

# El marco normativo del derecho de huelga

**ANÁLISIS** ◉ La huelga es un derecho fundamental reconocido en el artículo 28.2 de la Constitución Española. Sin embargo, a pesar de que la carta magna preveía expresamente su regulación por ley, la única norma con ese rango es preconstitucional: el decreto ley 17, de 4 de marzo de 1977.

## ◉ Redacción

En la práctica, y a falta del desarrollo legal que preveía la Constitución, juzgados y tribunales han ido cubriendo las manifiestas lagunas normativas mediante la creación de un cuerpo de doctrina sobre las consecuencias jurídico-laborales del ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores.

### 1. ¿Qué efectos tiene para el trabajador su participación en una huelga?

El ejercicio del derecho de huelga tiene como efecto la suspensión temporal del contrato de trabajo, lo que implica que el trabajador que participe en la huelga no devengará salario alguno a cargo de la empresa durante dicho período. Por lo demás, el ejercicio del derecho de huelga, como derecho reconocido y tutelado constitucionalmente, no podrá implicar la extinción de la relación laboral, ni podrá dar lugar a sanción alguna.

### 2. ¿Debe anunciar el trabajador a la empresa su decisión de ir a la huelga?

El trabajador no tiene obligación de hacerlo, si bien será conveniente comunicar que la ausencia al trabajo se debió al ejercicio de dicho derecho, a los efectos de la información correspondiente a la Seguridad Social.

### 3. ¿Cómo afecta la suspensión temporal del contrato a efectos de Seguridad Social?

Los trabajadores en huelga permanecerán en situación de alta especial en la Seguridad Social, con suspensión de la obligación de cotización por parte del empresario y del propio trabajador. El trabajador no tendrá derecho a la prestación por desempleo por el mero hecho de la suspensión del contrato de trabajo y tampoco percibirá subsidio

de incapacidad laboral transitoria derivada de enfermedad común y accidente no laboral.

### 4. ¿Qué ocurre si el trabajador acude a su puesto, pero no puede prestar sus servicios a causa de la huelga?

El real decreto ley 17/1977 garantiza que «se respetará la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quieran sumarse a la huelga». En consecuencia, no pueden verse perjudicados aquellos trabajadores que, no ejerciendo el derecho de huelga, acuden a su centro de trabajo y permanezcan a disposición del empresario. El empresario tendrá obligación de abonar el salario a estos trabajadores a su disposición.

### 5. ¿Y si no pueden acudir a trabajar por las incidencias del transporte público?

En estos casos estamos ante otra situación de suspensión del contrato de trabajo, pero no por haber ejercido el derecho de huelga, sino por un supuesto de fuerza mayor. Estos trabajadores tampoco devengarán salario alguno, al quedar en suspenso su contrato de trabajo. Más dudoso es el tratamiento que deba darse a los trabajadores que acuden al centro de trabajo solo parte de la jornada, debido a las incidencias que en el transporte puede provocar una huelga. La solución más razonable parece la suspensión de la obligación de pago en la misma proporción del tiempo de falta de asistencia al trabajo.

### 6. ¿Pueden los trabajadores en huelga ocupar el centro de trabajo?

Constituye regla jurisprudencial consolidada que el derecho de huelga debe ejercerse sin ocupar el centro de trabajo. Ahora bien, la anterior prohibición debe interpretarse sin perjuicio del dere-



PILAR CANICIBA

cho de los trabajadores de celebrar asambleas en el centro de trabajo, con carácter previo al ejercicio del derecho de huelga, por ejemplo, para decidir si se secunda la huelga.

### 7. ¿Puede la empresa decretar unilateralmente el cierre del centro de trabajo durante la jornada de huelga?

El cierre patronal no puede producirse si no se dan los requisitos exigidos legalmente y comunicándolo, en todo caso, a la autoridad laboral. El incumplimiento de esta normativa por la empresa está tipificado como infracción muy grave, sancionable con multa de entre 6.251 y 187.515 euros. Para el cierre patronal se requiere la existencia de notorio peligro de violencia para las personas, o de daños graves para las cosas, la ocupación ilegal del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias, o que el volumen de inasistencia o irregularidades en el trabajo impidan gravemente el proceso normal de producción.

### 8. ¿Puede la empresa sustituir a los trabajadores en huelga?

Durante la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguis-

tas por trabajadores no vinculados a la empresa. El incumplimiento de esta prohibición conllevará una sanción de orden social que, en ciertos casos, ha sido matizada por la doctrina jurisprudencial de nuestros tribunales.

### 9. ¿En qué supuestos es ilegítima la sustitución de los trabajadores en huelga?

Existen al menos tres supuestos: primero, la sustitución de trabajadores en huelga por trabajadores de la misma empresa pero de distinto centro de trabajo; segundo, la sustitución de los trabajadores en huelga por otros trabajadores de superior nivel, y tercero, la sustitución por trabajadores que, no secundando la huelga, son requeridos por el empresario para realizar un mayor número de horas en la jornada, o a los que se les exigiese un mayor rendimiento o que viesan modificado su horario de trabajo.

### 10. ¿En qué supuestos se admite la sustitución de trabajadores en huelga?

Se permite que trabajadores que acudan a trabajar realicen funciones distintas a las habituales, pero siempre correspondientes a

**i** La única norma con rango de ley que regula el derecho de huelga es anterior a la aprobación de la Constitución

su categoría profesional. También se admite que el propio empresario supla, con su actividad, la labor de los huelguistas, o que apele a los servicios de sus familiares inmediatos.

### 11. ¿En qué se distinguen los servicios mínimos y los servicios esenciales?

El concepto de servicios mínimos está vinculado a la prestación de un servicio público, ya sea por la Administración Pública o por una empresa privada -por ejemplo, los transportes urbanos de pasajeros-, en cuyo caso se prevé que el servicio se mantenga respetando un horario mínimo, evitando así un perjuicio a los usuarios del servicio. Los servicios esenciales tienen por finalidad garantizar la seguridad de las cosas, el mantenimiento de locales, maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para ulterior reanudación de las tareas de la empresa.

### 12. ¿Puede la empresa, unilateralmente, determinar la composición de los servicios esenciales?

La empresa no tiene autonomía plena para decidir y designar qué trabajadores deben cubrir estos servicios, sino que deberá negociarlo con la representación legal de los trabajadores. En caso de no llegar a un acuerdo, la empresa no deberá imponer la asistencia al trabajador designado para cubrir un servicio esencial.

Precisamente, en este ámbito de los servicios mínimos y esenciales, es donde nuestra legislación presenta mayores problemas, a pesar de la gran experiencia acumulada en los últimos 25 años. Sin embargo, las eventuales dudas e indefiniciones no amparan que las empresas privadas puedan unilateralmente regular y definir lo que ellas entienden por servicios esenciales. En conclusión, si la empresa impone la asistencia de algún trabajador, para cubrir servicios esenciales, sin el consenso de los representantes legales de los trabajadores -o del trabajador afectado-, podría incurrir en una conducta vulneradora del derecho de huelga, resultando más aconsejable impugnar ante los tribunales laborales la decisión del trabajador una vez finalizada la huelga.

**i** Esta información ha sido elaborada con el asesoramiento del despacho de abogados y asesores fiscales **CARUNCHO, TOMÉ & JUDEL**.