

LECCIÓN 1. CONFLICTOS DE TRABAJO

1. CONFLICTO Y CONTROVERSIA

La doctrina define el conflicto de trabajo como toda discusión que se manifiesta externamente entre trabajador y empresario y que versa sobre las condiciones de trabajo que regirán la relación laboral, asociándose principalmente el conflicto a una reivindicación de mejora por parte del trabajador.

Muchos autores, como Alonso Olea o Montoya Melgar, no diferencian entre conflicto y controversia, sin embargo Ojeda Avilés si diferencia ambos conceptos y lo hace de la siguiente forma:

-para este autor el conflicto es una situación de desacuerdo entre trabajador y empresario que puede tener mayor o menor intensidad y que puede hallarse latente o haberse manifestado ya

-por otra parte, la controversia es el conflicto cuando ya se ha externalizado y el procedimiento por el cual se manifiesta el conflicto puede ser de dos tipos: manifestación tácita (existen hechos concluyentes que evidencian el malestar del trabajador) o manifestación expresa (cuando el trabajador ha declarado de forma oral o escrita la voluntad de presentar su reivindicación).

Una vez establecida esta clasificación podemos decir que al derecho le interesa la controversia manifestada de forma expresa (no tácita), aunque los autores inciden en la importancia de los conflictos latentes y en que no se deben obviar.

2. TIPOS DE CONFLICTOS

2.1 CONFLICTO INDIVIDUAL, COLECTIVO Y PLURAL

El conflicto individual es aquel que enfrenta a un trabajador en singular y a su empresario, y tiene como fondo la discusión respecto a un derecho subjetivo de carácter singular (de ese trabajador y no de toda la plantilla). La estimación o desestimación, total o parcial, de esa reivindicación, sólo le afectará a ese trabajador y esta reivindicación tiene como base el particular contrato de trabajo (condición más beneficiosa).

El conflicto colectivo es aquel que enfrenta a uno o varios empresarios con una pluralidad de trabajadores, es necesario, por tanto, que haya siempre un colectivo de trabajadores aunque eso no es suficiente para afirmar que hay un conflicto colectivo. Para que se de un conflicto colectivo el objeto de discusión tendrá que afectar a esa colectividad de trabajadores de forma colectiva aunque tampoco es necesario que les afecte en el mismo momento, es suficiente con que pudiera afectarles.

Por tanto, la solución tendrá un carácter general y será indiferenciada, para toda la colectividad sin tener en cuenta los intereses particulares de cada trabajador, que sólo podrán observarse una vez que haya sido adoptada la solución de carácter general.

Por último, el conflicto plural también se caracteriza por la existencia de una pluralidad de trabajadores, sin embargo, en este caso, la diferencia radica en que el objeto del conflicto está formado por una suma de intereses particulares. Así, la solución vendrá dada por una serie de soluciones particulares y concretas para cada trabajador.

2.2 CONFLICTOS JURÍDICOS Y DE INTERESES

Los conflictos jurídicos (normativos o de aplicación del derecho) se producen cuando se cuestiona la aplicación o interpretación de una norma legal o convencional, una sentencia, una decisión empresarial o un uso laboral.

Este tipo de conflicto puede ser individual o colectivo, y la solución suele venir por vía jurisdiccional o arbitral, pero, normalmente, la suele dar un 3º con carácter dirimente.

Los conflictos de intereses (económicos o de regulación) lejos de plantearse la aplicación o interpretación de una norma, lo que pretenden es cambiarla.

En este caso, son siempre colectivos porque lo que hay de fondo es un interés colectivo.

La solución suele venir por vía jurisdiccional, mediación arbitral, conciliación o vía administrativa.

Un caso paradigmático en este sentido puede ser aprovechar la caducidad de un convenio para montar un conflicto de este tipo a fin de crear uno nuevo.

LECCIÓN 2. MEDIDAS DE CONFLICTO

1. CONCEPTO

Ojeda Aviles define las medidas de conflicto como presiones unilaterales que cada una de las partes del conflicto ejerce para forzar la solución del conflicto en el sentido más favorable a sus intereses.

Estas medidas son legales, hasta tal punto que están reconocidas constitucionalmente: la huelga se reconoce en el art 28.2 CE, consolidándose como derecho fundamental y el resto de medidas de conflicto para ambas partes se reconocen en el art 37.2 CE (sin llegar a alcanzar el estatus de derechos fundamentales ni, por consiguiente, ese grado de protección).

2. MEDIDAS DE CONFLICTO DE LOS TRABAJADORES

Las medidas de conflicto de los trabajadores son las más importantes, ya que los empresarios al poseer los poderes de dirección y disciplinario, a penas hacen uso de las suyas.

Son las siguientes:

a) Abanico de medidas de presión menores

Se trata de unas medidas que se adoptan en la primera fase del conflicto y que pueden consistir en: comunicados a los medios públicos expresando el problema y sus reivindicaciones, conferencias de los representantes de los trabajadores haciendo público el conflicto, comunicados al empresario amenazando con la adopción de medidas más contundentes, lapsos de tiempo de ruido o de silencio por acuerdo de todos los trabajadores, sentadas en puntos estratégicos a fin de evidenciar el malestar con el empresario...

Su relevancia es escasa en cuanto a consecuencias (son medidas débiles) pero su relevancia radica en poner de manifiesto la existencia de un conflicto y hacerlo público. Para que estas medidas sean lícitas, no podrán sobrepasar unos límites como el derecho al honor, a la intimidad o la dignidad del empresario y de otros trabajadores.

Por último, cabe mencionar que existe una norma: RDL de 4 marzo de 77 sobre Relaciones de trabajo, en cuyo art 7.2, establece que cualquier forma de alteración colectiva del régimen de trabajo, distinta a la huelga, se considerará ilícita o abusiva y el empresario podrá sancionarla.

De la interpretación de este precepto a contrario sensu entenderemos que son lícitas las medidas de presión colectivas que no alteran el régimen de trabajo.

b) La constitución de piquetes

La constitución de piquetes es una medida de conflicto más seria que las anteriores. Los piquetes son organizaciones exponenciales de las posiciones del grupo que tienen como objetivo informar, persuadir o imponer la decisión colectiva a quienes no participan de ella. Se diferencian tres tipos:

-los piquetes coactivos son los más preocupantes para el empresario y para la sociedad en general, de hecho en el art 315.3 del Código penal está castigada la conducta de quienes, de forma individual o grupal, presionen a otros para iniciar o sumarse a una huelga. El motivo por el que se castiga este tipo de conducta es porque suele existir una violencia física que la hace injustificable. En este sentido, la jurisprudencia ha dicho que tan violento puede ser un piquete individual como pacífico puede ser uno muy numeroso.

Además de esta responsabilidad penal, los piquetes coactivos también incurren en responsabilidad laboral, con lo cual, el empresario podrá imponerles una sanción como una suspensión de empleo y sueldo, un despido disciplinario...

Por último, cabe decir con respecto a estos piquetes coactivos que su conducta es sancionable siempre que ejercen presión para el inicio o suma a una huelga, pero no cuando se ejerce presión para el abandono de la misma.

-los piquetes de presión son un tipo de piquete cuya conducta, sin llegar a la coactividad, también puede ser sancionada por impedir la libre circulación o la actividad de otros trabajadores: ocupando aceras, cortándole tráfico... En este caso es el art 557 del Código Penal el que se encarga de sancionar la conducta de aquellos grupos de piquetes que atenten contra la paz y el orden social, en este sentido, serán castigados con una multa por impedir el desarrollo de los derechos cívicos y sociales.

-por último, a los piquetes informativos alude el art 6.6 RD 17/77 que establece la facultad para los trabajadores en huelga de hacer publicidad de la misma de forma pacífica. Por tanto, este tipo de piquetes están legitimados.

c) El boicot

Se trata de un bloqueo al empresario con el fin de dificultar sus relaciones con terceros, impidiendo, no sólo la celebración de contratos, sino cualquier otro tipo de contrato. En cualquier caso, estas medidas tienen que llevarse a cabo de forma lícita, sin amenazas ni coacción, y los sindicatos no están facultados para imponer este tipo de medidas.

d) El label o membrete sindical

Se trata de una medida muy relacionada con el boicot que consiste en señalar con una etiqueta o sello los productos recomendados o promocionados por el sindicato, que ha negociado previamente una cláusula que le permite recomendar esos productos.

e) La no colaboración contractual o extracontractual con el empresario

La no colaboración extracontractual hace referencia a ciertas prestaciones que quedan fuera del contrato de trabajo pero que, por interés o desinterés de la empresa y por razones organizativas, realizan los trabajadores. En este bloque de colaboración se encuentra la realización de horas extraordinarias voluntarias, el absentismo laboral justificado...

Por otra parte, la no colaboración contractual implica la negativa a cumplir ciertas obligaciones que derivan del contrato de trabajo, aunque la negativa no suele referirse a la obligación principal de trabajar, si se relaciona con obligaciones complementarias referidas fundamentalmente al deber de fidelidad, diligencia...

Las primeras se entienden medidas de conflicto lícitas ya que no suponen un incumplimiento del contrato de trabajo y se entienden amparadas por el art 37 CE, las segundas sin embargo, aunque no supongan una negativa a trabajar, se entienden ilícitas y no amparadas por el art 37 CE.

f) El sabotaje

Se trata de un acto delictivo colectivo ya que es organizado por varios trabajadores, aunque sea ejecutado por uno sólo. Estos actos delictivos violentos pueden ser de muy distinta naturaleza, implicando la vulneración de obligaciones y deberes derivados del contrato de trabajo, o quedando al margen. En ocasiones de ellos puede derivar responsabilidad penal si se incurre en dolo (intencionalidad).

g) La ocupación de bienes inmuebles del empresario

Esta es una medida de conflicto colectivo que debemos diferenciar de determinados tipos de huelga que pueden implicar la permanencia en el centro de trabajo, se trata de:

-la huelga de brazos caídos, que es un supuesto de huelga en que los trabajadores acuden al centro de trabajo y permanecen en sus puestos pero sin trabajar. Este supuesto se clasifica como huelga de bajo rendimiento y se incluye en el art 28.2 CE

-la huelga activa o de trabajo arbitrario, que consiste en un tipo de huelga en que los trabajadores acuden al centro de trabajo y efectivamente trabajan pero lo hacen de forma desorganizada con la intención de descoordinar la actividad productiva.

La ocupación como medida autónoma permite diferenciar dos supuestos:

-la ocupación no pacífica o violenta (usurpación): esta modalidad implica un ilícito penal sancionado en el art 245 del Cod Penal según el cual incurren en un delito de usurpación quienes ocupen una cosa inmueble sin autorización de su titular

-la ocupación pacífica como medida de protesta es, por otra parte, una medida de conflicto colectivo lícita y el legislador diferencia varios supuestos de ocupación lícita de bienes inmuebles del empresario:

1) los arts 64 y 68 ET contemplan la posibilidad de que los representantes de personal ocupen dependencias de la empresa para el desarrollo de su actividad de representación en la empresa

2) el art 81 ET prevé el libre acceso y uso del local de representación del personal

3) la LPRL reconoce el derecho del delegado de prevención de riesgos a entrar y circular por el centro de trabajo a fin de ejercitar sus competencias

4) el art 71 ET contempla la posibilidad de que los trabajadores ocupen el centro de trabajo para la celebración de una Asamblea de Trabajadores.

En cualquier caso estos y otros supuestos de ocupación lícita se convierten en ilícitos cuando suponen una vulneración del derecho a la libertad de otras personas

(trabajadores no huelguistas), del derecho a la propiedad sobre las instalaciones o bienes del empresario o cuando suponen un peligro o desorden para las personas que se encuentren en el centro de trabajo.

h) La última y la más importante de las medidas de conflicto colectivo de los trabajadores es la huelga.

3. MEDIDAS DE CONFLICTO COLECTIVO DE LOS EMPRESARIOS

La doctrina ha prestado escasa atención a las medidas de conflicto colectivo de los empresarios ya que el mero hecho de poseer los poderes de dirección y disciplinario ya sitúan al empresario en una posición de ventaja que hace que el recurso a las medidas de conflicto sea escaso. En cualquier caso los empresarios tienen la posibilidad de recurrir a algunas de las siguientes prácticas:

a) la desviación productiva y financiera

Se trata de trasladar la actividad productiva a otro centro de trabajo, preexistente o de nueva apertura, y esta posibilidad no supone ningún tipo de sanción.

b) el poder de policía en el establecimiento empresarial

Puesto que el empresario es el titular del derecho de propiedad del establecimiento, puede reclamar el uso de los servicios policiales.

c) solve et repete

Aunque haya un conflicto, el trabajador siempre está obligado a cumplir las órdenes empresariales, incluso cuando no esté de acuerdo, la reclamación, salvo raras excepciones, ha de ser posterior al cumplimiento. En caso de incumplimiento la relación puede llegar a extinguirse por despido disciplinario.

Tampoco ha de olvidarse la facultad empresarial de seleccionar a trabajadores con cierta capacidad de mando.

d) poder de control

El empresario está facultado para adoptar medidas de control y vigilancia que le ayuden a ejercer el poder disciplinario y sancionar a los trabajadores que incurran en incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

e) poder sobre la retribución

Aunque el empresario está obligado por ley a pagar a los trabajadores un mínimo, él puede establecer por contrato mejoras salariales y esta es una facultad que, en caso de conflicto, puede emplear como medida de control o de presión.

f) no colaboración empresarial

Sin llegar a incurrir en un delito, el empresario puede negarse a colaborar con los trabajadores en el ejercicio de sus derechos y de los de sus representantes. El empresario puede jugar con ese margen entre delito y no colaboración y emplearlo como medida de conflicto.

g) el esquirolaje

El empresario puede recurrir a la contratación de trabajadores externos para la realización de trabajos que habitualmente desarrollan los trabajadores internos, o para amedrentar a los trabajadores sobre su futuro.

h) listas blancas y negras

i) La medida más importante de conflicto colectivo de los empresarios es el cierre patronal.

4. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LAS MEDIDAS DE CONFLICTO

El art 53.1 CE establece que los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del Título I de la CE solo podrán regularse por ley, y respetando en todo caso su contenido esencial.

Por su parte, el art 37.2 CE prevé el derecho a usar medidas de conflicto colectivo, tanto por la parte obrera como por la empresarial.

Aunque este precepto no ocupa una posición tan privilegiada como el art 28 CE, que sanciona la huelga y la consagra como derecho fundamental, si es cierto que ocupa una posición bastante privilegiada, con lo cual, el legislador, cuando regula el ejercicio de esos derechos tiene que respetar su contenido esencial para que sean efectivas.

En cualquier caso, del abanico de medidas de conflicto amparadas por el art 37.2 CE, se excluyen la huelga y el cierre patronal.

LECCIÓN 3. EL DERECHO DE HUELGA

1. LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE HUELGA

En general, históricamente, se pueden diferenciar tres concepciones con respecto a la huelga:

- la huelga como delito, sancionada laboral y penalmente
- la huelga como libertad, sancionada laboralmente pero sin constituir un ilícito penal
- la huelga como derecho, sin comportar ningún tipo de sanción, aunque durante el tiempo que permanece en huelga, el trabajador no cobra salario.

Estas tres posiciones se han sucedido históricamente de forma consecutiva, así considerada en sus inicios como un delito, la huelga se ha consagrado en la actualidad como un derecho fundamental.

Las primeras manifestaciones de huelga aparecen a finales del s. XIX, momento en que esta es considerada un delito y castigada con penas privativas de libertad.

Ya a principios del s.XX, en algunos países, la huelga comienza a ser tolerada y se van estableciendo una regulación y unos procedimientos legales de la misma.

En la actualidad, en España, la huelga no sólo esta permitida, sino que además, el art 28.2 CE le concede el estatus de derecho fundamental, y encomienda al legislador la función de elaborar una ley que regule esta derecho.

Esta ley, que debería ser orgánica al regular un derecho fundamental, en la actualidad, todavía no ha sido creada y, la huelga se encuentra regulada por una norma preconstitucional: RDL 17/1977 y una importante STC que realiza una interpretación y eliminación de preceptos del mismo para ajustarlo al marco constitucional.

Esta STC 11/81, de 8 de Abril, suscitó en su momento un importante debate y muchos autores consideraron que la posición adoptada por el TC había sido cobarde, ya que debería de haber eliminado totalmente la disposición.

Sin embargo, en la actualidad, casi no quedan dudas de que la posición del TC fue la más acertada, ya que eliminar el RDL hubiera dejado un vacío normativo probablemente aún no cubierto.

En esta sentencia se hacen dos tipos de declaraciones respecto del derecho de huelga:

- acerca del contenido esencial o mínimo del derecho de huelga se remite a la CE
- acerca del contenido adicional o posible, se remite al marco político de cada momento, con declaraciones que pueden variar y dejan un margen de flexibilidad.

Por otra parte, la sentencia no es demasiado clara y su elaboración suscitó grandes controversias que reflejan que fue elaborada en momentos distintos, así:

- unas veces el fallo parece escaso ante lo que anunciaban los fundamentos jurídicos
- y otras, es el fallo el que parece apuntar cuestiones no mencionadas en los fundamentos.

2. LA HUELGA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y LABORAL

El legislador constitucional configura el derecho a huelga desde dos puntos de vista:

a) como derecho fundamental: esto viene determinado por el lugar que ocupa el art 28.2 en la CE (TIT I CAP II SEC I). Los derechos recogidos en esta parte de la CE ocupan un lugar privilegiado, en virtud del cual tienen eficacia inmediata y directa (no programática), es decir, los ciudadanos podrán acudir ante los tribunales en amparo de estos derechos sin que exista una ley que los desarrolle.

Además, el art 53.2 CE establece que el derecho a huelga es un derecho especial cuya protección se podrá solicitar ante los tribunales por un procedimiento especial: el

proceso especial de libertad sindical y demás derechos fundamentales, además del recurso de amparo.

b) como derecho laboral: tradicionalmente, se ha entendido la huelga como una cesación temporal en el trabajo decidida por un conjunto de trabajadores, con abandono del centro de trabajo, con motivo de un conflicto laboral y que busca presionar para conseguir mejoras.

En la actualidad se ha extendido la concepción a todo tipo de perturbación concertada colectivamente que afecta al proceso productivo, de esta forma, dentro del concepto tradicional de huelga se han incluido nuevas modalidades que no responden a los ítems tradicionales de la huelga, a la vez que se ha extendido el uso de este mecanismo a un amplio colectivo de personas que no son trabajadores por cuenta ajena.

LECCIÓN 5. EJERCICIO DE LA HUELGA

1. TITULARIDAD DEL DERECHO DE HUELGA

A este respecto cabe analizar dos cuestiones clave: la titularidad individual o colectiva del derecho de huelga y los colectivos sociales con derecho a huelga.

TITULARIDAD INDIVIDUAL Y EJERCICIO COLECTIVO

Respecto a la primera cuestión, la regla general en España es que el derecho de huelga es un derecho individual de ejercicio colectivo, es decir que para ejercerlo hay que hacerlo de forma colectiva y tiene que haber un consenso.

En este sentido, la huelga de un único trabajador individualmente no es huelga, es un incumplimiento del contrato de trabajo. A lo que no ha hecho referencia el legislador, ni tampoco los tribunales, es al número exacto de trabajadores que se consideran “colectivo” pero, en principio, siempre que haya dos o más, se pueden entender como una colectividad.

Este modelo, sin embargo, no es único y, de hecho, en otros países de la UE se reconoce el derecho de huelga como un derecho colectivo.

Las consecuencias que se derivan del modelo español son dos:

-cualquier sujeto colectivo es titular del derecho de huelga, con lo cual, los trabajadores pueden organizarse de la forma que estimen más conveniente (Asamblea, organizaciones de representantes, sindicatos...) lo importante es que un grupo de trabajadores organizados colectivamente acuerden y ejerciten su derecho a huelga -son los trabajadores de forma individual los que toman la decisión de ir o no a la huelga, sin que el grupo de pertenencia ni ningún otro grupo pueda tomar esa decisión por ellos. El trabajador sólo puede ver suspendido su contrato de trabajo cuando así lo decida de forma libre y personal.

COLECTIVOS SOCIALES CON DERECHO A HUELGA

Concretando el concepto de trabajador, la STC 11/1981 matizó este concepto al que ni el RDLRT 17/1977 ni el art 28.2 CE hacían referencia.

En esta STC se establece que los trabajadores con derecho a huelga son los trabajadores por cuenta ajena, sin embargo, existen otros colectivos que tienen reconocido el derecho a huelga:

-trabajadores extranjeros

Con respecto a los trabajadores extranjeros que residen y trabajan de forma legal en España, no cabe duda de que tienen derecho al ejercicio de este derecho.

Con respecto a los que se encuentran en situación irregular, la Ley de Extranjería del año 2000 excluía a este colectivo de la titularidad de este derecho. Esta exclusión generó una gran polémica por dos motivos: porque se trata de un derecho fundamental y porque se decía que se servía al empresario en bandeja el abuso de este tipo de trabajadores.

En la reforma de 2004 no aparece mención expresa a este respecto, lo que sucede es que la relación laboral de estos trabajadores irregulares se considera igualmente válida y, en este sentido, estos trabajadores pueden acudir ante los tribunales para reclamar sus derechos laborales en caso de despido improcedente u otro supuestos.

A raíz de esto se ha interpretado que si la relación laboral es suficientemente válida en esta medida, también debería serlo para poder ejercitar el derecho de huelga.

-trabajadores y personal al servicio de la Administración Pública

En la mayoría de los países europeos se reconoce el derecho a huelga a este colectivo, salvo excepciones residuales.

En España, en la Ley 30/1984 se les reconoce implícitamente el derecho en la Disp Ad 12ª al aludirse a la detracción de haberes en caso de huelga lícita. (la cobertura de la SS quedaría intangible)

Con carácter general, el derecho a huelga está reconocido para todos los grupos de funcionarios, salvo dos excepciones: los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (militares y policías porque su función es la de salvaguardar el orden) y los Jueces, Magistrados y Fiscales (aunque jurídicamente no existen razones se asocia su exclusión al deber de imparcialidad).

-autónomos

Dentro de esta categoría podemos distinguir dos grupos: los autónomos propiamente empresarios y los denominados parasubordinados. Los primeros no tienen derecho a huelga sino a cierre patronal, sin embargo, los segundos, aunque trabajan por cuenta propia, lo hacen habitualmente para el mismo empresario y su relación se parece mucho a la de los trabajadores por cuenta ajena, motivo por el cual resulta injusto e injustificado que no tengan derecho a huelga. Sin embargo, en la actualidad, no tienen reconocido este derecho aunque de salir a delante el texto normativo conocido como “Estatuto del Trabajador Autónomo” probablemente se les reconocerá.

-personas que realizan trabajos de colaboración social y perciben prestaciones por desempleo

Se trata de personas que se encuentran en situación legal de desempleo subsidiado y realizan trabajos de colaboración social en virtud de acuerdos entre el SPEE y determinados organismos. Estas personas no tienen reconocido el derecho a huelga ya que no son titulares de una relación laboral.

-tercer sector

Se trata de un sector no burocrático que está creciendo en la sociedad del bienestar (ONGs). Dentro de este sector, las personas vinculadas a estas organizaciones por un contrato laboral tienen derecho a huelga, pero no lo tienen las personas no vinculadas por este tipo de relación.

-trabajo de los penados en instituciones penitenciarias

Se trata de una relación laboral de carácter especial en cuya normativa específica no se encuentra regulado este derecho. A este respecto, el art 25 CE aporta una solución al reconocer a los reclusos todos los derechos fundamentales salvo aquellos que se vean limitados por el fallo condenatorio, el contenido de la sentencia o la legislación penitenciaria.

2. DECLARACIÓN Y COMUNICACIÓN DE LA HUELGA

La realización de huelga según el RDLRT se encuentra sujeta a una serie de requisitos, de forma que hay que seguir un determinado procedimiento, en este sentido el art 11 del mismo establece que serán ilegales las huelgas que se produzcan contraviniendo lo dispuesto en la norma.

En lo tocante a la declaración y comunicación de huelga, los arts 3 y 4 del RD establecían originariamente lo siguiente:

Art. 3.1: para que se pudiese declarar la huelga tenía que haber un acuerdo expreso en cada centro de trabajo afectado.

Art. 3.2: se establecía como sujetos facultados para declarar la huelga a los representantes de los trabajadores en la empresa, siempre que así lo acordaran por decisión mayoritaria en una reunión a la que debían asistir, como mínimo, el 75 % de los miembros.

Además, se facultaba a los trabajadores para declarar la huelga cuando un 25% de la plantilla decidiese someterlo a debate y así se acordara por mayoría simple en votación secreta.

Art. 3.3: la declaración de huelga debía ser notificada por escrito a los empresarios de los centros de trabajo afectados y a la autoridad laboral, con una antelación de, al menos, 5 días.

Art. 4: en las empresas especiales (donde se presta servicios esenciales para la comunidad) se exigía un preaviso de 10 días como mínimo.

Por tanto, vemos que inicialmente:

- los sindicatos no estaban facultados para declarar la huelga, si bien, los tribunales fueron flexibilizando la situación

- se admitían las huelgas salvajes o no sindicales pero limitadas doblemente: decisión del 25% de la plantilla de someter a debate y acuerdo por mayoría simple en votación secreta

- no se admitían las huelgas sorpresa

- aunque se admitía la declaración de huelga en un ámbito superior al de empresa, se exigía acuerdo expreso previo en cada centro afectado.

En la STC 11/81, el TC se pronunció a respecto de las exigencias de estos artículos entendiendo que:

- es inconstitucional el requisito del art 3.1 porque adoptar el acuerdo en cada centro obstaculiza el derecho de huelga

- por representantes de los trabajadores no ha de entenderse sólo representantes unitarios sino también representantes sindicales, con lo cual, los sindicatos también están facultados para declarar la huelga siempre y cuando tengan implantación

- son inconstitucionales las exigencias del art 3 en cuanto al mínimo de representantes que deben estar presentes en la reunión en que se adopte el acuerdo (75%) y en cuanto al mínimo de trabajadores que deben decidir someter la decisión a debate (25%)

- el preaviso es un requisito razonable y, por tanto, exigible, aunque existen casos en los que se puede aceptar que ese requisito se incumpla (por causa mayor o no imputable a los promotores de la huelga) y, además, no ha de entenderse la necesidad de preavisar como notificación particular a cada empresario. de hecho, algunas STCs, como la 36/93 han entendido que en caso de huelga general es suficiente con notificar la declaración al órgano central del MT o a la Conserjería correspondiente en la CCAA y a las asociaciones empresariales a nivel estatal o autonómico.

Respecto del contenido de la notificación, como mínimo incluirá: la fecha de huelga, la finalidad y motivación, la composición del comité de huelga y las gestiones previas.

Este contenido puede ampliarse incluyendo datos como, por ejemplo, las posibles acciones que podrían poner fin a la huelga.

3. EL COMITÉ DE HUELGA

El art 5 RDLRT establece la necesidad de que los promotores de la huelga designen un comité de huelga que será el gestor y único interlocutor válido desde la declaración de huelga.

Además, su composición deberá especificarse en la notificación de declaración de huelga, con lo cual deberá designarse con la antelación necesaria para que ello sea posible.

Sólo podrán formar parte de él, los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados, sin que su número pueda exceder los 12 miembros.

Sus funciones serán dos: participar en cuantas iniciativas y acciones surgieran en relación con la huelga y el conflicto subyacente y garantizar que durante la huelga se presten los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas de la empresa, para que una vez finalizado el conflicto se pueda continuar con el proceso productivo de la empresa*.

*Cabe puntualizar que nos estamos refiriendo a los denominados servicios de seguridad y mantenimiento y no a los servicios mínimos en empresas especiales.

Al respecto de estas exigencias del art 5 RDLRT, el TC en S11/81 entendió que:

-el comité de huelga posee plena justificación jurídica y no desvirtúa el derecho de huelga ni supone una rémora para el ejercicio del mismo

-no es inconstitucional tener que comunicar al empresario la formación y composición del mismo a efectos de que pueda negociar la solución del conflicto

-el número de miembros es lógico y razonable, igual que lo es que los miembros deban ser trabajadores del centro o centros afectados

-el TC no se pronuncia sobre los concretos sujetos que deben formarlos pero los tribunales han aceptado que sean los propios promotores de la huelga.

4. PUBLICIDAD Y PIQUETES

A los piquetes informativos alude implícitamente el art 6.6 RDLRT al establecer que los trabajadores en huelga tendrán derecho a hacer publicidad pacífica de la misma y llevar a cabo recogida de fondos sin coactividad.

Por su parte, el art 6.4 RDLRT establece un límite a estos piquetes, que deberán respetar la libertad de los trabajadores que no quieran sumarse a la huelga.

Además, el art 315 CP tipifica como delito la coacción a compañeros para que vayan a la huelga.

A este respecto, el TS ha considerado que la regla general en la actuación de los piquetes informativos ha de ser tratar de conseguir que los compañeros vayan a la huelga sin coacción alguna, es decir, se puede utilizar la persuasión, pero no la coacción ni la violencia verbal o física.

En lo tocante al TC, destacan en relación con la publicidad y los piquetes una serie de sentencias que establecen que:

-año 82: ni la libertad de expresión ni el derecho de reunión y manifestación comprenden el derecho a ejercer sobre terceros violencia moral, ya que sería contrario a derechos reconocidos constitucionalmente

-año 94: el empresario no puede pretender que el comité de empresa, el comité de huelga o cualquier trabajador transmita su oposición a la huelga

-año 98: es inconstitucional la filmación de piquetes en el ejercicio de sus funciones por no cumplir los tres requisitos necesarios para que se permita la restricción de derechos fundamentales: idoneidad (que la medida sea susceptible de conseguir el fin propuesto), necesidad (que no exista otra medida menos lesiva con la que se pueda conseguir el mismo objetivo con eficacia) y proporcionalidad (que se deriven más beneficios para el interés general que perjuicios).

Una última cuestión en torno a la cual las posiciones doctrinales se encuentran divididas es si cuando un piquete informativo incurre en un delito de coacciones y se convierte en piquete coactivo, traslada a la huelga esa ilegalidad. A este respecto, los tribunales han entendido que se trata de una responsabilidad individual que no afecta negativamente a la huelga.

5. LOS ESQUIROLES

El art. 6.5 RDLRT establece que durante el desarrollo de la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuvieran vinculados a la empresa antes de la comunicación de huelga, con una única excepción.

Este precepto, por tanto, prohíbe expresamente la contratación de trabajadores porque, sino, la huelga quedaría sin efecto.

Han surgido dudas sobre la licitud de otras prácticas, distintas a la contratación, que permitirían al empresario conseguir mano de obra, como la subcontratación o el trabajo de familiares.

A este respecto, las posiciones doctrinales más pro-empresa han entendido que el precepto sólo prohíbe expresamente la contratación, con lo cual estas prácticas serían lícitas.

Sin embargo, otra parte de los autores, más apoyados por la jurisprudencia, defienden la posición contraria: estas prácticas han de incluirse en la prohibición del art. 6.5 RDLRT para mantener el espíritu de la huelga.

En caso de que el empresario, incumpliendo esta prohibición, recurriera a la contratación de esquirolas, se enfrentaría a:

- responsabilidad administrativa, por cometer una infracción laboral muy grave castigada con una multa

- los trabajadores podrían recurrir ante la jurisdicción social, por proceso especial, en defensa de su derecho fundamental de huelga, reclamando el cese de los trabajadores contratados y la reparación del daño causado (indemnización)

- además, sobre el empresario podría recaer responsabilidad penal, ya que el art 315 CP considera delito el impedimento o limitación del ejercicio de la libertad sindical y el derecho de huelga.

A lo dicho, cabe añadir una excepción porque, como ya se anunciaba, existe un supuesto excepcional en que está permitida la contratación de trabajadores en caso de huelga. Se trata de aquellos supuestos en que el comité de huelga no fuera capaz de garantizar los servicios de seguridad y mantenimiento para que sea posible reanudar la actividad productiva una vez finalizado el conflicto.

En estos casos, se suele recurrir la contratación temporal o a los contratos de interinidad, especificando las causas que lo motivan.

6. SERVICIOS DE SEGURIDAD Y MANTENIMIENTO

El art 6.7 RDLRT estableció como función del comité de huelga, garantizar los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, el mantenimiento de materias primas, instalaciones..., así como cualquier otra atención que fuera necesaria la reanudación de la actividad productiva tras cesar el conflicto.

En su momento, el TC entendió que este precepto era constitucional porque garantizaba la viabilidad futura de la empresa.

Con lo que no estuvo de acuerdo el TC fue con la postura adoptada por una parte de la doctrina que consideraba que correspondía al empresario la designación de los trabajadores que deberían cubrir estos servicios.

Por el contrario, en la STC 11/82 quedó establecido que el empresario no puede designar unilateralmente a los trabajadores que cubrirán los puestos para garantizar estos servicios, sino que será una labor conjunta.

En caso de desacuerdo, no se acepta la imposición de la decisión de una de la partes, habrá que acudir a los tribunales utilizando el procedimiento de conflicto colectivo. El

inconveniente es que la solución puede retrasarse y será preciso adoptar medidas en cuanto comience la huelga. En esta línea, se han aceptado las soluciones judiciales a posteriori y, en el momento, los trabajadores deberán aceptar las órdenes del empresario, ya que en caso contrario pueden ser despedidos por incumplimiento. En el caso de las huelgas supraempresariales, es posible que las patronales y el comité de huelga hayan pactado un procedimiento para establecer los servicios de mantenimiento y designar a los trabajadores que van a cubrir esos servicios. Cuando no haya nada pactado:

-dado que las huelgas de sector son convocadas por sindicatos, la designación de los servicios de seguridad y mantenimiento será labor de el empresario junto con las secciones del sindicato/s convocante/s

-si no hubiera secciones del sindicato/s convocante/s, la designación corresponderá al empresario junto con los representantes unitarios

-si tampoco hay representantes unitarios, la cuestión podrá ser decidida por el empresario directamente con los trabajadores.

En los casos en que el comité de huelga incumpla su obligación de garantizar los servicios de seguridad y mantenimiento, para la mayoría de la doctrina, la huelga se convierte en abusiva y el empresario puede sancionar a todos los trabajadores en huelga y exigir una indemnización por daños y perjuicios al comité de huelga y a los convocantes de la misma.

Si son los trabajadores designados para cubrir los servicios los que incumplen, serán ellos los que podrán ser sancionados, incluso con el despido.

LECCIÓN 6. LA HUELGA: LÍMITES

1. DIFERENCIAS ENTRE SERVICIOS MÍNIMOS Y SERVICIOS DE SEGURIDAD Y MANTENIMIENTO

Es importante diferenciar dos conceptos a los que ya se ha hecho referencia en varias ocasiones: servicios de seguridad y mantenimiento y servicios esenciales para la comunidad o servicios mínimos.

Los primeros aparecen recogidos en el art. 6.7 RDLRT y corresponderá al comité de huelga garantizarlos, en todas las empresas, con la finalidad de que cuando concluya el conflicto, pueda reiniciarse la actividad productiva.

Los segundos, se sancionan en el art. 10.2 RDLRT, que establece que “cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurren circunstancias de especial gravedad, la autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios. El gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.”

En este caso, vemos que la fijación de estos servicios procederá sólo en el caso de empresas que presten servicios públicos o de necesidad, y la finalidad de su establecimiento es mantener la actividad en funcionamiento, aunque sólo sea parcialmente.

2. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LOS SERVICIOS MÍNIMOS

Esta finalidad de mantener la actividad en funcionamiento durante la huelga supone un menoscabo del derecho fundamental de huelga de los trabajadores que los tribunales justifican por la atención que merecen los usuarios de los servicios públicos como titulares que son de derechos cívicos constitucionalmente protegidos.

En este sentido, el art 10.2 RDLRT tiene un fundamento en la propia constitución, ya que el art. 28.2 CE reconoce el derecho a la huelga, pero también obliga a respetar los servicios mínimos.

En esta línea, en la STC 11/81, el Tribunal fundamenta los servicios mínimos en la garantía de un interés general por encima del derecho de unos pocos.

Además, el art. 51.1 CE también es fundamento constitucional de la obligación de garantizar los servicios mínimos, en tanto que establece como función de los poderes públicos, garantizar la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios.

3. LA HUELGA EN LOS SERVICIOS ESENCIALES: CONCEPTO

En la STC 11/81, a la hora de valorar lo que eran servicios esenciales, lo que hizo este tribunal fue inhibirse. Según el TC, no se trataba de un concepto que se pudiera definir a priori, sino que había que analizar cada caso en particular para determinar si se trataba de un sector o una empresa que prestaba servicios esenciales.

En sentencias posteriores, el TC y el TS, contemplaron dos posibles acepciones de “servicios esenciales”:

-aquellas actividades industriales o mercantiles de las que derivaran prestaciones vitales o necesarias para la vida de la comunidad

-un segundo concepto, identifica el carácter esencial de un servicio, no con la actividad desarrollada, sino con el resultado, de forma que son esenciales aquellos servicios que

satisfacen bienes o intereses esenciales, entendiendo como tales los derechos fundamentales, libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos. Con esta segunda acepción, vemos que no sólo resultan protegibles los derechos fundamentales, también lo están otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.

En cualquier caso, la determinación de si un servicio es esencial tiene que hacerse para cada caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias concretas y analizando el ámbito territorial, personal y temporal de la huelga.

4. GARANTÍAS DEL MANTENIMIENTO DE LOS SERVICIOS ESENCIALES

En la STC 11/81, el TC no concretó que tipo de garantías eran necesarias para el mantenimiento de los servicios esenciales; lo que sí hizo fue dos advertencias a la autoridad gubernativa encargada de adoptar esas garantías:

- que el derecho que va a recostar es un derecho fundamental
- que los trabajadores pueden pedir la protección jurisdiccional de ese derecho por el proceso especial de tutela de libertad sindical y demás derechos fundamentales y con el recurso de amparo ante el propio TC.

El TC, también advirtió que las garantías se deberían fijar atendiendo a las concretas circunstancias de cada caso, garantizando la continuidad del servicio, con lo cual, la huelga no va a ser total.

Sin embargo, esos servicios mínimos han de fijarse restrictivamente porque mantener un servicio no es lo mismo que desarrollarlo con normalidad. Mantener un servicio implica que se presten los servicios necesarios para cubrir las necesidades de bienes, servicios o derechos que ese servicio satisface, pero no desarrollarlo alcanzando el rendimiento normal.

La forma en la que la autoridad gubernativa establezca esas garantías o servicios mínimos, será un Decreto de Servicios Mínimos, pero estos pueden ser de distintos tipos:

- pueden limitarse a calificar como esencial el servicio prestado o la actividad desarrollada (en su totalidad)
- pueden no calificar toda la actividad como esencial pero tampoco especificar que servicios dentro de la misma resultan esenciales, de forma que habrá que realizar una concreción posterior para determinar que partes de la actividad son esenciales
- también es posible que si se especifique que servicios dentro de la actividad son esenciales mediante la referencia a una serie de actividades a cuyo mantenimiento queda condicionada la huelga.

La encargada de establecer el Decreto de Servicios Mínimos es la autoridad gubernativa (no la laboral ni la judicial), es decir los órganos con potestades de gobierno, entendiendo como tales los órganos que directa o delegadamente ejercen potestades de gobierno.

En su día se ha cuestionado si, en las huelgas autonómicas, la autoridad autonómica puede elaborar un Decreto de Servicios Mínimos y la solución fue que si, porque no se consideró equiparable a la competencia normativa.

Respecto de que sea un 3º quien elabore el DSM, la valoración es positiva, ya que así será imparcial. En esta línea, si la autoridad gubernativa correspondiente es parte en el conflicto, la competencia corresponderá a la autoridad gubernativa superior, pudiendo recaer, incluso, en el Parlamento.

Respecto a su relación con los implicados, la autoridad gubernativa encargada de establecer los servicios mínimos puede escuchar previamente a los trabajadores (aunque

no es un trámite obligatorio); y con respecto al empresario, puede delegar en el la facultad de designar a los trabajadores que se encargarán de cubrir los puestos necesarios para garantizar los servicios mínimos, pero nunca los puestos.

Los DSM tienen que cumplir dos requisitos que condicionan su validez:

-estar motivados

-comunicarlo a los representantes de los trabajadores con carácter previo a su aplicación.

Estos requisitos tienen como objetivo garantizar la defensa procesal frente a excesos del propio Decreto, cuya tutela corresponde al Tribunal Contencioso-Administrativo.

El DSM es una norma con carácter concreto (no general) ya que su alcance es limitado al grupo de trabajadores al que se refiere y su vigencia es limitada.

Si los servicios mínimos no se cubren con el DSM.

5. INCUMPLIMIENTO DE LOS SERVICIOS MÍNIMOS

Cuando con el DSM no se logra cubrir los servicios mínimos, las alternativas serían: contratar a otros trabajadores, emplear las fuerzas militares y declarar la suspensión del derecho de huelga.

Más concretamente, el trabajador que es designado para la cobertura de servicios mínimos e incumple su designio no está amparado por el derecho de huelga, incumple su contrato y podrá ser sancionado; sin embargo, la mayoría de la doctrina entiende que esas acciones no provocan efectos en la legalidad de la huelga.

LECCIÓN 9. LA FINALIZACIÓN DE LA HUELGA

1. CESACIÓN

El RDLRT contempla 3 formas de poner fin a la huelga: el desistimiento, el acuerdo de fin de huelga y el arbitraje obligatorio.

1.1 DESISTIMIENTO

El desistimiento puede producirse por cualquier causa: alcanzar el objetivo, renunciar al mismo, agotamiento de la resistencia...

El art 8.2 RDLRT prevé que en cualquier momento los trabajadores pueden dar por terminada la huelga.

La orden del cese debe ser dada por la misma representación de los trabajadores que la convocó, si no es el comité de empresa será el órgano genérico de representación unitaria, sindical o asamblearia.

1.2 ACUERDO DE FIN DE HUELGA

El mismo art 8.2 RDLRT establece que desde el momento del preaviso y durante la huelga, el comité de huelga y la empresa tendrán que negociar para llegar a un acuerdo que ponga fin a la huelga y que tendrá la misma eficacia que un convenio colectivo.

El art 9, por su parte, establece que durante la huelga, la inspección de trabajo podrá ejercer su función como mediadora en el conflicto hasta que este se solucione, pudiendo llegar a un acuerdo que tendrá la misma naturaleza que un acuerdo al que hubieran llegado las partes.

Por tanto, una vez declarada la huelga, ambas partes tienen la obligación de negociar y si alguna de las partes se negara tendrá consecuencias.

Por un lado, si la parte que se niega a negociar es la empresarial habrá que buscar otras vías para solucionar el conflicto pero la mayoría de la doctrina está de acuerdo en la dificultar que supone delimitar las consecuencias.

Por otro lado, si la parte que se niega a negociar son los trabajadores habrá responsabilidad individual pero la huelga no se convierte en ilegal ni abusiva.

Los acuerdos de fin de huelga han de cumplir los requisitos mínimos legales y tendrán la misma eficacia que un convenio estatutario o extraestatutario, dependiendo de la legitimación de los sujetos que lo negocien para negociar convenios estatutarios.

El contenido concreto del acuerdo dependerá de las circunstancias concretas del conflicto (objetivo de la huelga, tipo de huelga, sector...). Así, cuando se trate de una huelga política o de solidaridad, no tendrá incidencia sobre los trabajadores, y cuando se trate de una huelga de apoyo a la negociación colectiva el contenido del acuerdo será semejante al del convenio que se quiere que se negocie.

1.3 ARBITRAJE OBLIGATORIO

El art 10 RDLRT prevé un procedimiento especial para poner fin a la huelga mediante un arbitraje obligatorio.

El primer párrafo de este precepto establece que “el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar la reanudación de la actividad productiva en el plazo que determine por un período

máximo de 2 meses o, de forma definitiva, mediante el establecimiento de un arbitraje obligatorio. El incumplimiento de este acuerdo podrá dar lugar a la aplicación de lo dispuesto en los arts 15 y 16”.

A este respecto, en la STC 11/81, este Tribunal entendió que era inconstitucional la facultad del Gobierno para obligar a los trabajadores a abandonar la huelga, pero no la posibilidad de imponer un arbitraje obligatorio.

En los casos en que se lleve a cabo este arbitraje, intervendrá un árbitro que dictará un laudo con carácter reglamentario y no de convenio, en tanto que es la administración la que designa el árbitro y la que decide que se lleve a cabo.

Existen algunos casos en que el laudo se puede impugnar por alguno de los siguientes motivos:

- porque es ilegal al atentar contra normas imperativas

- porque contiene vicios esenciales al no respetar la previa audiencia arbitral o extralimitarse en su contenido

- o porque el árbitro no es imparcial.

En cualquier caso, independientemente de la posibilidad de impugnarlo, el laudo es ejecutivo desde el momento en que se dicta y los trabajadores deberán poner fin a la huelga porque en caso contrario pueden ser sancionados, incluso con el despido.

El RDLRT no establece el procedimiento para designar a los árbitros, lo único que dice es que tienen que ser imparciales y, para la jurisprudencia, ello se consigue dando previa audiencia a las partes para ver si existe posibilidad de recusación.

1.4 EFECTOS DE LA CESACIÓN

Una vez que ha sucedido alguna de las tres causas anteriores, la huelga tiene que finalizar y ello ha de exteriorizarse, comunicándolo a la empresa y a los trabajadores.

El fin de la huelga se constata cuando los trabajadores vuelven a sus puestos, por ello, es muy importante, la comunicación al empresario, sobre todo en los casos de huelga total, para que pueda proceder a la reapertura si la empresa estaba cerrada.

En los casos en que una vez comunicado el fin de la huelga, el empresario no proceda a la reapertura, el conflicto se hallará en la siguiente fase: el cierre patronal.

LECCIÓN 10. EL CIERRE PATRONAL

1. DEFINICIÓN

El cierre patronal es la medida de conflicto colectivo por excelencia de la que disponen los empresarios y, en este sentido, se opone a la huelga.

Podemos definir el cierre patronal como la medida de presión laboral utilizada por el empresario que consiste en el cierre temporal de la empresa o alguno de sus centros con la consiguiente imposibilidad para los trabajadores de acudir a sus puestos de trabajo alguna de las finalidades siguientes:

-imponer a los trabajadores unas determinadas condiciones de trabajo (cierre patronal ofensivo)

-responder a una huelga u otro medio de presión empleado por los trabajadores (cierre patronal defensivo)

-solidarizarse con otros colectivos sociales (cierre patronal solidario)

-por motivos políticos (cierre patronal político).

Cualquier cierre temporal de la empresa por otros motivos ajenos a estos (por decisión administrativa, por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con un Expediente de Regulación de Empleo...) no constituye un cierre patronal.

2. PROTECCIÓN LEGAL

Aunque el derecho empresarial al cierre patronal se equipara, por contraposición, al derecho de huelga, lo cierto es que ambas medidas de conflicto no son equiparables ni por su fuerza ni por su protección legal y constitucional.

En este sentido, muchos autores incluso ponen en duda el reconocimiento constitucional del cierre patronal frente al explícito reconocimiento del cierre patronal.

Lo cierto es que el art 37.2 CE reconoce el derecho de los empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo y establece que la ley que, en su día, regule ese derecho tendrá que adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de los servicios mínimos. Por tanto, el precepto reconoce implícitamente el derecho de los empresarios a adoptar el cierre patronal, si bien, el reconocimiento no es explícito, a diferencia de la huelga, que se reconoce expresamente en el art 28 CE.

Además, por la posición del art 37.2 en la Constitución, que se sitúa en el Título Primero, Capítulo Segundo, Sección Segunda, el derecho al cierre patronal no alcanza el reconocimiento de Derecho Fundamental, que si se atribuye al derecho de huelga, al encontrarse el art 28 situado en el Título Primero, Capítulo Segundo, Sección Primera. Esta diferencia hace que, además, la ley que desarrolle, en su día, el derecho de huelga sea una ley ordinaria y no Orgánica y que este derecho no goce de un procedimiento especial preferente y sumario ni de recurso de amparo.

3. CAUSAS DEL CIERRE PATRONAL

Las causas del cierre patronal se regulan en el art 12 RDLRT, que sólo contempla el cierre patronal defensivo para defenderse de huelgas en los siguientes casos:

-huelgas que impliquen un notorio peligro para las personas o para las cosas, debiendo tratarse, dice la jurisprudencia, de una amenaza real e inminente, y no de meras sospechas

Además, cuando el peligro o la violencia procedan de personas ajenas a la empresa y no de los propios trabajadores huelguistas, si bien se admite el cierre patronal, no podrán

recaer sobre los trabajadores las consecuencias de una situación que no han generado (hay que pagarles salario).

-huelgas que supongan una ocupación ilegal del centro de trabajo

Los tribunales interpretan esta causa de forma restrictiva entendiendo que no ante cualquier huelga con ocupación de locales de trabajo se puede recurrir al cierre patronal, sino que, para poder hacerlo tiene que existir un peligro para las personas o las cosas.

-huelgas que impidan de manera clara continuar con el proceso normal de la empresa.

La jurisprudencia ha entendido que la concurrencia de esta causa ha de resolverse en cada caso concreto dada la dificultad para establecer criterios a priori. Algunas sentencias han determinado que para esta causa se da cuando la huelga origina perjuicios mayores a los que podría ocasionar cualquier otra huelga.

En este sentido, las huelgas rotatorias o las intermitentes generarían el derecho a responder con un cierre patronal porque generan un perjuicio mayor que cualquier otra huelga.

4. PROCEDIMIENTO

Al procedimiento se refiere el art 13 RDLRT que establece un único requisito: comunicarlo a la autoridad laboral de la forma más inmediata posible (máximo 12 horas).

No se establecen otros requisitos ni se establece la necesidad de autorización administrativa previa, aunque eso no quiere decir que el mero comunicado legitime el cierre patronal.

El RDLRT no establece las consecuencias en caso de omitir la comunicación y los tribunales no se ponen de acuerdo: existen sentencias que declaran el cierre patronal ilegal, mientras que otros tribunales lo consideran excesivo.

Por su parte, la LISOS, califica el incumplimiento de este requisito como falta grave.

5. DURACIÓN

La duración del cierre será la imprescindible para poder reanudar la actividad de forma pacífica, en este sentido, la duración del cierre no depende tanto de la voluntad del empresario como de que hayan cesado las causas que lo originaron.

6. LA REAPERTURA

La reapertura puede producirse por decisión del empresario, a propuesta de los trabajadores o por decisión de la autoridad laboral.

En los casos en que la autoridad laboral ordene la reapertura, el empresario deberá llevarla a cabo porque, en caso contrario, el cierre que, en principio, era legal, se convierte en ilegal.

Cuando esta reapertura por orden de la autoridad laboral ponga de manifiesto que el peligro no había desaparecido, el empresario podrá efectuar las reclamaciones que procedan.

7. EFECTOS DEL CIERRE PATRONAL

Hay que distinguir dos supuestos:

- a) En caso de cierre patronal legal se produce una suspensión de los contratos sin derecho a salario. Los efectos son los mismos que en caso de huelga legal: los trabajadores se encuentran en una situación asimilada a la de alta en la que no cotizan y durante ese tiempo no perciben salario.
- b) Cuando el cierre patronal sea ilegal, el empresario se enfrentará a:
- responsabilidad administrativa: el art 8.9 LISOS contempla como falta muy grave la negativa a reabrir un centro, que se castigará con una multa
 - responsabilidad contractual: tendrá que abonar los salarios devengados durante el período de cierre ilegal
 - responsabilidad de SS: los trabajadores tienen derecho al alta efectiva durante el período de cierre ilegal, por tanto, el empresario tendrá que efectuar las cotizaciones correspondientes a ese período
 - responsabilidad penal: el art 544 y ss CP castigan el cierre patronal ilegal y el art 315 CP se refiere al cierre patronal cuando es constitutivo de una práctica antisindical.

LECCIÓN 11. PROCEDIMIENTO DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

Existen diferentes vías para la solución extrajudicial de los conflictos colectivos:

1. LA NEGOCIACIÓN DIRECTA

La negociación directa es el medio ideal para resolver conflictos de intereses.

Esta negociación puede manifestarse de distintas formas:

-a través de la negociación colectiva

-en las reuniones de las Comisiones Paritarias de los convenios colectivos (comisiones que tienen que constituirse en todo convenio colectivo y que tienen como finalidad resolver las dudas que puedan surgir en torno a la interpretación del convenio y que están formadas por representantes de la parte social y empresarial que negoció el convenio pudiendo, incluso, coincidir)

-en sede de la representación unitaria (este órgano, que tiene competencias para controlar el cumplimiento de las obligaciones del empresario, suele optar por la negociación directa antes de acudir a la vía judicial en caso de incumplimiento).

Además de estas formas de negociación directa genéricas, existe otra más especial que es la conciliación en sede judicial. La conciliación es un acto jurídico negocial a través del cual se trata de alcanzar un acuerdo antes de llegar a un procedimiento heterónomo en que sea un tercero el que decida con carácter dirimente.

La conciliación se intenta siempre, salvo que el conflicto verse sobre derechos irrenunciables y en ella puede intervenir un tercero que no puede participar activamente en la negociación: no puede negociar ni hacer propuestas, sino que se limita a limar asperezas entre las partes.

Desde el punto de vista procesal, la conciliación es necesaria porque sin acreditarla la demanda no será admitida a trámite.

2. LA MEDIACIÓN

La mediación es una práctica negociadora que se caracteriza por la intervención de un mediador. Este, se diferencia del conciliador en que participa activamente en el procedimiento, en el sentido de que realiza propuestas.

El art 91.2 ET establece la posibilidad de que los convenios colectivos prevean procedimientos de mediación para solucionar los conflictos que surjan con respecto a su interpretación. En estos casos, la eficacia que tenga el acuerdo de mediación, así como su tramitación o el procedimiento para impugnarlo serán los mismos que los del convenio que lo preveía.

La IT tiene facultades para negociar, así como las Comisiones Paritarias y la administración laboral (en este sentido, el art 24 RDLRT prevé que cuando la administración laboral conozca de un conflicto colectivo y reciba toda la documentación, tiene que intentar una avenencia que se puede llevar a cabo mediante una mediación).