el desarrollo de ésta en los distintos centros para que no haya abusos con los trabajadores/as, y la posibilidad de que se nos considere intrusos o infractores de la norma.

Con carácter meramente orientativo, además de los anteriormente reseñados, citaremos algunos puntos básicos de actuación:

- No atenta a la libertad de trabajo la actitud de quienes a la entrada de un centro de trabajo hablan con los trabajadores/as para que firmen un documento (STCT de 1 de mayo de 1980).
- El límite de actuación lo constituye el respeto a la dignidad personal e integridad moral (STC 2/1982).
- Se excluye de la sanción penal la simple alegación de una presión moral intimidante sobre la voluntad del ofendido (STC 254/1988).
- Se permite la captación y recogida de fondos de apoyo y sostenimiento a la huelga (STCT de 7 de julio de 1979).

2.7. SERVICIOS MÍNIMOS

El artículo 10.2 del RD-L 17/1977 que, «(...) Cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurren circunstancias de especial gravedad, la Autoridad Gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas (...)».

Según la interpretación constitucional de este precepto, la fijación de los servicios mínimos corresponde al empresario y al Comité de Huelga, tal y como establecen, entre otras, las SSTC 11/1981 y 66/1983. No obstante, las negociaciones entre el Comité de Huelga y el empresario en torno a la fijación de los servicios mínimos, no vinculan a la autoridad gubernativa. También se recoge en la referida STC 11/1981, que el incumplimiento por parte del Comité de Huelga de los servicios mínimos, convierte a la huelga en ilegal por abusiva.

En sentido contrario, sentencias como la del 24 de abril de 1986 del Tribunal Constitucional, establece que, aunque la negociación con el Comité de Huelga es deseable, su ausencia no invalida, por sí misma, la fijación de mínimos por parte de la Autoridad Gubernativa.

El derecho de Huelga tiene un límite expreso: el aseguramiento de la prestación de servicios esenciales a la comunidad.

¿Qué se entiende por el concepto de servicio esencial de la comunidad? Éste no deriva de los bienes o servicios que se prestan, sino de los la naturaleza de los intereses que satisfacen. Así, por ejemplo, se han considerado servicios esenciales:

- La alimentación básica.
- La producción y distribución de electricidad (RD 727/86, RD 127/8).
- El suministro de derivados del petróleo (RD 425/1993).
- La gestión de los medios de transporte, incluido el aéreo, el ferrocarril, por carretera y el marítimo (RD 495/80, RD 266/1980, RD 2878/1983, RD 58/94).
- Administración de justicia y prisiones (RD 755/87, RD 1642/1983, respectivamente).
- La enseñanza (RD 417/88), y más concretamente los centros de educación especial con residentes
- Las finanzas (Fábrica Nacional de Moneda y Timbre) (RD 993/1983 y RD 1138/1984).
- El sector hospitalario, esto es, sanidad (STC 27/89), y más concretamente, los servicios especiales de urgencias, servicio de urgencias hospitalarias, el servicio de hemodiálisis, UCIS y todos aquellos esenciales para la población.
- Sociedad Estatal Hispasat (RD 57/1994).
- Los medios de comunicación (RD 2393/1996 RTVE).

En síntesis, los criterios básicos para determinar los servicios mínimos han de responder a un criterio de proporcionalidad, acorde con los intereses de los huelguistas y los de la comunidad, lo que implica:

- Que el establecimiento de un servicio mínimo no tiene que garantizar el funcionamiento normal del servicio.
- Que el interés general ha de ser perturbado por la huelga sólo hasta extremos razonables.
- Que se debe valorar el ámbito personal y territorial, la duración de la huelga, las necesidades del servicio y los intereses constitucionalmente protegidos por el servicio.

Las autoridades competentes para adoptar las medidas necesarias, tendentes a garantizar el funcionamiento de los servicios esenciales son, el Gobierno de la Nación y los respectivos Gobiernos de las Comunidades Autónomas.

El procedimiento para la determinación de los servicios mínimos suele tener como inicio un periodo de consultas que abre la administración o administraciones afectadas por el conflicto, con los/as huelguistas y sus representantes. El periodo de consulta resulta facultativo, y como hemos reseñado anteriormente, no vincula a la autoridad competente para la fijación de los servicios esenciales, por lo que, si no se realiza periodo de consultas, y aunque en alguna ocasión sí que se ha considerado por parte del TS que la falta de llamamiento a los huelguistas incide en el núcleo esencial del Derecho de Huelga, la adopción de los servicios mínimos por la autoridad gubernativa no supone la nulidad de los mismos (en este sentido, la STS 4 de abril de 1986). No obstante, la decisión de la administración competente en cuanto a los Servicios Mínimos, es impugnabile ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

La empresa es quien debe designar los trabajadores/as que han de mantener los servicios mínimos, y que pueden ser trabajadores/as que tengan intención de ejercer su derecho a la huelga, siempre que la decisión de la empresa no responda a fines de represalia o a la persecución sindical contra estos (STC 23/1990). El trabajador/a señalado para la realización de servicios mínimos, no puede valorar la decisión empresarial (en este sentido, STSJ de Cataluña, de 5 de febrero de 1996).

La notificación de la empresa a los trabajadores/as requeridos se realiza mediante la «*carta de servicios mínimos*», en la que debe constar:

- Nombre y apellidos del trabajador/a, así como su categoría laboral.
- Si ha sido la autoridad gubernativa quien ha fijado los servicios mínimos, Resolución Ministerial que autoriza el establecimiento de los servicios mínimos, así como en su caso la Circular de Presidencia.
- Periodo y servicios que debe realizar para asegurar los servicios mínimos impuestos por la Resolución Ministerial, si ha sido la autoridad laboral la competente para señalar los servicios mínimos.

En el caso de que sea la administración la que fija los servicios mínimos, la resolución ministerial o autonómica no va a contener la relación de trabajadores/as necesarios para asegurar la realización de los Servicios Mínimos. Únicamente va a establecer que no deberán superar los imprescindibles para el estricto cumplimiento de los Servicios Mínimos, dando potestad, como hemos visto anteriormente, a la empresa para la asignación concreta de los trabajadores/as. Por ello, es importante vigilar la concreción que hace el empresario de los trabajadores/as que deben mantener estos servicios mínimos, a fin de evitar discriminaciones o persecuciones entre los afiliados o los huelguistas. También se debe observar, que no se den más cartas de Servicios Mínimos que las establecidas en la relación que nos comunica la empresa, pues de ser así, el empresario estaría vulnerando el derecho de huelga.

- A su vez, el cumplimiento de los servicios mínimos está limitado en todo caso, a las normas establecidas en el ET o en el Convenio Colectivo correspondiente, en cuanto a:
 - Jornada, que no puede exceder de la establecida en el ET o en el convenio;
 - Descansos, que no pueden verse reducidos a los establecidos en el ET o en convenio;
 - Funciones, que deberán ser las que cada trabajador/a realiza habitualmente;
 - No está permitida la movilidad geográfica, esto es, no cabe distribuir los trabajadores/as en lugares distintos en los que presta sus servicios.

De no respetarse estos límites, se vulneraría lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores/as y en el Convenio Colectivo correspondiente, y en casos más graves, como por ejemplo la sustitución de trabajadores/as que ejercen su derecho a la huelga, constituye un atentado contra la misma.

El cumplimiento de los servicios mínimos, es una responsabilidad que también atañe al Comité de Huelga. Éste debe de garantizar el normal desarrollo de los mismos, y así lo establece las SSTC 11/1981 y 66/1983.

2.8. SERVICIOS DE SEGURIDAD Y MANTENIMIENTO

Existe una distinción entre los Servicios Mínimos derivados del artículo 28.2 de la Constitución y 10 del RD Ley 17/1977, y 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 (...)*»,

establecidos en el artículo 6.7 del RD Ley 17/1977, que son de naturaleza distinta a los Servicios Mínimos destinados al mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.

Se declaró inconstitucional en la STC 11/1981, que el empresario unilateralmente determine los trabajadores/as que durante la huelga deben velar por el mantenimiento de la seguridad, los locales, maquinaria e instalaciones. Es decir, en interpretación del Tribunal Constitucional, debe ser una decisión conjunta entre el Comité de Huelga y el empresario. En cualquier caso, a falta de acuerdo, o en el supuesto de que el empresario imponga su criterio, será la jurisdicción social la que dirima, mediante un procedimiento urgente que puede instar cualquiera de las partes en conflicto.

2.9. ADHESIÓN A LA HUELGA

Conviene puntualizar que no existe obligación legal de pronunciarse con antelación en cuanto a si se va a secundar o no la huelga correspondiente, y no hay obligación de hacerlo ni verbalmente y menos por escrito. Es más, sindicalmente interesa que nadie se pronuncie con anterioridad al día del paro.

El ejercicio del derecho de Huelga es un derecho de ejercicio personal, que se da a conocer en el mismo instante del inicio de los paros por el hecho de dejar de trabajar. Por ello, la empresa tiene que dar previamente, bajo recibí, las cartas de Servicios Mínimos a los trabajadores/as que hayan sido asignados para asegurar la realización de los Servicios Mínimos.

Recordamos que por ejercer el derecho de huelga o garantizar exclusivamente los Servicios Mínimos por los trabajadores/as asignados, ningún trabajador/a podrá ser sancionado en aplicación de lo que determina el artículo 6, punto 1 del Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo.

2.10. POSIBLES ACTUACIONES DEL EMPRESARIO ANTE LA HUELGA

El artículo 6.1 del RD-L 17/1977, establece que «(...) *el ejercicio del derecho de huelga no extingue la relación de trabajo, ni puede dar lugar a sanción alguna, salvo que el trabajador, durante la misma, incurriera en falta laboral (...)*», lo que significa que el legítimo ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores/as, no puede acarrear más consecuencias que las legales, y desde luego, no puede ocasionar el despido, sanciones, ni cualquier otra represalia que al empresario se le ocurriera.

La conducta del empresario contraria al derecho de huelga se considera por la administración laboral infracción grave. Infracción muy grave es la sustitución de trabajadores/as en huelga por otros no vinculados a la empresa al tiempo del preaviso de huelga. El RD-L 17/1977, establece en su artículo 6.5 que, en tanto dure la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores/as que no estuviesen vinculados a la empresa. De igual forma, tampoco puede el empresario sustituir a los trabajadores/as huelguistas en sus puestos y tareas habituales, por otros trabajadores/as de la empresa que no ejerzan su derecho a la huelga. En este sentido, el poder de dirección del empresario queda limitado por el ejercicio del derecho a la huelga de los trabajadores/as.

A su vez, el Código Penal, en su artículo 315, castiga con pena de prisión de seis meses a tres años, y multa de seis a doce meses a los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidan o limiten el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga.

Supuestos más significativos de conductas reprochables al empresario:

- Tal y como hemos reflejado antes, los trabajadores/as no tienen obligación de comunicar con anterioridad al empresario su intención de participar en una convocatoria de huelga; y el empresario no puede exigir a los trabajadores/as que se pronuncien al respecto de una convocatoria de huelga.
- Se considera de igual forma ejercicio abusivo del derecho a la movilidad derivado del poder de dirección del empresario, sustituir trabajadores/as huelguistas por otros no huelguistas de un mismo centro de trabajo.
- La sustitución de unos trabajadores/as en huelga por otros de otro centro de trabajo que no secundan la huelga (STC 123/1992).
- Es contrario a la libertad sindical y vulnera el derecho de huelga, la discriminación en las condiciones de trabajo por participar en una convocatoria de huelga (STC 90/1997).
- Es contrario al derecho de huelga, el que el empresario prime o gratifique a los trabajadores/as que no han participado en una convocatoria de huelga (STC 189/1993).

Importante a estos efectos es la actuación del Comité de Huelga que, debido a sus funciones de control y seguimiento, debe de vigilar que no se den ninguna de las conductas antes reseñadas, y proceder a su denuncia ante la autoridad laboral o judicial.

2.11. CONTRATO, SALARIO Y HUELGA

El contrato de trabajo durante el tiempo de huelga queda suspendido y la obligación de cotizar a la Seguridad Social por parte del empresario y del trabajador/a.

Los trabajadores/as en huelga, a efectos de la Seguridad Social, no causan baja, sino que, mientras dure la huelga, se encuentran en situación de «*alta especial*».

En cuanto al salario, el empresario sólo puede descontar a los trabajadores/as en huelga:

- La parte proporcional del salario y complementos salariales (por ejemplo, el plus de antigüedad) por el día o días de huelga.
- La parte proporcional de las pagas extraordinarias, incluida la participación beneficios.
- La parte correspondiente del descanso semanal.
- También puede descontar la parte proporcional de los descansos compensatorios por trabajo en festivo, si la huelga se ha desarrollado en alguno o algunos de estos días festivos.

En cambio, no puede descontar concepto alguno por vacaciones ni por complementos extrasalariales, esto es, propinas, plus familiar o dietas y suplidos. De igual forma, la huelga no incide sobre los festivos oficiales, no pudiendo descontar a los trabajadores/as en huelga ninguna cantidad por este concepto.

2.12. MECANISMOS DE DENUNCIA

Ante las situaciones de vulneración de nuestro derecho fundamental de huelga, o ante posibles represalias del empresario, podemos actuar ante la jurisdicción laboral, penal y ante la administración laboral.

Sintetizamos algunas de las principales vulneraciones que se producen contra el ejercicio de nuestro derecho de huelga.

- No comunicar la relación de Servicios Mínimos.
- Impedir el acceso al centro de trabajo.
- Suplantación de trabajadores/as que ejercen su derecho de huelga, por otros de la misma u otra empresa.
- Coacciones, amenazas o cualquier tipo de presión que trate de impedir el libre ejercicio del derecho de huelga.

Las vías de denuncia ante estas situaciones son:

- Denuncia ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
- Demanda ante la Jurisdicción Social.
- Denuncia o querrela ante el Juzgado de Guardia (que será el Juzgado de Instrucción del partido judicial correspondiente, que el día en que vayamos a presentar la denuncia o la querrela, esté en funciones de guardia). De igual forma, también podremos presentar la denuncia, ante la Policía Nacional, Policía Local, Guardia Civil o, incluso, ante el Ministerio Fiscal.

Pueden denunciar las situaciones de abuso o presión del empresario, los trabajadores/as afectados, la representación unitaria y sindical de los trabajadores/as y las organizaciones sindicales.

2.13. FIN DE LA HUELGA

En otro capítulo de esta Guía, hemos visto los medios, judiciales y extrajudiciales, de solución de conflictos laborales.

- Sin perjuicio de los vistos, y ya inmersos en la huelga, ésta puede finalizar por el desistimiento unilateral de los representantes de los trabajadores/as.

Este desistimiento deben realizarlo los representantes de los trabajadores/as que la convocaron, y ello en virtud de la doctrina contenida en las SSTs de 25 de febrero de 1981 y 21 de diciembre de 1982.

- A su vez, también puede finalizar la huelga, porque las partes en conflicto lleguen a un acuerdo que acerca sus posiciones. Este acuerdo tiene la misma eficacia que un Convenio Colectivo, pero de eficacia limitada, si no resulta aplicable a todos los trabajadores/as de su ámbito porque los firmantes ostenten la representatividad suficiente para suscribir acuerdos de eficacia general de acuerdo al Título III del Estatuto de los Trabajadores.
- También cabe la intervención de la autoridad gubernativa, a través de lo que se llama el arbitraje obligatorio, establecido en el artículo 10 del RD-L 17/1977, y consagrado constitucionalmente en la anteriormente referenciada STC 11/1981. La autoridad gubernativa a estos efectos es el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, o los Gobiernos de las Comunidades Autónomas en el caso de que la huelga afecte a servicios cuya competencia esté delegada.

Así, en el caso de huelgas que afecten a empresas encargadas de servicios públicos, puede ordenar el sometimiento de las partes a un arbitraje obligatorio. Es absolutamente excepcional (STS de 9 de mayo de 1988), y deben darse determinadas circunstancias acumuladas, tales como que la duración de la huelga sea prolongada, que las posturas de las partes estén muy distanciadas, y que se esté causando un perjuicio grave a la economía nacional. No someterse a este arbitraje, puede acarrear sanciones administrativas.

No existe un procedimiento para este arbitraje pero, como es obvio, debe estar sometido al principio de imparcialidad de los árbitros (STC 11/1981). El arbitraje obligatorio termina con un Laudo, que da a su vez por finalizado el conflicto, y que es de obligado cumplimiento para las partes en conflicto.

Parte de la doctrina entiende que el Laudo derivado del arbitraje obligatorio es irrecurrible. Pero otra parte de la doctrina, con la que nosotros estamos de acuerdo, entiende que sí es impugnabile:

- Vía contencioso-administrativa, si entendemos que no existe fundamento o causa para aplicar esta fórmula del arbitraje obligatorio por parte de la autoridad laboral, o no ha sido respetado el principio de imparcialidad.
- Vía jurisdicción social, si entendemos que el Laudo ha vulnerado reglas del procedimiento de arbitraje, o la impugnación versa sobre el «fondo del asunto».

2.14. ACTUACIÓN ANTE SITUACIONES DE CONFLICTO DURANTE LA HUELGA

En el desarrollo de la huelga, son distintas las situaciones de tensión en las que nos podemos ver inmersos.

La primera de ellas, podría ser que se nos requiera por parte de las fuerzas de seguridad para nuestra identificación.

La Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana, más conocida como «Ley Corcuera», autoriza a los agentes de las fuerzas y cuerpos de seguridad a requerir la identificación de personas (mediante exhibición de DNI o Pasaporte), siempre que el conocimiento de esta identidad sea necesario para el ejercicio de las funciones de protección de la seguridad. La acreditación de dicha necesidad, queda de modo absoluto a criterio de los propios agentes que la solicitan, que podrán acreditar fácilmente dicha necesidad de identificación.

De no lograrse la identificación, los agentes podrán requerirnos para que les acompañemos a dependencias próximas (Comisaría o Cuartel de la Guardia Civil), encontrándonos entonces «retenidos»⁴.

En estas dependencias debe haber un Libro-Registro (específico para las identificaciones), en el que se harán constar las diligencias de investigación, los motivos y la duración de las mismas. A este Libro-Registro sólo tienen acceso los jueces y fiscales.

Se estará retenido/a hasta que se logre la identificación, y por un espacio temporal orientativo de dos horas, tiempo que en todo caso nunca podrá ir más allá del necesario para la identificación, y en modo alguno superar los tiempos de detención.

4. Esta ha sido la configuración constitucional que resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana, y que estableció que la figura de la «retención» era admisible constitucionalmente, y se situaba entre la situación de libertad y la detención.

Durante la identificación no se está detenido/a, por lo que no corresponden los derechos de esta situación (abogado/a, lectura de derechos...). Por otra parte, tampoco se podrá ser interrogado/a por ningún motivo, más allá de lo necesario para la identificación.

En los casos de resistencia, negativa a identificarte o realizar voluntariamente las comprobaciones o prácticas de identificación, podremos ser detenidos.

En el mismo sentido, se tiene derecho a solicitar al agente su número de carné profesional. Dicho número tiene que llevarlo inscrito en la placa de forma visible en el uniforme, salvo los pertenecientes a las Unidades de Intervención Policial (antidisturbios). Si no lleva visible el número, podemos exigirle que exhiba su carné profesional. En caso negativo, se puede solicitar al mando de la unidad policial su número de carné, que es igualmente válido, dado que es el responsable de la intervención de los otros agentes.

Hay que valorar en todo momento la oportunidad y ejercicio de estos derechos, así como la identificación de los agentes que normalmente se niegan directamente a identificarse, o se limitan a indicar un número policial sin mostrar dicho carné, con la veracidad que ello merece. También deberá valorarse posteriormente, la posibilidad de denuncia de los hechos en los que nos hemos visto afectados, en caso de que hayamos sido víctimas de alguna actuación contraria a derecho.

- En cuanto a los registros, es difícil establecer unas líneas de actuación sobre los que cada vez son más habituales, tanto en manifestaciones como en otros actos reivindicativos. Si bien es cierto que éstos deben estar justificados y motivados, y no pueden ser aleatorios ni discriminatorios. Es importante no obstante, conocer los derechos que nos asisten y, según las circunstancias, valorar en cada momento qué hacer o exigir, dependiendo del número de personas afectadas, hora del día, lugar donde ocurre la circunstancia, existencia de testigos y demás circunstancias a valorar.

En cualquier caso recomendamos:

- Pedir una explicación de los motivos de control.
 - Petición de identificación del agente que realiza la actuación.
 - Recoger el mayor número posible de datos y testigos, contra quién se dirige la actuación, número de agentes, vehículos policiales (número de unidad y matrícula).
 - Acceder al registro de mochilas, bolsas, etc...
- En relación a los cacheos, decir que deben ser aún más motivados y restringidos que los registros, aunque pueden realizarlos, pero nunca de manera aleatoria ni discriminatoria, y debemos recordar que los que van a justificar el cacheo, si llega el caso, son los propios agentes de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado. Los cacheos deben realizarse por agentes del mismo sexo que la persona que va a ser cacheada; de no ser así, nos podemos negar al mismo. Por supuesto, en ningún caso el cacheo puede atentar contra la dignidad del que lo sufre y debe realizarse en las condiciones y situación que garanticen el respeto a la dignidad de la persona.
 - En caso de detención, el artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, establece los siguientes derechos:

- Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el Juez.
- Derecho a no declarar contra sí mismo/a y a no confesarse culpable.
- Derecho a designar abogado/a y a solicitar su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en todo reconocimiento de identidad de que sea objeto. Si el detenido/a o preso/a no designara abogado/a, se procederá a la designación de oficio.

En previsión de detenciones es muy importante saber el nombre del abogado/a de tu confianza. Tu sólo debes dar el nombre y apellidos, no pudiéndote exigir que des ni su teléfono ni su dirección. Para contactar deben ponerse ellos en contacto con el Colegio de Abogados que se lo comunicará a quien tu hayas designado).

- Derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle en cada momento. Los extranjeros tendrán derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la Oficina Consular de su país.
- Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se; trate de extranjero que no comprenda o no hable el castellano.
- Derecho a ser reconocido por el Médico forense o su sustituto legal y, en su defecto, por el de la Institución en que se encuentre, o por cualquier otro dependiente del Estado o de otras Administraciones Públicas.

En caso de detención, hay que tratar de mantener la calma, pues es la mayor garantía de actuar conforme a tus intereses.

No te sorprendas de la actitud del forense respecto a tu estado y las indicaciones, y por eso cuando salgas de la comisaría o del Juzgado acude inmediatamente a un hospital.

El tiempo máximo de detención ordinaria son 72 horas, ampliables otras 48 horas previa autorización judicial si se acusa de delitos de terrorismo. Estos tiempos se fijan como máximo, lo que no quiere decir que haya que agotarlos. Es inconstitucional el prolongar innecesariamente la detención aunque sea dentro de los márgenes legales.

En cuanto a la declaración, nunca debemos declarar en comisaría o en el cuartel de la Guardia Civil, si los hechos por los que se nos ha detenido son graves. Hay que tener en cuenta que, antes de la declaración ante la Policía o la Guardia Civil, no has tenido acceso a las diligencias policiales que motivan tu detención, ni tampoco has podido hablar con tu abogado. Además, aunque tu abogado te asiste en la declaración, la Ley le sitúa en este trámite como un mero «convidado de piedra». Tras la declaración tienes derecho a una entrevista reservada con tu abogado, momento en que deberás aprovechar para diseñar tu defensa y preguntar todas las dudas que te surjan.

En caso de malos tratos, hay que distinguir los posibles malos tratos ocurridos con ocasión de la detención, de los sufridos sin que ésta se haya producido. Respecto de los malos tratos ocurridos sin posterior detención, se debe acudir inmediatamente a un hospital a urgencias para ser examinado, y nunca decir que la agresión la ha realizado la policía.

Pese a que tienen obligación de remitir el parte de lesiones de cualquier agresión al Juzgado de Guardia, debemos pedir una copia del informe de atención de urgencias, para adjuntarla a la posterior denuncia.

Respecto de los malos tratos ocurridos en comisaría, recordar que la actitud de la policía no depende de lo que digas o dejes de decir ni de tu actitud, sino de su mera voluntad.

3. CIERRE PATRONAL

Legislación aplicable:

Constitución española de 1978, artículo 37.2.

Real Decreto-ley 17/1977, de 4 marzo, sobre relaciones de trabajo, artículo 12 y 13.

Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1981, 72/1982 y 41/1984.

3.1. INTRODUCCIÓN

El artículo 37.2 de la CE reconoce el derecho de los trabajadores/as y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. En lo que respecta a los empresarios, el cierre patronal no se configura «*per se*» como un elemento de presión a los trabajadores/as en caso de conflicto; su naturaleza es otra. El derecho al cierre patronal, se configura en nuestro derecho como un mero derecho ordinario, no como un derecho fundamental. Este derecho de los empresarios ha sido objeto de interpretación en distintas sentencias del Tribunal Constitucional, entre la que resaltamos, la STC 11/1981.

El cierre patronal no puede suponer nunca una agresión al derecho de huelga de los trabajadores/as.

La diferencia entre el derecho a la huelga y del derecho al cierre patronal, viene dada en relación a la libertad de trabajo, ya que los huelguistas adoptan esta posición individual y libremente, sin coacción de terceros, mientras que el cierre patronal afecta a los trabajadores/as de la empresa, quieran o no quieran trabajar.

El artículo 12 del RD-L 17/1977, determina que «(...) los empresarios podrán proceder al cierre del centro de trabajo en caso de huelga o cualquier otra modalidad de irregularidad colectiva en el régimen de trabajo, cuando concurra alguna de las circunstancias que siguen: a) existencia de notorio peligro de violencia para las personas o de daños graves para las cosas⁵; b) ocupación ilegal del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias, o peligro cierto de que ésta se produzca; c) que el volumen de la inasistencia o irregularidades en el trabajo impidan gravemente el proceso normal de producción (...)»⁶.

5. El «peligro», según la jurisprudencia, ha de ser notorio, real y darse en el presente, sin relación a situaciones potenciales o futuras, tal y como se determina en la STCT 29.03.1989.

6. No basta una simple disfuncionalidad en el proceso de producción, sino que se debe fundar en hechos y no en previsiones, y así lo han interpretado los tribunales, entre otras, en STCT de 7.06.1985.

Fuera de estas causas el cierre patronal es ilegal.

En cuanto a si las asociaciones empresariales pueden convocar un cierre patronal sectorial, provincial, autonómico o estatal, entendemos que no, por cuanto no existe justificación, dentro de las causas establecidas en el artículo 12 del RD-L 17/1977, para que estén legitimadas las asociaciones empresariales para decretar un cierre patronal de esa amplitud.

El empresario es quien debe acreditar que concurren estas causas en cada supuesto, y no se presumen por la existencia de huelga; en este sentido, SSTCT de 14 de febrero de 1980 y 27 de abril de 1981.

A su vez, la legalidad del cierre patronal, no depende de la ilegalidad o legalidad de la huelga, sino de la concurrencia de las circunstancias recogidas en el artículo 12 del RD-L 17/1977. En este sentido, la STCT de 1 de octubre de 1987.

En cuanto a los supuestos concretos, en el caso de cierre patronal frente a huelgas intermitentes, es legal si no existe posibilidad de desarrollar la actividad laboral, tal y como ha establecido el TC, en SSTC 72/1982 y 41/1984. También es legal en opinión de los tribunales, el cierre patronal en el caso de huelgas en servicios estratégicos o «*de tapón*», si la huelga en estos servicios conlleva la imposibilidad de realizar la labor productiva del centro de trabajo (STCT, de 16 de enero de 1985). En el caso de huelgas rotatorias, es legal el cierre patronal, si la huelga impide el desenvolvimiento normal de la actividad industrial; en este sentido, la STCT, de 21 de enero de 1981.

Es ilegal el cierre ofensivo o de agresión que se lleva a cabo para impedir la huelga o presionar para que se ponga fin a la misma o sancionar a los huelguistas.

Por otro lado, es ilegal el cierre patronal, si va más allá de la estricta defensa y protección de sus intereses, y se convierte en una sanción económica para los trabajadores/as, orientada a desvirtuar el derecho de huelga de éstos (STCT de 27 de octubre de 1986, STS 31 de Marzo de 2000).

También es ilegal el cierre patronal decidido por el empresario para el mismo día de huelga, y así se declara entre otras, en STS de 29 de marzo de 1989.

Según la STCT de 6 de noviembre de 1987, es desproporcionado, e ilegal por tanto, el cierre patronal decretado en un centro de trabajo con mil trabajadores/as, cuando sólo tres de ellos se han declarado en huelga, fueren cuales fueren la función o labores que tengan encomendado los huelguistas.

Es ilegal el cierre encubierto que es el que se produce por la vía de hecho al margen de los supuestos y el procedimiento previsto en el RD 17/1977 (Sentencia del TS de 7 de Julio de 1998)

3.2. DURACIÓN

El artículo 13.2 del RD-L 17/1977, determina que el cierre patronal ha de durar el tiempo indispensable para asegurar la reanudación de la actividad de la empresa, o para que desaparezcan las causas que motivaron el cierre.

La duración del cierre patronal, no se circunscribe a la duración o a la existencia de la huelga (STCT de 10 de octubre de 1987). El prolongar el cierre más allá de las circunstancias que lo motivaron, lo convierte en ilegal; en este sentido, la STCT de 28 de abril de 1981.

El cierre puede finalizar por uno de los siguientes modos:

- A iniciativa del empresario. El empresario está obligado a la reapertura del centro de trabajo cuando desaparezcan las causas que lo motivaron.
- A instancia de los trabajadores/as. Cuando los trabajadores/as y, en su caso, el comité de huelga, soliciten la reapertura del centro de trabajo por no concurrir las circunstancias que lo determinaron. En el supuesto de que el empresario no proceda a la reapertura se puede formular denuncia ante la inspección de trabajo.
- Por requerimiento de la autoridad laboral. El empresario está obligado a reabrir el centro a requerimiento de la autoridad laboral cursado de oficio o a instancia de los trabajadores/as. Si el empresario desoye el requerimiento, está obligado a abonar el salario a sus trabajadores/as (TSJ de Extremadura 10-12-98) e incurre en las pertinentes sanciones.

3.3. PROCEDIMIENTO

El cierre patronal, tal y como determina el artículo 13.1 del RD-L 17/1977, debe ser comunicado a la autoridad laboral en el término de doce horas (aunque la ley no lo exige expresamente, la notificación debe hacerse por escrito). La autoridad laboral a estos efectos es el organismo correspondiente de la comunidad autónoma afectada, y, si el cierre afecta a centros o empresas que superan el límite de una sola comunidad autónoma, a la Dirección General del Trabajo.

3.4. CIERRE PATRONAL, CONTRATO Y SALARIO

Durante el cierre patronal, si éste es acorde a la legislación vigente, el contrato queda en suspenso, tal y como en el caso de huelga; además, se suspende la obligación de cotizar del empresario y trabajadores/as, pasando éstos a situación de «*alta especial*». Los trabajadores/as pierden su derecho al salario, hayan o no participado en la huelga. No procede de igual forma, la reducción de las vacaciones proporcionalmente al tiempo del cierre.

En caso de querer impugnar el cierre patronal decretado por un empresario, es competente la Jurisdicción Social quien, en última instancia, decidirá sobre la legalidad o no de la medida adoptada por el empresario. En caso de declararse ilegal, no se produce la suspensión del contrato de trabajo, y por tanto, los trabajadores/as afectados tienen derecho a su salario y a la cotización ante la seguridad social.

3.5. ACTUACIONES DEL SINDICATO ANTE EL CIERRE PATRONAL

Como hemos visto, las causas que pueden dar lugar a un cierre patronal legal, son muy limitadas y exigentes, con lo que nuestra labor principal deberá la vigilancia sobre si concurren o no verdaderamente causas legales del cierre patronal.

En caso de que entendamos que no existen causas legales para decretar el cierre patronal, deberemos ponerlo en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, además de emprender las acciones legales pertinentes ante la jurisdicción social, para así hacer valer nuestro derecho a la huelga, o cualquier otro derecho que entendamos vulnerado.

