

**CRISTINA SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO**

*Profesora Asociada del Departamento de Derecho del Trabajo  
y Seguridad Social. Universidad de Sevilla*

**Extracto:**

**CAUSAR** daños y perjuicios se configura como un rasgo inherente al ejercicio del derecho de huelga. Teniendo en cuenta que España ocupa el primer puesto entre los países de la Unión Europea por lo que respecta al número de días de trabajo perdidos con ocasión de las huelgas, ello justificaría prestar especial atención al estudio de la naturaleza y alcance de las posibles responsabilidades en que puedan incurrir no sólo las partes en conflicto, sino también terceros ajenos al mismo.

Aunque no sea éste un tema abordado directamente por el legislador, no hay razón para suponer que las previsiones que el ordenamiento español contempla, atinentes a las acciones y omisiones que pueden desencadenar la responsabilidad patrimonial del sujeto al que éstas resulten imputables, queden desprovistas de toda eficacia cuando de los daños ocasionados con ocasión de una huelga se trata. Prueba de ello es el cada vez mayor número de reclamaciones que se plantean ante los tribunales, aunque no siempre resulta fácil determinar cuál haya de ser la jurisdicción competente para conocer de tales demandas.

---

## Sumario:

---

- I. «Trabajar es lo normal, admirable es quien notoriamente rinde en él, parásito quien voluntariamente se abstiene como situación consolidada».
- II. «Siendo una persona culpable del daño que causa a otra, queda -como regla- obligada a reparárselo; e incluso, aun sin serlo, lo queda también en ciertos casos».
- III. El nexo causal entre el carácter ilegal, abusivo o ilícito de la huelga y la inexistencia del deber de soportar los daños causados como presupuesto para el que nazca el derecho a ser indemnizado.
  1. Huelgas ilícitas o abusivas.
  2. Huelgas ilegales.
  3. Daños indemnizables.
  4. Sujetos contra los que cabría dirigir la reclamación indemnizatoria.
    - 4.1. Los convocantes de la huelga.
    - 4.2. Trabajadores huelguistas.
  5. Sujetos legitimados para ejercitar la acción resarcitoria.
- IV. Sobre la licitud de las medidas empresariales tendentes a reducir los perjuicios económicos derivados de la huelga.
  1. «Esquirolaje interno» y desviación productiva.
  2. Supuestos de exoneración del abono de los salarios y de la cotización de los trabajadores no huelguistas: ¿*numerus apertus*, *numerus clausus*?
- V. Responsabilidad patrimonial del empresario por vulneración del derecho de huelga.
- VI. Huelga en los servicios esenciales: todo para los usuarios pero sin los usuarios.
  1. La fijación de los servicios mínimos como acto administrativo.
  2. Los consumidores y los servicios mínimos.
- VII. El peregrinaje jurisdiccional.
  1. El orden social.
  2. La jurisdicción contencioso-administrativa.
  3. La competencia de los tribunales civiles.
  4. El orden penal.
- VIII. Con el Derecho comunitario hemos topado.

## I. «TRABAJAR ES LO NORMAL, ADMIRABLE ES QUIEN NOTORIAMENTE RINDE EN ÉL, PARÁSITO QUIEN VOLUNTARIAMENTE SE ABSTIENE COMO SITUACIÓN CONSOLIDADA»<sup>1</sup>

En España, como es sobradamente conocido, la huelga se configura como un instrumento de reivindicación laboral consagrado con rango de derecho fundamental<sup>2</sup> en el artículo 28.2 de la Constitución.

A propósito de dicho precepto se planteó entre la doctrina científica española un interesante debate sobre si el nuestro era, o no, un modelo constitucional de huelga contractual. Esto es, si el ejercicio de tal derecho se circunscribía a ser un instrumento de presión laboral en el estricto ámbito de la negociación colectiva, o si, por el contrario, quedaban amparadas por el derecho de huelga cualesquiera otras situaciones que pudieran afectar a los trabajadores como tal colectivo.

Para responder a tal pregunta y dado que el artículo 28.2 de la Constitución aún no ha sido objeto de desarrollo legislativo, resulta del todo punto imprescindible la remisión al Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, «depurado» por la jurisprudencia constitucional y, muy especialmente, por

---

<sup>1</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 17-12-1991 (AL. 385).

<sup>2</sup> No existe unanimidad sobre la concreción de los derechos que hayan de reputarse como *fundamentales*: Para BOBBIO son «los que en una determinada Constitución están atribuidos a todos los ciudadanos indistintamente». (Citado por Gregorio CÁMARA VILLAR, *Votos Particulares y Derechos Fundamentales en la Práctica del Tribunal Constitucional*. Ministerio de Justicia. Madrid. 1993; pág. 58). Pedro CRUZ VILLALÓN, en: José María Sauca (Ed.); *Problemas Actuales de los Derechos Fundamentales*. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas. Colección Monografías núm. 6. Madrid. 1994; págs. 160-161: «son los contenidos en todo el capítulo segundo, sin hacer distinción entre las dos secciones de este capítulo, sin extender, sin embargo, el concepto al capítulo tercero, dedicado a la versión nacional de los derechos sociales». Benito DE CASTRO CID, *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Análisis a la luz de la Teoría General de los Derechos Humanos*. Secretariado de Publicaciones de la Universidad de León. Ponferrada. 1993; págs. 189-191: «la referencia a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce tiene un sentido genérico amplio que incluye todo el Título I...esa referencia tiene alcance general y no se reduce al Capítulo II, o a la Sección 1.<sup>a</sup> de ese mismo Capítulo».

su Sentencia 11/1981 de 8 de abril que atribuyó un amplio reconocimiento al derecho de huelga. Interpretación extensiva secundada por nuestros tribunales ordinarios, para los cuales la «huelga constitucionalmente protegida es toda aquella que tenga por objeto la defensa de los intereses que son propios de la categoría de trabajadores»<sup>3</sup>, y que «trasciende claramente el marco de la relación jurídica con el empresario»<sup>4</sup>.

A la vista de tales argumentos se habrá de convenir, por tanto, que el modelo español de huelga no es el contractual sino el profesional<sup>5</sup> que, no obstante, encuentra un límite infranqueable en las denominadas huelgas políticas puras.

De las necesariamente someras reflexiones anteriormente expuestas cabe inferir que la regulación española en esta materia resulta ser, en principio, mucho más progresista que la de la mayoría de los países de nuestro entorno, en los que la huelga se configura como mera libertad. Tal es el caso, por ejemplo, de Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Alemania, Irlanda, Reino Unido y Luxemburgo. En dichos Estados, pese a que la huelga no se encuentra tipificada como ilícito público<sup>6</sup>, tampoco quedan completamente descartadas posibles represalias del empleador contra los trabajadores huelguistas. Es por ello que «el reconocimiento expreso del derecho de huelga supone un gran avance del que deriva una actitud muy distinta por parte del Estado y de la ley, y que tiene manifestaciones muy claras en el desarrollo de la relación laboral»<sup>7</sup>.

Y quizá, precisamente, en el hecho de la existencia de diversos modelos de huelga que atribuyen distintos grados de protección a los que las secunden pueda hallarse la respuesta al por qué en los países mediterráneos (que respondiendo al modelo huelga-derecho se caracterizan por un bajo índice de afiliación sindical<sup>8</sup>) el recurso a la huelga haya sido tan frecuentemente empleado durante la última década. Hasta el punto que estadísticas relativas a la incidencia de este fenómeno en los Estados miembros de la Unión Europea confieren a Grecia, Italia, y España los más altos porcentajes en cuanto al número de días de trabajo perdidos, correspondiéndole a nuestro país el dudoso honor de encabezar semejante lista<sup>9</sup>.

<sup>3</sup> Sentencia del TS de 24-10-1989 (RJ. 67).

<sup>4</sup> Sentencia de la Magistratura Trabajo núm. 16 de Barcelona de 26-5-1987 (AL. 1050).

<sup>5</sup> Sentencias del TS de 14-2-1990 (RJ. 539); y de 3-4-1991 (RJ. 528): «existen intereses de los trabajadores que se manifiestan en áreas distintas a la negociación colectiva, que son igualmente susceptibles de defensa y protección mediante el recurso a la huelga».

<sup>6</sup> Los convenios núms. 87 y 98 de la OIT relativos al derecho de huelga han sido ratificados por todos los Estados miembros (con la excepción de los Países Bajos por lo que se refiere al Convenio núm. 98).

<sup>7</sup> Joaquín GARCÍA MURCIA y Charlotte VILLIERS; «Huelga y Contrato de Trabajo: Una Comparación entre el Derecho Inglés y el Derecho Español». *RL* 1996-II; pág. 1.210.

<sup>8</sup> Excepto Italia.

<sup>9</sup> Parlamento Europeo, *La Huelga y la Reivindicación Laboral Secundaria en los Estados miembros de la UE*. Dirección General de Estudios. Serie de Asuntos Sociales. 1996; pág. 7.

Por tanto, si a la vista de las anteriores consideraciones resulta imposible negar la trascendencia que el fenómeno de la huelga tiene en España, tampoco puede ignorarse que se considera consustancial a la misma «la producción de daños a la empresa, que han de ser superiores a los soporados por los trabajadores»<sup>10</sup>.

Y, concretamente, puesto que causar daños y perjuicios se configura como un rasgo inherente al propio fenómeno huelguístico, se antoja necesario abordar el estudio del ejercicio del derecho de huelga desde la cuando menos inusual perspectiva atinente a la naturaleza y alcance de las posibles responsabilidades que pueden afectar no sólo a las partes en conflicto, sino también a terceros ajenos al mismo.

## II. «SIENDO UNA PERSONA CULPABLE DEL DAÑO QUE CAUSA A OTRA, QUEDA -COMO REGLA- OBLIGADA A REPARÁRSELO; E INCLUSO, AUN SIN SERLO, LO QUEDA TAMBIÉN EN CIERTOS CASOS»<sup>11</sup>

Aunque el legislador español ha prestado especial atención a la regulación de los aspectos formales y substantivos del derecho de huelga, la normativa vigente no contiene, sin embargo, específicas previsiones sobre la posible reparación de los daños ilegítimamente producidos con ocasión del ejercicio de tal derecho.

Pero, puesto que nuestro ordenamiento jurídico regula profusamente las acciones y omisiones que pueden desencadenar la responsabilidad patrimonial del sujeto al que éstas resulten imputables, no hay razón para suponer que dichas reglas queden desprovistas de toda eficacia cuando de los daños ocasionados con ocasión de una huelga se trata. Prueba de ello es que ante los tribunales se han planteado reclamaciones<sup>12</sup> tanto al amparo del artículo 5 de la

---

<sup>10</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 16-1-1993 (AL. 766): «la huelga, por la detención temporal del trabajo y, con ella, la realización de los frutos que son su resultado, implica un mal inmediato tanto en cuanto al patrimonio de los huelguistas, que no perciben salarios, como al del empresario, que ve menguada la producción. Éste es el sentido que aparece expresado en varias sentencias del TC desde la de 8 de abril de 1981 hasta la de 28 de septiembre de 1992».

Sentencias del TS de 24-1-1994 (RJ. 370); de 6-5-1994 (RJ. 4003); y de 18-3-1996 (RJ. 2078): «el ejercicio del derecho de huelga suspende la relación contractual de trabajo, por lo que ésta no puede generar el descanso compensatorio solicitado. Es decir, que la retribución que se descuenta por cada día de huelga no sólo comprende el jornal diario sino lo que constituye salario diferido, como son las gratificaciones extraordinarias y la parte proporcional correspondiente a la retribución del descanso semanal del período en que se haya producido la huelga».

<sup>11</sup> Manuel ALBALADEJO en: José María Bosch (Ed.), *Derecho Civil II*. Volumen Segundo. 8.ª edición. Barcelona. 1989; pág. 515.

<sup>12</sup> Antonio MARTÍN VALVERDE, Fermín RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y Joaquín GARCÍA MURCIA, *Derecho del Trabajo*. 7.ª edición. Ed. Tecnos. Madrid. 1998. pág. 414.

Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS), como en base a las reglas generales sobre responsabilidad contractual y extracontractual o aquiliana <sup>13</sup>.

Conforme a la mejor doctrina civilista, la responsabilidad extracontractual <sup>14</sup> tiene naturaleza subsidiaria frente a la contractual, lo que explica que resulten de aplicación preferente las reglas de esta última cuando los hechos puedan encuadrarse tanto en un supuesto de responsabilidad como en otro <sup>15</sup>. Todo ello sin perjuicio de que puedan ejercitarse alternativa o subsidiariamente ambas acciones <sup>16</sup>. En cualquier caso, los plazos para su ejercicio difieren sustancialmente pues mientras la acción de responsabilidad aquiliana prescribe al año, el plazo de vigencia de la responsabilidad contractual es de quince años <sup>17</sup>.

Conviene resaltar, sin embargo, cómo por obra de la práctica jurisprudencial han sido alterados, en gran medida, los criterios sobre los que, tradicionalmente, se habían fundado las diferencias entre ambas modalidades de responsabilidad.

Así, por ejemplo, en lo atinente a la carga de la prueba ésta recae «sobre el deudor demandado en caso de responsabilidad contractual» pero, teóricamente, sobre «el dañado demandante en caso de responsabilidad extracontractual», si bien en este último supuesto la regla imperante es justamente la contraria. Igualmente, la jurisprudencia ha venido a vaciar de contenido el criterio delimitador entre la responsabilidad contractual y la extracontractual basado en el carácter mancomunado de la primera y solidario de la segunda.

---

<sup>13</sup> Santiago CAVANILLAS MÚGICA e Isabel TAPIA FERNÁNDEZ, *La Concurrencia de Responsabilidad Contractual y Extracontractual. Tratamiento Sustantivo y Procesal*. Ed. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid. 1992; pág. 9: «no han faltado las voces que han sugerido que sería más exacta la expresión responsabilidad obligacional que la de contractual, pues la obligación generadora de responsabilidad contractual puede tener su fundamento en un contrato, pero también en otras causas: toda responsabilidad que provenga del incumplimiento de una obligación preexistente, tenga ésta su origen en un cuasicontrato o directamente en la ley».

<sup>14</sup> Sentencia del TS de 27-11-1995 (RJ. 9803): «conforme a reiterada doctrina de esta Sala, el principio de presunción de inocencia, que establece el artículo 24.2 de la Constitución, no es aplicable al caso de culpa extracontractual, habiendo el mismo de referirse, en todo caso, a normas punitivas o sancionadoras, cuyo carácter no tienen los artículos 1.902 y 1.903 del Código Civil, pues la indemnización que contemplan estos preceptos es de significación meramente reparadora o de compensación».

<sup>15</sup> Santiago CAVANILLAS MÚGICA e Isabel TAPIA FERNÁNDEZ, *La Concurrencia de Responsabilidad Contractual y Extracontractual. Tratamiento Sustantivo y Procesal*. Op. cit., pág. 132.

<sup>16</sup> Sentencias del TS de 13-6-1942 (RJ. 767); de 3-11-1966 (RJ. 4838); de 14-4-1981 (RJ. 1540); de 2-1-1990 (RJ. 30); y de 20-6-1995 (RJ.4933); entre otras muchas.  
Santiago CAVANILLAS MÚGICA e Isabel TAPIA FERNÁNDEZ, *La Concurrencia de Responsabilidad Contractual y Extracontractual. Tratamiento Sustantivo y Procesal*. Op. cit.; pág. 237: «la Ley permite el ejercicio simultáneo de ambas acciones, con la posibilidad de acumulación en una misma demanda, por lo que podrían acumularse de forma eventual o subsidiaria».

<sup>17</sup> Sentencia del TS de 9-7-1984 (RJ. 3802).

Otro aspecto digno de resaltar concierne al artículo 1.903 del Código Civil, conforme al cual la presunción legal de *culpa in vigilando* o *in eligendo*<sup>18</sup> del empresario por los actos de sus dependientes<sup>19</sup> admite prueba en contrario de que éste empleó toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño. Sin embargo, tal precepto ha sido interpretado con tal rigor por nuestros tribunales que la responsabilidad empresarial ha pasado a convertirse en una «responsabilidad cuasiobjetiva<sup>20</sup>», por lo que resultan imputables al empresario todos los riesgos hacia terceros que procedan del mal funcionamiento de los elementos personales y materiales de la empresa<sup>21</sup> -sin que resulte necesario identificar o demandar al concreto empleado causante del daño<sup>22</sup>. Habiéndose de calificar, además, dicha responsabilidad como de «directa y solidaria», no de subsidiaria<sup>23</sup>.

Asimismo, resulta conveniente destacar cómo el genérico deber de reparar los perjuicios ocasionados también se predica de los poderes públicos. Al respecto, el artículo 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas -que prácticamente reproduce el contenido del art. 106.2 de la Constitución- reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos con ocasión del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos<sup>24</sup>. Como excepción sólo pueden citarse aquellos supuestos de fuerza mayor, entendiéndose por tales aquellos originados por hechos imprevisibles y extraños o ajenos por completo a la actividad administrativa o al funcionamiento de los servicios públicos. Pero no quedarían comprendi-

<sup>18</sup> Manuel ALBALADEJO, *Derecho Civil. II. Op. cit.*; pág. 542: «el legislador español da por sentado la existencia de un acto dañoso por parte de la persona responsable consistente en una falta de vigilancia sobre el causante directo del daño, o en una desacertada elección del mismo».

<sup>19</sup> Para que resulte aplicable tal precepto es inexcusable que exista una relación jerárquica o de dependencia entre el causante material del daño y el primero [SSTS de 3-4-1984 (RJ. 1924); de 3-7-1984 (RJ. 3792); y de 2-7-1993 (RJ. 5789)]. Y, por supuesto, que se acredite la culpa o negligencia del dependiente [SSTS de 13-10-1995 (RJ.7407); y de 29-2-1996 (RJ.1612)]: «establecida la actuación culposa inmediata del empleado, ésta alcanza al empresario».

<sup>20</sup> Sentencias del TS de 25-10-1966 (RJ. 4728); de 3-5-1967 (RJ. 2227); de 10-5-1986 (RJ. 2678); y de 21-9-1987 (RJ. 6188); y de 7-1-1995 (RJ. 176).

<sup>21</sup> Sentencia del TS de 28-2-1992 (RJ. 1404): «aun tratándose de actividades o conductas normalmente diligentes y desde luego lícitas, al venir referidas a actividades que aun beneficiosas para la comunidad en general encierran un evidente riesgo para sus miembros, determinan que el beneficio que su explotación supone para quienes desarrollan, se aprovechan o explotan directamente dichas actividades, empresas o trabajos, se compense con la exigencia de una mayor y más estricta responsabilidad, imponiéndose en consecuencia un más firme o menos flexible reproche en orden a los eventos dañosos que para terceros puedan resultar de dichas actividades».

<sup>22</sup> Sentencias del TS de 7-11-1985 (RJ. 5516); y de 29-3-1996 (RJ. 2203).

<sup>23</sup> Sentencias del TS de 16-4-1968 (RJ. 2662); de 26-6-1984 (RJ. 3265); de 30-11-1985 (RJ. 5918); de 22-6-1988 (RJ. 5124); de 29-6-1990 (RJ. 4945); y de 21-4-1992 (RJ. 3315).

<sup>24</sup> Jesús LEGUINA VILLA, «La Responsabilidad Patrimonial de la Administración, de sus Autoridades y del Personal a su Servicio» en: Jesús LEGUINA VILLA y Miguel SÁNCHEZ-MORÓN (Coord.); *La Nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Ed. Tecnos. Madrid. 1993; pág. 397: «la anormalidad de la actuación comprende no sólo las conductas ilegales o culpables de los agentes públicos que hayan causado el daño a terceros sino también el mal funcionamiento (que incluye el no funcionamiento y el funcionamiento tardío) de los servicios públicos, por debajo de los estándares o medidas de calidad exigibles...funcionamiento normal equivale a responsabilidad por el riesgo que para terceros supone la actividad potencialmente dañosa de la Administración, con inclusión de los daños debidos a caso fortuito».

dos en tal excepción los daños debidos a hechos fortuitos, que aunque pueden ser imprevisibles e incluso inevitables «no son ajenos al funcionamiento del servicio, sino inherentes al mismo por estar conectados a sus elementos estructurales»<sup>25</sup>.

Llegados a este punto, y al margen de otros supuestos de responsabilidad patrimonial a los expuestos con carácter ejemplificativo, habremos de cuestionarnos si las disposiciones legales que en nuestro ordenamiento facultan a los perjudicados a reclamar una indemnización frente a terceros -ya sean sujetos públicos o privados- resultarían aplicables en aquellos casos en los que los daños o perjuicios se hubieran producido con ocasión del ejercicio anómalo del derecho de huelga.

Ardua tarea esta que nos sitúa ante una delicada coyuntura, pues si bien es cierto que, como cualquier otro derecho, tampoco este último tiene carácter ilimitado<sup>26</sup>, habrá de reconocerse, no sin infundado recelo, que las acciones por resarcimiento de daños encierran el peligro de erigirse en una «nueva técnica de sujeción»<sup>27</sup> al ejercicio efectivo del derecho de huelga.

### III. EL NEXO CAUSAL ENTRE EL CARÁCTER ILEGAL, ABUSIVO O ILÍCITO DE LA HUELGA Y LA INEXISTENCIA DEL DEBER DE SOPORTAR LOS DAÑOS CAUSADOS COMO PRESUPUESTO PARA QUE NAZCA EL DERECHO A SER INDEMNIZADO

Como punto de partida hemos de comenzar descartando la posibilidad de que, *a priori*, en el ejercicio ajustado del derecho fundamental de huelga pueda incurrirse en incumplimiento contractual o extracontractual alguno<sup>28</sup>.

Pero, como la práctica judicial española se ha encargado oportunamente de resaltar, el derecho que venimos comentando no sólo comprende la facultad de declararse en huelga, sino también

---

<sup>25</sup> Jesús LEGUINA VILLA, «La Responsabilidad Patrimonial de la Administración, de sus Autoridades y del Personal a su Servicio». *Op. cit.*; pág. 397.

<sup>26</sup> Eduardo GONZÁLEZ BIEDMA, *Derecho de Huelga y Servicios de Mantenimiento y Seguridad en la Empresa*. Ed. Civitas. Madrid. 1992; pág. 35.

<sup>27</sup> José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Colección Laboral* núm. 5. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 1994; pág. 69.

<sup>28</sup> Sentencia del TS de 14-2-1990 (RJ. 539): «es obvio que la celebración de una huelga legal y lícita no puede acarrear ningún tipo de responsabilidad de daños y perjuicios para el Sindicato convocante, al faltar el requisito básico de la culpa o negligencia en su actuación».  
José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 71: «sí puede incurrirse en responsabilidad por daños los participantes en una huelga legal cuando a éstos les sean imputables actuaciones individualizadas de carácter ilícito, ajenas al ejercicio del derecho (amenazas, violencias, daños...)».

la facultad de elegir la modalidad de la misma. Resulta factible, por tanto, que determinadas declaraciones o modalidades de huelga puedan ser reputadas como contrarias a Derecho por la autoridad judicial. No obstante, como GONZÁLEZ BIEDMA<sup>29</sup> pone de manifiesto, la legalidad de la huelga sólo puede conocerse una vez que ésta ya se ha realizado, pues según asentada jurisprudencia, es algo que no se puede determinar a mero título declarativo con carácter previo por los tribunales<sup>30</sup>.

Pese a semejante dificultad, lo cierto es que el carácter antijurídico de la huelga se configura como el primer requisito para que pueda prosperar una reclamación por los daños ilegalmente causados por ésta.

## 1. Huelgas ilícitas abusivas.

A tenor de lo dispuesto en el primer apartado del artículo 7 del Real Decreto-Ley 17/1977, el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores afectados encontraría un límite infranqueable en la prohibición de la ocupación tanto del centro de trabajo como de cualquiera de sus dependencias.

No obstante, puesto que en nuestros días el derecho de propiedad del empresario se concibe en términos relativos, la ocupación sólo devendrá ilícita cuando «pese a una legítima orden de abandono se vulnerase el derecho de libertad de otras personas, o el derecho sobre las instalaciones y los bienes, o cuando exista notorio peligro de violación de otros derechos o de producción de desórdenes»<sup>31</sup>.

En relación con el artículo 7.2 del mismo cuerpo legal resulta preciso recordar la doctrina del Tribunal Constitucional, según la cual tal precepto consagra una presunción *iuris tantum* del carácter ilícito o abusivo de la huelga, que afecta a aquellas modalidades descritas en dicho apartado, recayendo sobre los huelguistas la carga de probar la ausencia de abuso en el ejercicio del derecho.

Así, por ejemplo, se calificará la huelga de abusiva -en cuanto a su desarrollo- cuando carezcan de justificación los graves perjuicios económicos ocasionados a ambas partes<sup>32</sup>. Como tal se conceptúa la huelga llevada a cabo por trabajadores que presten sus servicios en sectores

<sup>29</sup> Eduardo GONZÁLEZ BIEDMA, *Derecho de Huelga y Servicios de Mantenimiento y Seguridad en la Empresa*. *Op. cit.*; pág. 141.

<sup>30</sup> En contra, *cf.*: Antonio OJEDA AVILÉS; *Derecho Sindical*. Séptima Edición. Ed. Tecnos. Madrid. 1995; pág. 534: «existe un interés digno de tutela de los trabajadores envueltos en un conflicto colectivo respecto a la calificación de una huelga como lícita o ilícita, que justifica la admisibilidad de las acciones declarativas en tales situaciones de huelga convocada y aún no realizada».

<sup>31</sup> Sentencia del TCT de 22-6-1988 (RJ. 871). Sentencia del TS de 24-10-1989 (AL. 67): «la simple permanencia, por tanto, no genera ilicitud, salvo que con ella se perjudicaran desproporcionadamente otros bienes constitucionalmente protegidos».

<sup>32</sup> Sentencia del TSJ de Andalucía de 29-12-1993 (AL. 784/1994).

estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, con lo que la existencia del abuso se subordina a la concurrencia de dos elementos acumulativos <sup>33</sup>: uno de carácter objetivo (la convocatoria de trabajadores pertenecientes a un sector neurálgico del proceso de producción) y otro de naturaleza subjetiva (la reducción artificiosa del ámbito del conflicto al ceñir la convocatoria solamente a quienes, por su posición, pueden desencadenar, desproporcionadamente, la paralización de aquel proceso) <sup>34</sup>. Es pues, consustancial a esta modalidad de huelga, el tener por finalidad la de interrumpir el proceso o imponer la cesación a todos por decisión de unos pocos <sup>35</sup>.

*A sensu contrario*, la presunción resulta favorable a la validez y a la legalidad de la huelga respecto de aquellos supuestos no reseñados en el artículo 7.2, por lo que la prueba del abuso del derecho corresponderá a quien lo invoque <sup>36</sup>. Este último sería el caso, por ejemplo, de las denominadas «huelgas intermitentes» que se caracterizan porque su ejecución se divide en varios momentos -distribuidos dentro del día o en ciclos temporales superiores <sup>37</sup>-.

## 2. Huelgas ilegales.

Pese a que, conforme a la dicción literal del artículo 11.1 del Real Decreto-Ley 17/1977, se reputan ilegales aquellas huelgas que se inicien o sostengan por motivos políticos <sup>38</sup> o con cualquier otra finalidad ajena al interés profesional de los trabajadores afectados <sup>39</sup>, la jurisprudencia española <sup>40</sup> se ha pronunciado sobre la licitud de determinadas huelgas políticas (como la del 14 de diciembre de 1988) atendiendo a lo limitado de su duración y el esencial contenido de sus peticio-

<sup>33</sup> Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical. Op. cit.*; pág. 434: «demostrar dicha intencionalidad supone casi una *probatio diabólica*».

<sup>34</sup> Sentencia del TS de 3-4-1991 (RJ. 528).

<sup>35</sup> Sentencia del TC de 11/81, de 8 de abril: «existe abuso en aquellas huelgas que consiguen la ineludible participación en el plan huelguístico de los trabajadores no huelguistas, de manera que el concierto de unos pocos extiende la huelga a todos y tal ocurre singularmente en lo que el artículo 7.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, sobre Relaciones de Trabajo llama huelgas de trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos».

<sup>36</sup> Sentencia del TCT de 22-6-1988 (RJ. 871): «aun siendo el único objetivo de la huelga el de obligar a la empresa para negociar, ese solo dato no califica de ilícita la huelga, pues ese no es un supuesto de los previstos en el artículo 7 del Real Decreto-Ley 17/1977 determinante de huelga ilícita o abusiva».

<sup>37</sup> Sentencia del TS de 14-2-1990 (RJ. 539).

<sup>38</sup> Antonio OJEDA AVILÉS; *Derecho Sindical. Op. cit.*; pág. 431: «para constituir delito debía manifestar una voluntad de subvertir la seguridad del Estado, como dolo específico del tipo penal».

<sup>39</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 6 de Sevilla de 7-11-1985 (AL. 1240): «no se reputan legales ni constitucionalmente protegidas las huelgas políticas o fundadas en motivos políticos o cualesquiera otros (patrióticos, sociales, etcétera) que sean ajenos al interés profesional de los trabajadores».

<sup>40</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 16 de Barcelona de 26-5-1987 (AL. 1050): «es preciso distinguir entre las llamadas huelgas políticas puras, que son aquellas que...van dirigidas contra la política del Gobierno sin que su objeto sea un conflicto de trabajo..., y las llamadas huelgas de imposición económico-política o huelga política con tras-

nes referidas en general a las relaciones laborales. Tales factores, a juicio del Tribunal Supremo, «la integran plenamente en el campo de protección del derecho a la huelga en su dimensión constitucional»<sup>41</sup>.

Respecto a la huelga de solidaridad<sup>42</sup> cabe destacar como rasgo distintivo que la misma se convoca en apoyo de una reivindicación que no afecta a los trabajadores de manera inmediata y directa. Es decir, que toda huelga de solidaridad exige como presupuesto previo la existencia de una huelga principal o autónoma, cuya calificación jurídica va a resultar determinante de la licitud o ilicitud de la huelga secundaria<sup>43</sup>.

En el mismo orden de ideas, y aunque el apartado c) del artículo 11 del Real Decreto-Ley 17/1977 califica de ilegal la huelga que tenga por objeto alterar dentro del período de su vigencia lo pactado en un Convenio Colectivo<sup>44</sup>, tempranamente el Tribunal Constitucional<sup>45</sup> admitió la licitud de aquellas modalidades que no tuvieran como estricto objetivo su alteración o modificación, como, a título de ejemplo, sería el caso cuando:

- Se hayan producido cambios absolutos y radicales de circunstancias que permitan la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*<sup>46</sup>; o cuando vigente el convenio colectivo, se acrediten incumplimientos patronales<sup>47</sup>.
- Se trate de exigir reivindicaciones que no impliquen modificación del convenio<sup>48</sup>; o cuando lo que se pretende sea su interpretación. Dentro de este último supuesto habría de entenderse incluida la huelga que tuviera por objeto dar cumplimiento a una normativa internacional ratificada por España<sup>49</sup>.

---

endencia laboral, que son aquellas...dirigidas contra la política del Gobierno que había tomado una medida que tenía que ver con las relaciones de trabajo..., y que gozan, en principio en nuestro ordenamiento jurídico, de la presunción de legalidad o licitud al amparo del artículo 10.2 de la Constitución, en relación con los convenios de la OIT».

<sup>41</sup> Sentencias del TS de 19-12-1989 (RJ. 9871); y de 1-2-1991 (RJ. 1094).

<sup>42</sup> Sentencia del TC 11/81, de 8 de abril, que, a propósito del artículo 11, letra a), del Real Decreto-Ley 17/1977, declara inconstitucional la expresión *directamente* del apartado b) de dicho artículo y admite, con carácter general, la huelga de solidaridad cuando apoye intereses profesionales que afectan a los trabajadores en cuanto a tales.

<sup>43</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 16 de Barcelona de 26-5-1987(AL. 1050).

<sup>44</sup> Sentencia del TSJ Madrid de 24-10-1991 (AL. 370/1992): «dado que la denuncia del Convenio tuvo lugar un día después de la fecha del acuerdo de huelga, la ilicitud de la huelga convocada por el Comité de Empresa resulta clara».

<sup>45</sup> Sentencia del TC 11/81, de 8 de abril.

<sup>46</sup> María Paz SÁNCHEZ GONZÁLEZ, «Alteraciones Económicas y Obligaciones Contractuales: la Cláusula *Rebus Sic Stantibus*». *Colección Jurisprudencia Práctica* núm. 5. Ed. Tecnos. Madrid. 1990; pág. 10.

<sup>47</sup> Sentencia del TS de 3-4-1991 (RJ. 528).

<sup>48</sup> Sentencia del TC 38/90, de 1 de marzo: «se reconoce el derecho de huelga si la reivindicación que la provoca, recayendo sobre materia no específicamente regulada en el Convenio Colectivo vigente, pretende obtener de la dirección de la empresa la celebración de negociaciones en orden a la consecución de un acuerdo regulador».

<sup>49</sup> Sentencia del TS de 14-2-1990 (RJ. 539).

A tenor del artículo 11 d) del Real Decreto-Ley 17/1977, también se reputará ilegal la huelga cuando contravenga en su convocatoria la normativa vigente<sup>50</sup>. Tal ocurre cuando, por ejemplo, no se observen los plazos de preaviso<sup>51</sup> que el artículo 4 del mismo cuerpo legal establece<sup>52</sup>, excepto en los supuestos «en que así lo imponga una notoria fuerza mayor o un estado de necesidad»<sup>53</sup>.

Como resalta VIVERO SERRANO<sup>54</sup> otro supuesto que podría acarrear el carácter ilegal de la huelga, vendría dado por el incumplimiento de los servicios mínimos motivado por las instrucciones impartidas por el sujeto colectivo.

### 3. Daños indemnizables.

A la luz de las consideraciones anteriormente expuestas cabría afirmar que, cuando el ejercicio anómalo del derecho de huelga se traduzca en daños, y los mismos puedan ser calificados como ilegítimos, recaerá sobre el causante de los mismos el deber de indemnizar el perjuicio causado<sup>55</sup>. Una solución distinta abocaría en una impunidad que no encuentra apoyo en ningún precepto legal<sup>56</sup>.

Ahora bien, ya que conforme a la práctica judicial española no resulta posible la obtención de una previa declaración relativa al carácter legal o ilegal de una huelga, el ejercicio de las pertinentes acciones indemnizatorias habría de quedar subordinado a un doble requisito: la previa celebración de la huelga convocada, y la posterior calificación judicial de la misma.

<sup>50</sup> Sentencia del TSJ Andalucía de 29-12-1993 (AL. 784/1994).

<sup>51</sup> Sentencia del TC de 30-1-1986: «no siendo necesaria la notificación individualizada, las asociaciones empresariales son destinatarias válidas de la notificación, pues, del mismo modo que los sindicatos representan a los trabajadores, son entidades representativas de los empresarios y de sus intereses».

<sup>52</sup> Sentencia del TS de 29-3-1995 (RJ. 2675): «el plazo señalado en el artículo 4 del Real Decreto-Ley 17/1977 tiene carácter dilatorio, pues tiende a que una cierta conducta no pueda tener lugar durante un determinado espacio de tiempo. A los efectos del cómputo, no sólo se ha de excluir del cómputo el día del preaviso, sino que el último día del plazo ha de transcurrir íntegramente».

<sup>53</sup> Sentencia del TS de 22-6-1989 (RJ. 4833).

<sup>54</sup> Juan B. VIVERO SERRANO, *El Despido Disciplinario por Incumplimiento de los Servicios Mínimos*. Comunicación presentada en el VIII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y Seguridad Social celebrado en Albacete los días 23 y 24 de mayo de 1997. Texto multicopiado sin lugar ni fecha de impresión; pág. 6: «pero en caso de que el incumplimiento fuera decidido individualmente por alguno o algunos de los trabajadores designados, la huelga será legal».

<sup>55</sup> José María GOERLICH PESET; *Los Efectos de la Huelga*. *Op. cit.*; pág. 69.

<sup>56</sup> Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Madrid de 22-5-1990 (AL. 565).

Pero, aun siendo imprescindible acreditar con carácter preliminar la naturaleza antijurídica de la huelga, tal requisito -aisladamente considerado- resulta ser insuficiente a los efectos de una posible reclamación indemnizatoria: los tribunales exigen, además, probar que existió una manifiesta desproporción entre el objetivo perseguido por la huelga y no atendido oportuna y adecuadamente por el empleador, y el daño causado; o bien que existió una intencionalidad distinta a la que debe inspirar cualquier tipo de acción defensora del interés colectivo en juego <sup>57</sup>.

Es por ello que puede afirmarse que no todos los daños derivados del ejercicio anómalo del derecho de huelga pueden ser indemnizados. En todo caso, quedan excluidos aquellos que carezcan de entidad suficiente, tanto desde la perspectiva de la interrupción de la actividad en sí, como desde la gravedad del perjuicio material ocasionado a la empresa. Tampoco cabe olvidar que, independientemente de cual fuese la cantidad económica en que se cifre el perjuicio económico sufrido por la empresa, éste no deja de ser un dato puramente objetivo que no acredita, sin más, la gravedad del daño, por lo que tendrá que ser calibrado tanto en función de la importancia y magnitud de la empresa, como de los objetivos y duración de la huelga <sup>58</sup>.

En resumidas cuentas, para que la acción de responsabilidad pueda tener visos de prosperar resultará necesario acreditar que los daños acaecidos hayan tenido su origen en una huelga contraria a Derecho, y que los perjuicios sufridos se reputen como graves y desproporcionados en relación con la presión que toda huelga conlleva necesariamente.

#### 4. Sujetos contra los que cabría dirigir la reclamación indemnizatoria.

Dado que el carácter antijurídico de la huelga puede derivar tanto de la participación como la convocatoria o gestión de la misma, se habrá de convenir que la responsabilidad habrá de ser asumida por aquel sujeto «al que sean imputables los hechos y daños ilícitos» <sup>59</sup>. Por ello nos enfrentamos a un amplio abanico de posibilidades en cuanto a sujetos pasivamente legitimados se refiere, dependiendo de cómo <sup>60</sup>, cuándo, y por quién sea convocada la huelga <sup>61</sup> y cómo ésta se desarrolle.

---

<sup>57</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 6-7-1990 (RJ. 6072).

<sup>58</sup> Sentencia del TS de 14-2-1990 (RJ. 539).

<sup>59</sup> Antonio MARTÍN VALVERDE, Fermín RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ y Joaquín GARCÍA MURCIA, *Derecho del Trabajo*. *Op. cit.*; pág. 414.

<sup>60</sup> Conviene recordar que la omisión del requisito formal del preaviso puede provocar la ilegalidad de la huelga. Para el TS los convocantes de la huelga son los únicos posibles sujetos responsables del incumplimiento de tal requisito, sin que pueda extenderse a sujetos ajenos, ya que ello sería «tanto como difuminar la autoría de la convocatoria proyectándola sobre quienes decidieron sumarse a la huelga convocada». *Cfr.* Sentencia del TS de 30-6-1990 (RJ. 5551).

<sup>61</sup> Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*. *Op. cit.*; pág. 512: «están facultados para la adopción del acuerdo de huelga las asambleas de trabajadores y los representantes de personal, así como las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito del conflicto».

#### 4.1. Los convocantes de la huelga.

Comenzando por la figura del sindicato <sup>62</sup>, se habrá de reconocer que la cuestión de su responsabilidad patrimonial no siempre ha resultado pacífica.

Ello se ha debido, principalmente, al inicial silencio del legislador español respecto a la posible responsabilidad contractual y extracontractual de estos entes dotados de personalidad jurídica. En opinión de FERNÁNDEZ LÓPEZ <sup>63</sup>, semejante laguna había de ser integrada por remisión a las reglas generales para las personas jurídicas y, concretamente, «desde el prisma del derecho común de daños».

La jurisprudencia española, ciertamente, ha reconocido que «el artículo 1.902 del Código Civil es de aplicación a las personas jurídicas aunque las mismas se valgan de personas físicas individualizadas para realizar por cuenta, orden y beneficio de aquéllas las acciones u omisiones de las que se deriven daños sin asegurar adecuadamente los riesgos que podían surgir <sup>64</sup>».

A la vista de tales consideraciones, no resulta sorprendente que nuestros tribunales <sup>65</sup> hayan acabado por admitir la responsabilidad del sindicato por los actos o acuerdos adoptados por sus órganos estatutarios en la esfera de su respectiva competencia -al amparo de lo prevenido en el art. 5 de la LOLS-, de la que no queda exonerado ni siquiera por el carácter singular del derecho de huelga <sup>66</sup>.

Pero, además de como demandado principal, el sindicato podría intervenir en un proceso de reclamación por daños y perjuicios derivados de huelga ilegal, ilícita o abusiva, en calidad de coad-

---

<sup>62</sup> Sentencia del TS de 2-2-1987 (RJ. 744): «los trabajadores se valieron del sindicato para promover y ejercitar su derecho de huelga. Mal se puede afirmar entonces, que estos sindicatos carecen de implantación en este ámbito laboral, que es el requisito exigido a los sindicatos para el ejercicio del derecho de huelga en el fundamento 11 y en la parte dispositiva de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981».

<sup>63</sup> M.<sup>a</sup> Fernanda FERNÁNDEZ LÓPEZ, *El Sindicato. Naturaleza Jurídica y Estructura*. Ed. Civitas. Madrid. 1982; pág. 131.

<sup>64</sup> Sentencias del TS de 22-6-1992 (RJ. 5462); y de 10-3-1994 (RJ. 1736).

<sup>65</sup> Sentencia del TS de 30-6-1990 (RJ. 5551): «cuando en el suplico de la demanda se pide se declare viciada la convocatoria de huelga efectuada por el sindicato convocante y se condene al mismo a resarcir a la empresa demandante de los daños ocasionados como consecuencia de tal huelga, el orden jurisdiccional competente para conocer de tal pretensión es el social, de conformidad con lo prevenido en el artículo 9.5 de la Ley de Procedimiento Laboral».

<sup>66</sup> Sentencia del TS de 6-7-1990 (RJ. 6072): «ampararse en el carácter singular del derecho de huelga para eludir la responsabilidad institucional que le es propia supone por parte del Sindicato impugnante prestar un flaco servicio al trabajador afiliado al que, con mayor o menor conocimiento y adhesión, por su parte, se le impulsa al ejercicio del derecho de huelga sin asumir, posteriormente la responsabilidad que, como tal ente sindical, le incumbe». En contra, *cf.* Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical. Op. cit.*; pág. 532: «al atribuir nuestra Constitución y el Real Decreto-Ley la titularidad del derecho de huelga al trabajador individual, las responsabilidades pecuniarias recaerán sobre los participantes y no sobre el sindicato; éste organiza, y a lo sumo puede considerarse inductor, pero no autor».

yuvante <sup>67</sup> de la parte demandada, en virtud de la interrelación entre los intereses del sindicato y el objeto litigioso, de marcada repercusión colectiva y sindical <sup>68</sup>.

Por lo que a los representantes legales de los trabajadores se refiere <sup>69</sup>, plantea importantes escollos su posible responsabilidad contractual o extracontractual respecto de los acuerdos que válidamente adopten <sup>70</sup>, puesto que del mero hecho de que al comité de empresa y a los delegados de personal se les reconozca una amplia capacidad para la defensa de los intereses de los trabajadores <sup>71</sup> no cabe inferir, sin más, la imputabilidad de los mismos por sus acciones y omisiones, y ello debido a que capacidad de obrar e imputabilidad no son términos sinónimos.

Para obviar tales problemas, la acción de responsabilidad habría de entablarse contra todos y cada uno de los miembros que compusieran el órgano, individualizados nominalmente <sup>72</sup>. Solución esta última que no es en absoluto desconocida en otras esferas de nuestro ordenamiento jurídico, que la prevé, por ejemplo, en los supuestos de reclamaciones contra sociedades civiles irregulares, a las que se les niega personalidad jurídica.

---

<sup>67</sup> Sentencia del TSJ de Murcia de 31-5-1993 (AL. 1323): «existen supuestos en que el trabajador individual, como sujeto lesionado en su derecho, es el único que ostenta la legitimación activa en calidad de parte principal; lo que quiere decir que en tales casos el sindicato no puede por sí mismo recabar la tutela judicial, por carecer de acción legitimadora, y ha de limitarse el papel de coadyuvante que el precepto le otorga».

<sup>68</sup> Auto del Juzgado de lo Social núm. 4 de Madrid de 25-3-1996 (AL. 1012): «no se excluye la posibilidad de personación en los procesos tramitados bajo otra modalidad procesal distinta a la regulada en el Capítulo Undécimo del Título II de la Ley de Procedimiento Laboral en aquellos supuestos en que, más allá de apelaciones genéricas a su función de defensa de los intereses de los trabajadores, el sindicato invoque un derecho o interés legítimo que justifique su intervención en el proceso al amparo de lo dispuesto en el artículo 24.1 de la CE, aunque su posición procesal sea vicaria y subordinada respecto de la parte principal, que en el caso de autos es un comité de empresa».

<sup>69</sup> Sentencias del TC 37/83, de 11 de mayo; 118/83, de 13 de diciembre; 98/85, de 29 de junio; y 197/90, de 29 de noviembre: «la actividad de los representantes unitarios de los trabajadores no constituye actividad sindical que pueda considerarse incluida en el artículo 28.1 de la Constitución, ya que los comités de empresa y delegados de personal son órganos de creación legal y no constitucional, encontrando sólo una relación indirecta con el artículo 129.2 de la Constitución».

<sup>70</sup> Sentencia del TSJ de Navarra de 23-9-1995 (AL. 485/1996): «donde no hay acuerdo mayoritario del Comité de Empresa o una actuación imputable jurídicamente a la representación sindical legalmente entendida, no existe una subjetividad relevante para instar o promover conflictos».

<sup>71</sup> Sentencia del TSJ de Navarra de 28-4-1995 (AL. 1416), con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 13-12-1983: «la condición del Comité de Empresa resulta adecuada al ejercicio de la acción en protección de los derechos fundamentales presuntamente violados, por el cauce del artículo 180 de la Ley de Procedimiento Laboral. La amplia redacción de dicho precepto, en conexión con el artículo 24.1 de la Constitución, impone a los Tribunales y Jueces la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales».

Sentencias del TSJ de Castilla y León de 13-7-1993 (AL. 1156); y del TSJ de Madrid de 17-11-1995 (AL. 631/1996): «la llamada representación institucional tiene otro papel en el ámbito jurídico de las relaciones industriales y sus derechos o atribuciones también están tasados legalmente, así como el ejercicio judicial de su protección, pero de ningún modo se le puede atribuir ni de forma directa ni indirecta la defensa de la libertad sindical, pues este derecho corresponde a los sindicatos o a los trabajadores individualizados en cuanto se viole su libertad sindical».

<sup>72</sup> Auto del Juzgado de lo Social núm. 4 de Madrid de 25-3-1996 (AL. 1012).

Respecto a los daños que deben ser resarcidos por los sujetos colectivos que incurren en incumplimientos de las normas que regulan el ámbito del ejercicio del derecho de huelga, GOERLICH PESET <sup>73</sup> opina que se limitan a aquellos que sean consecuencia directa de su actuación, sin alcanzar los derivados del rechazo individualizado de las prestaciones.

De las consideraciones hasta aquí expuestas cabría inferir que la jurisprudencia española parece decantarse por imputar la responsabilidad por los perjuicios y daños que pudieran haberse producido con ocasión de una huelga ilícita, ilegal o abusiva al sujeto cuya acción u omisión provocó que la huelga mereciera tal calificativo. Pero sin que parezca posible extender tal responsabilidad, «con efecto dominó» a los trabajadores que secundaran la huelga, para los cuales se reservan otro tipo de sanciones.

Por último, pero no por ello menos importante, puesto que nuestro ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de que sean los propios trabajadores afectados por el conflicto los que adopten en asamblea el acuerdo de la declaración de huelga, cabría preguntarse si a los mismos podrían exigírseles responsabilidades en caso de que la huelga sea calificada contraria a Derecho.

Entendemos que la respuesta ha de ser negativa, debido a que la anteriormente mencionada votación habrá de tener carácter secreto <sup>74</sup> por lo que, ante la imposibilidad de concretar los sujetos responsables de la misma, no podría constituirse válidamente la relación jurídico procesal.

¿Quiere ello significar que, en tales supuestos, los daños ocasionados no serían en ningún caso indemnizables? La respuesta a dicha cuestión pasa por pronunciarse sobre si los trabajadores huelguistas, individualmente considerados, pueden incurrir en responsabilidad patrimonial por actos colectivos ilícitos.

#### 4.2. Trabajadores huelguistas.

Aunque el Real Decreto-Ley 17/1977 carece de una regulación genérica sobre la posible responsabilidad patrimonial de los trabajadores que secunden la huelga, existe una excepción: la previsión contenida en su artículo 16.2 respecto al incumplimiento de los servicios de mantenimiento por parte de los trabajadores designados para desempeñarlos. En este último caso, se prevé expresamente que la sanción de despido resultará compatible con «las demás responsabilidades que procedieran».

¿Debemos considerar, por tanto, que «dónde la ley no distingue no debemos distinguir» y que, salvo en tal excepcional supuesto, ninguna responsabilidad patrimonial puede serle exigida a los tra-

<sup>73</sup> José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 74.

<sup>74</sup> Artículo 80 del TRET: «cuando se someta a la asamblea por parte de los convocantes la adopción de acuerdos que afecten al conjunto de los trabajadores, se requerirá para la validez de aquéllos el voto favorable personal, libre, directo y secreto, incluido el voto por correo, de la mitad más uno de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo».

bajadores? ¿O, por el contrario, el precepto invocado tan sólo resuelve la inaplicabilidad del principio del *non bis in ídem* <sup>75</sup> admitiendo, por tanto, la compatibilidad de la sanción de despido con otras posibles responsabilidades exigibles al trabajador <sup>76</sup>?

Aunque ambas posturas serían perfectamente defendibles, a los solos efectos polemizadores, y salvo mejor opinión <sup>77</sup>, creemos necesario tener en cuenta los criterios empleados por nuestra jurisprudencia para resolver problemas conexos.

Así, en primer lugar, hemos tenido ocasión de comprobar *supra* que, cuando el carácter anti-jurídico de la huelga resulta imputable a la acción u omisión de un sujeto colectivo distinto de los trabajadores huelguistas, nuestros tribunales optan por exonerar de responsabilidad patrimonial a estos últimos.

Asimismo, parecería lógico ponderar la intervención individual de cada uno de los participantes, ya que tal criterio es considerado como relevante por nuestra jurisprudencia a los efectos de declarar la existencia, o no, de justa causa de despido en una huelga contraria a Derecho <sup>78</sup>.

En base a tales premisas, cabría llegar a la conclusión de que al margen del supuesto contemplado en el artículo 16.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, podría dirigirse una reclamación indemnizatoria contra aquellos trabajadores que hubieran tenido una conducta activa durante la huelga antijurídica, pero sólo en la medida en que los daños originados no pudieran ser imputados ni a los sindicatos ni a los representantes de los trabajadores.

---

<sup>75</sup> Salvador DEL REY GUANTER, «Potestad Sancionadora de la Administración y Jurisdicción Penal en el Orden Social». Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. *Colección Estudios* núm. 7. Madrid. 1990; pág. 339: «en el supuesto del derecho de huelga existe una potencial concurrencia entre el Orden Penal y el Orden Administrativo y, por consiguiente, un importante papel del principio *non bis in ídem*. Se trata de un derecho sumamente sensible a la dualidad sancionadora, y por tanto, especialmente relevante respecto al artículo 3 de la LISOS».

<sup>76</sup> Eduardo GONZÁLEZ BIEDMA, *Derecho de Huelga y Servicios de Mantenimiento y Seguridad en la Empresa*. *Op. cit.*; pág. 138: «la posible sanción por despido de los huelguistas no zanja la deuda, sino que la misma es compatible con el resarcimiento de eventuales daños específicos causados a la empresa, que habrá de resolverse según las reglas de la determinación de la responsabilidad contractual».

José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 72: «en caso de huelgas que afecten a los servicios esenciales e incluso si los servicios mínimos regularmente adoptados hayan sido incumplidos por los trabajadores, los daños sufridos serán más bien imputables al Estado o a la Administración encargada del servicio, que incluso en caso de huelga, continúan siendo los responsables de su adecuada prestación».

<sup>77</sup> *Cfr.* Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*. *Op. cit.*; pág. 526: «es preciso distinguir entre incumplimientos contractuales y actos colectivos ilícitos. En caso de incumplimiento contractual, además de otras posibles medidas, es posible deducir responsabilidad civil por los daños y perjuicios».

<sup>78</sup> Por todas, Sentencia del TSJ de Madrid de 2-3-1993 (AL. 493): «la justa causa de despido en una huelga ilegal, precisa de dos requisitos esenciales, la ilegalidad manifiesta de la huelga y la participación activa en la misma».

## 5. Sujetos legitimados para ejercitar la acción resarcitoria.

En materia de legitimación activa para ejercitar la acción de resarcimiento por los perjuicios originados con motivo del ejercicio anómalo del derecho de huelga, GOERLICH PESET <sup>79</sup> considera que el principal legitimado es la contraparte en el conflicto, esto es, el empresario. Y, aunque compartimos tal opinión, no podemos dejar de preguntarnos si sólo y exclusivamente éste o, también, terceros ajenos a las partes en conflicto.

Si partimos del hecho de que la huelga legal no puede ser causa de incumplimiento contractual o extracontractual alguno, parece evidente que en tal supuesto la pretensión del tercero frente a los huelguistas y/o sus organizaciones no podría prosperar. No obstante, ¿podría el tercero vinculado con el empresario a través de un vínculo jurídico dirigir su reclamación contra este último? Aunque no sea ésta una cuestión pacíficamente aceptada <sup>80</sup>, somos de la opinión de que en tales circunstancias, y a tenor del artículo 1.105 del Código Civil, estaríamos ante un supuesto de fuerza mayor que exoneraría al deudor del cumplimiento de su obligación, sin que quepa considerar aplicable en este caso lo prevenido en el artículo 1.103 de la citada Ley Adjetiva.

En los supuestos de huelga ilegal, ilícita o abusiva creemos, sin embargo, que la solución debiera ser distinta, puesto que no vemos razón alguna para que los sujetos individuales o colectivos a los que resulte imputable el carácter antijurídico de la huelga queden exonerados de los perjuicios que se acrediten hayan ocasionado a otros sujetos distintos del empresario. Semejante interpretación se vería amparada, a nuestro juicio, en el derecho a la tutela judicial efectiva que nuestra Constitución generosamente consagra <sup>81</sup>. Es por ello que dichos terceros habrían de ostentar legitimación para reclamar directamente contra los responsables del perjuicio causado, puesto que, ahora con mayor motivo, el empresario habría de considerarse exonerado de responsabilidad alguna derivada de un acto colectivo o individual ilícito, y obviamente, no resulta ejercitable la acción prevista en el artículo 1.103 del Código Civil.

Esta última propuesta no resulta en absoluto novedosa en el Derecho comparado, siendo posible encontrar diversos ejemplos en los que se reconoce el acceso a los tribunales de los terceros perjudicados en caso de huelga. Así, por ejemplo, en el sistema inglés resulta admisible que cualquier ciudadano pida responsabilidad por las consecuencias lesivas de una huelga ilegal. Y, concretamente, frente a una huelga que retrase o suprima el abastecimiento de mercancías o servicios, el ciudadano se encuentra amparado por el «Commissioner for Protection against Unlawful Industrial Action».

<sup>79</sup> José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 73.

<sup>80</sup> José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 71.

<sup>81</sup> Sentencia del TC 69/91, de 8 de abril: «dado que el artículo 24.1 de la CE impone que cualquier interés legítimo obtenga tutela judicial efectiva, es claro que el citado precepto no puede ser interpretado de modo que un interés legítimo quede sin tutela judicial».

A mayor abundamiento, conforme a la sección 235 de la «Trade Union Reform and Employment Right Act» de 1993, está legitimado para plantear ante los tribunales una demanda al objeto de que cese esa acción <sup>82</sup>.

En relación al derecho argentino, CASSAGNE <sup>83</sup> destaca cómo los usuarios poseen una acción de responsabilidad regida por el derecho privado, de naturaleza contractual, siempre y cuando existiera una vinculación bilateral con la empresa prestataria y el servicio se interrumpiera como consecuencia de la huelga.

En Francia, continúa el mismo autor, se ha advertido que la acción de responsabilidad contractual, que allí se reconoce respecto a los llamados «servicios públicos industriales y comerciales», resulta ilusoria toda vez que la Administración invoca la idea de que la huelga constituye una especie de fuerza mayor que la exonera de las consecuencias jurídicas del incumplimiento contractual.

#### **IV. SOBRE LA LICITUD DE LAS MEDIDAS EMPRESARIALES TENDENTES A REDUCIR LOS PERJUICIOS ECONÓMICOS DERIVADOS DE LA HUELGA**

Si se ha defendido la legitimidad de las reclamaciones empresariales tendentes al resarcimiento de los daños ocasionados con motivo del ejercicio anómalo del derecho de huelga, habrá de cuestionarse si, a los efectos de cuantificar la posible indemnización, el ordenamiento español faculta al empresario para adoptar medidas que permitan atenuar la cuantía de los daños que fueran previsibles. Puesto que, de existir tal posibilidad y no haber sido utilizada por el empresario, cabría esgrimir la compensación de culpas a los efectos de menguar el importe de los perjuicios indemnizables.

Para abordar tal cuestión será preciso afrontar los numerosos problemas que derivan, principalmente, de la colisión entre el ejercicio del derecho de huelga y el derecho al trabajo de los no huelguistas, por un lado, y el poder de dirección del empresario, por otro.

##### **1. «Esquirolaje interno» y desviación productiva.**

De la lectura del artículo 6.5 del tantas veces invocado Real Decreto-Ley 17/1977 se infiere que al empresario le queda expresamente vedada la posibilidad de sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estén vinculados con la empresa al tiempo de ser ésta comunicada <sup>84</sup>. Con una limi-

---

<sup>82</sup> Joaquín GARCÍA MURCIA y Charlotte VILLIERS, «Huelga y Contrato de Trabajo: Una Comparación entre el Derecho Inglés y el Derecho Español». *Op. cit.*; pág. 1.215.

<sup>83</sup> Juan Carlos CASSAGNE, *La Huelga en los Servicios Esenciales*. Cuadernos Civitas. Madrid. 1993; pág. 136.

<sup>84</sup> Sentencia del TC 123/92, de 28 de septiembre.

tación semejante se persigue evitar que la empresa pueda, legítimamente, adoptar medidas que, directa o indirectamente, neutralicen o disminuyan las consecuencias perjudiciales propias de la falta de trabajo de los huelguistas <sup>85</sup>.

No obstante, ha sido objeto de un arduo debate doctrinal y jurisprudencial la polémica relativa a la licitud de la sustitución de los trabajadores huelguistas por aquellos otros que, vinculados a la empresa con anterioridad a la huelga, no desearan sumarse a la misma y aunque ello pueda suponer, incluso, un cambio de puesto de trabajo y de actividad. Sin poner en tela de juicio el poder de dirección del empresario que faculta a éste, en el ejercicio del *ius variandi*, para efectuar sustituciones internas entre sus trabajadores, es preciso cuestionarse si tal potestad puede ser ejercitada en caso de huelga.

En una primera etapa, la jurisprudencia pareció decantarse por la licitud de semejantes conductas <sup>86</sup> basándose en la legitimidad de utilizar del mejor modo posible la capacidad laboral de los no huelguistas, lo que entra en el campo propio de las facultades empresariales de organización de la producción y no incide en el contenido esencial del derecho de huelga de los trabajadores que participen en la misma <sup>87</sup>.

Posteriormente, sin embargo, se produjo un cambio de criterio al considerar abusivo el ejercicio del derecho del *ius variandi* en situaciones conflictivas en las que se emplea tal potestad con fines distintos a los previstos en el ordenamiento jurídico, ya que se no utiliza como medida objetivamente necesaria para la buena marcha de la empresa, «sino para desactivar la presión producida por el paro en el trabajo, atentando en tal sentido al recíproco deber de lealtad y buena fe que perdura durante la huelga» <sup>88</sup>.

Como muy gráficamente han resaltado nuestros tribunales, al gozar el derecho de huelga de una singular preeminencia, cuando se ejercita «anestesia, reduce y paraliza otros derechos», como sucede con el del artículo 20 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (TRET), pues el ejercicio por el empresario de las facultades que este artículo le confiere dejaría inermes a los trabajadores en huelga, vaciando de contenido el ejercicio de este derecho fundamental.

Pero, pese a tales restricciones, conviene recordar que del propio Real Decreto-Ley 17/1977 se infiere que la posibilidad de efectuar sustituciones resulta factible en caso de que el comité de

---

<sup>85</sup> Sentencia del TCT de 13-12-1988 (AL. 205/1989).

<sup>86</sup> Por todas, Sentencia del TCT de 13-12-1988 (AL. 205).

<sup>87</sup> Sentencia del TS de 12-5-1995 (RJ. 1681).

<sup>88</sup> Sentencia del TC 123/92 de 28 de septiembre: «durante la huelga la potestad directiva del empresario queda anestesiada, paralizada o mantenida en estado vegetativo». Sentencia del Tribunal Supremo de 24-10-1989 (AL. 67/1990): «amén de reprobable la conducta de los sustitutos, para quienes su libertad de sumarse o no a la huelga no les faculta para neutralizar la que hicieron sus compañeros, habría que reputar ilícita la actuación del empleador pues con ella se excluiría el efecto limitador de la huelga en la esfera de su libertad, vaciando de contenido al derecho de huelga».

huelga no garantice durante la misma la prestación de los servicios necesarios a que alude el artículo 6.7<sup>89</sup>. Y, en opinión de GONZÁLEZ BIEDMA<sup>90</sup>, «hay que entender que si bien el empleo de la movilidad funcional durante la huelga puede ser discutible en términos generales, no parece que pueda ponerse en duda cuando tal reorganización pretenda la cobertura de los servicios de mantenimiento y seguridad, que el propio ordenamiento jurídico admite que se deben prestar durante la huelga».

A mayor abundamiento, incluso quedaría amparado legalmente el «esquirolaje externo» en los supuestos de huelga ilícita en su convocatoria o abusiva en su desarrollo<sup>91</sup>; o cuando los trabajadores designados para prestar los servicios mínimos decretados por la autoridad gubernativa se hubieran negado a realizarlos<sup>92</sup>.

Más polémico resultaría el caso de las denominadas huelgas de imposición económico-políticas y de solidaridad, respecto a cuya licitud ya se ha aludido *supra*. En tales supuestos, y a diferencia de la «huelga laboral o típica», no llegamos a comprender por qué ha de ser el empresario quien soporte los perjuicios inherentes a la huelga, cuando debido al carácter esencialmente no contractual de dichas huelgas, «los intereses que apoyan los huelguistas no pueden ser satisfechos directamente por el empresario frente al que se ejerce tal presión»<sup>93</sup>. Es por ello que, en tales supuestos, pese a que la huelga se reputa legal, consideramos excesivamente riguroso el considerar abusivo el ejercicio del *ius variandi* respecto de aquellos trabajadores no huelguistas que deseen continuar prestando sus servicios.

En otro orden de ideas, resulta conveniente recalcar cómo también quedarán vedadas al empresario -por antisindicales- cualesquiera otro tipo de conductas empresariales tendentes a vaciar de contenido el ejercicio de este derecho fundamental, como sería el caso de «desplazar trabajadores en días de fiesta limítrofes a la fecha de la convocatoria de huelga, con el subsiguiente resultado de atenuar los efectos de la misma»<sup>94</sup>.

---

<sup>89</sup> Sentencia del TCT de 13-12-1988 (AL. 205/1989): «el empresario, en tanto dure la huelga, no puede sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuvieran vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo que el comité de huelga no garantice durante la misma la prestación de los servicios necesarios a que alude el artículo 6.7 del Real Decreto-Ley».

<sup>90</sup> Eduardo GONZÁLEZ BIEDMA, *Derecho de Huelga y Servicios de Mantenimiento y Seguridad en la Empresa*. *Op. cit.*; pág. 86.

<sup>91</sup> Sentencia del TS de 23-10-1987 (RJ. 6908).

<sup>92</sup> Sentencia del TC 122/90, de 2 de julio: «del derecho de huelga no cabe derivar un derecho del trabajador designado para cumplir un servicio mínimo a examinar en cada caso la legalidad de la medida gubernativa y empresarial que imponen dichos servicios, y en función de ese juicio de legalidad, cumplirlo o no cumplirlo, aunque asumiendo en este último caso el riesgo del resultado de la resolución judicial posterior que revisase la medida gubernativa o empresarial, pues ello generaría un riesgo de inseguridad y aleatoriedad en el cumplimiento de los servicios esenciales que pondría en peligro valores y bienes constitucionalmente estimados como prevalentes».

<sup>93</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 16 de Barcelona de 26-5-1987 (AL. 1050).

<sup>94</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 16-1-1993 (AL. 766).

Por motivos similares, se declaró contraria a derecho la conducta del empresario que, una vez iniciada la huelga, desvió pedidos de clientes y productos de importación a otros centros de la multinacional del grupo al que pertenece la empresa, ya que dicho comportamiento «constituye una modalidad de utilización en clave antisindical de los poderes empresariales imponiendo, a través de aquél, obstáculos al libre ejercicio del derecho de huelga»<sup>95</sup>.

## 2. Supuestos de exoneración del abono de los salarios y de la cotización de los trabajadores no huelguistas: *¿Numerus apertus, numerus clausus?*

Consagrando nuestro ordenamiento jurídico el legítimo derecho de los trabajadores no huelguistas a continuar prestando sus servicios durante la misma, subsiste su obligación de trabajar y el correlativo deber del empresario de remunerar su trabajo y abonar las cotizaciones pertinentes. Y ni siquiera la falta de ocupación laboral de tales trabajadores legitima, sin más, el impago del correspondiente salario, cualquiera que puedan ser las dificultades con las que pueda encontrarse el empresario, a resultas del paro laboral, para proporcionar trabajo apropiado a dichos trabajadores<sup>96</sup>.

Ahora bien, como cuestión previa convendrá aclarar que este derecho del trabajador a la conservación del salario no puede fundamentarse, contra lo que algunos han sostenido, en el artículo 30 del TRET, pues la previsión contenida en tal precepto sólo resulta aplicable en los supuestos de interrupción de la actividad por impedimentos imputables al empleador y no al trabajador. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, habrá de reconocerse que no resulta razonable imputar al empresario la imposibilidad de la prestación. Pero tampoco a los trabajadores no huelguistas que ponen a disposición del empresario sus energías laborales.

Ante lo vidrioso del problema y consciente el legislador de que, en tales extremas circunstancias, la actividad de los no huelguistas pudiera no satisfacer el interés del empleador, nuestro ordenamiento articula diversas vías para permitir al empresario exonerarse temporalmente de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo y de esta manera reducir la magnitud de los perjuicios derivados de la huelga<sup>97</sup>:

---

<sup>95</sup> Sentencia del TSJ de Navarra de 28-4-1995 (AL. 1416): «es indudable que la definición de las conductas antisindicales se revela como una fórmula no sólo estructuralmente abierta, sino teleológicamente determinada, dentro de la cual el bien jurídico protegido ha sido descrito sólo en términos generales y los comportamientos prohibidos identificados exclusivamente por su dirección, para hacer posible la tutela de toda forma de ejercicio de la libertad sindical frente a cualquier táctica represiva de la misma».

<sup>96</sup> Sentencia del TS de 22-6-1995 (RJ. 5363).

<sup>97</sup> Por todos, Antonio SANTANA GÓMEZ, *El Régimen Jurídico de los Trabajadores No Huelguistas*. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. Madrid. 1993; pág. 247.

1. Podría resultar aplicable, en algunos supuestos, lo prevenido en el artículo 12.1.c) del Decreto-Ley 17/1977, que justifica el cierre patronal y la consiguiente exoneración de la obligación de remunerar el trabajo [de conformidad con lo dispuesto en el art. 45.2, en conexión con el art. 45.1.m), ambos del TRET] cuando «el volumen de la inasistencia o irregularidades en el trabajo impidan gravemente el proceso normal de producción». Pero para que tal excepcional previsión pueda ser aplicada, resulta imprescindible que el empresario haya procedido a poner en conocimiento de la autoridad laboral el cierre del centro de trabajo en el plazo legalmente prevenido <sup>98</sup>.
2. También cabría plantearse la posible aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1.i) del TRET, que considera causa de suspensión de la relación de trabajo la «fuerza mayor temporal». En opinión de RUIZ CASTILLO <sup>99</sup>, «cuando concurren circunstancias extremas que impongan un cese temporal de actividades, la no ocupación de los trabajadores dispuestos a trabajar no constituye en mora al empresario y, consiguientemente, queda liberado respecto a los no huelguistas del débito salarial».

Pero no parece ser cuestión pacífica, ni entre la doctrina <sup>100</sup> ni entre la jurisprudencia española <sup>101</sup>, determinar cuáles sean los rasgos definidores de la «fuerza mayor temporal» en el ámbito laboral, que no coincide plenamente con la noción civilista ni administrativista <sup>102</sup>.

Al respecto, merece ser citado el exhaustivo estudio de SANTANA GÓMEZ <sup>103</sup> que destaca como requisitos acumulativos para apreciar la existencia de *vis maior* en el ámbito laboral la «aje-

<sup>98</sup> Si no concurren estos supuestos -o los requisitos legales para hacerlos valer- tal exoneración de la obligación de remuneración no tiene lugar: Sentencia del TS de 20-6-1995 (RJ. 5360).

<sup>99</sup> María del Mar RUIZ CASTILLO, «El Cierre Patronal». Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. *Colección Tesis Doctorales*, núm. 28. Madrid. 1990; pág. 259.

<sup>100</sup> María del Mar RUIZ CASTILLO, «El Cierre Patronal». *Op. cit.*; pág. 241: «la ilicitud o abuso de la huelga en supuestos muy específicos lo que permitirá es cuestionarse la exoneración de responsabilidad contractual del empresario, pero por el juego exclusivo de las excepciones civiles; en concreto, y en principio, las de imposibilidad sobrevenida por razones de fuerza mayor o caso fortuito y la excepción de incumplimiento contractual, inejecución defectuosa o parcial».

Antonio BAYLOS GRAU, *Derecho de Huelga y Servicios Esenciales*. Ed. Tecnos. Madrid. 1987; pág. 151: «los conceptos de notoria fuerza mayor y de estado de necesidad son claramente diferentes entre sí: el primero hace referencia a algún tipo de hecho imprevisible o inevitable de carácter externo, independiente de la voluntad de los huelguistas y puramente objetivo. El estado de necesidad remite a una situación de peligro actual de los intereses de los huelguistas protegidos por el Derecho ante la cual se procede a la violación de los intereses jurídicamente protegidos de otra persona, el empleador».

<sup>101</sup> Sentencia del TS de 20-6-1995 (RJ. 5360): «no puede considerarse enteramente ajena la hipótesis genérica de interrupción de actividad laboral de trabajadores no huelguistas a la "fuerza mayor temporal"».

<sup>102</sup> Luis COSCULLUELA MONTANER, *Manual de Derecho Administrativo I*. 7ª edición. Ed. Civitas. Madrid. 1996; pág. 530: «dados los amplios términos en los que nuestro Derecho prevé la responsabilidad administrativa la interpretación de esta causa de exclusión de la responsabilidad debe ser restrictiva».

<sup>103</sup> Antonio SANTANA GÓMEZ, *El Régimen Jurídico de los Trabajadores No Huelguistas*. *Op. cit.*; pág. 279.

nidad», «imprevisibilidad» e «inevitabilidad» de la huelga <sup>104</sup>. Por lo que, a juicio del citado autor, la aplicación de tal supuesto de exoneración queda restringida a las huelgas externas, huelgas políticas, piquetes coactivos y ocupación ilegal.

En cualquier caso, y sea cual sea la interpretación que se defienda, para que pudiera resultar de aplicación esta causa de suspensión de la relación de trabajo, el legislador español exige que la causa de fuerza mayor sea constatada por la autoridad laboral a través de un expediente de regulación de empleo <sup>105</sup>.

Independientemente de cuál sea el concreto apartado del artículo 45 del TRET que se invoque para exonerar la obligación empresarial de remunerar el trabajo ofrecido y no utilizado por causas no imputables ni a los trabajadores huelguistas ni al empresario, cabría preguntarse si el listado contenido en el citado precepto constituye una lista abierta o cerrada.

Mayoritariamente la doctrina jurisprudencial parece inclinarse por esta última solución <sup>106</sup>.

Pese a ello, cuando la falta de ocupación laboral de los trabajadores no huelguistas no sea imputable al empresario, sino a terceros, no podrán reclamarse al primero ni los perjuicios causados en el orden salarial ni los relativos a la cotización a la Seguridad Social. Éste sería el caso, precisamente, cuando con ocasión de una huelga y por la actuación de piquetes que coaccionan a tal objetivo, los trabajadores no huelguistas no pudieran desarrollar su actividad. En tal supuesto, estos últimos habrían de dirigir su reclamación contra los integrantes de esos piquetes por razón de su actuación delictiva (de concurrir realmente el elemento de coacción tipificador) «pudiendo y debiendo abarcar esas responsabilidades no sólo los perjuicios causados en el orden salarial, sino igualmente los relativos a la cotización a la Seguridad Social, pues también en ese aspecto son originados» <sup>107</sup>.

---

<sup>104</sup> Sentencias del TS de 3-10-1994 (RJ. 7443): «la asonada, motín, rebeldía y actuación violenta suponen un caso típico, paradigmático, de fuerza mayor que impide el cumplimiento contractual».

<sup>105</sup> Artículos 17 a 19 del Real Decreto 43/1996, de 19 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Regulación de Empleo y de Actuación Administrativa en materia de Traslados Colectivos.

<sup>106</sup> Sentencia del TS de 20-6-1995 (RJ. 5360): «la obligación de trabajar subsiste para el no huelguista precisamente por su voluntad de no sumarse a la huelga; puesto que esta obligación no satisface el interés del empresario cuando no se traduce en actividad laboral la ley establece diversos supuestos de exoneración de la obligación recíproca de remunerar el trabajo; pero si no concurren estos supuestos o los requisitos legales para hacerlos valer tal exoneración de la obligación de remuneración no tiene lugar».

<sup>107</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo de Gijón de 20-10-1986 (AL. 632/1987).

## V. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL EMPRESARIO POR VULNERACIÓN DEL DERECHO DE HUELGA

Si hasta el momento habíamos centrado nuestra atención en la figura del empresario como sujeto cuyos intereses son lesionados con ocasión de una huelga ilegal o abusiva, a continuación, y enfocando el tema desde una perspectiva inversa, abordaremos el estudio de su posible responsabilidad patrimonial, por injerencia en el derecho fundamental de huelga <sup>108</sup>.

No constituirá un obstáculo para ejercitar tal reclamación el que el recurso se formule una vez finalizada la huelga, pues no cabe entender que en tales circunstancias el proceso haya quedado vacío de contenido ya que, aparte de valor de precedente judicial, la declaración eventual de la vulneración del derecho de huelga puede incidir sobre las responsabilidades derivadas de la misma <sup>109</sup>, como las de tipo patrimonial. A propósito de la pretensión indemnizatoria cabe resaltar que ésta se encuentra subordinada a un doble requisito:

Acreditar que por parte del empresario se llevaron a cabo conductas antisindicales que aminoraron los efectos de la huelga, y que las mismas no encuentran justificación en la salvaguarda de otros legítimos intereses <sup>110</sup>. Tal y como ocurre, por ejemplo, cuando se han incumplido los servicios esenciales decretados por la Autoridad Administrativa por proporcionar al público unos servicios superiores a los autorizados <sup>111</sup>.

Una vez acreditada la vulneración del derecho de huelga por parte del empresario, nace la obligación de resarcir el daño causado, cuya existencia se presume *iuris et de iure*, por lo que debe decretarse la indemnización correspondiente <sup>112</sup>.

Respecto a la cuantificación del montante indemnizatorio GOÑI SEIN <sup>113</sup> alude a la necesidad de separar los daños patrimoniales de los morales, pudiendo ser igualmente relevante la compensación de culpas <sup>114</sup>.

---

<sup>108</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 16-1-1993 (AL. 766).

<sup>109</sup> Sentencias del TS de 17-12-1992 (AL. 610/1993); y de 26-7-1995 (AL. 115).

<sup>110</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional de 30-6-1994 (RJ. 1586): «dentro de los cometidos propios de una empresa que presta un servicio público y que tiene la obligación de atender de la mejor manera posible al usuario no puede interpretarse como una agresión al derecho de huelga de los trabajadores el hecho de informar a los usuarios diariamente de cada uno de dichos servicios, sino que tal conducta se sitúa dentro de los límites que el artículo 4 del Real Decreto-Ley 17/1977, por lo que no cabe interpretarla como una agresión al derecho de huelga de la empresa».

<sup>111</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional de 5-5-1993 (AL. 1045).

<sup>112</sup> Sentencias del TS de 9-6-1993 (RJ. 4553); y de 8-5-1995 (RJ. 3752).

<sup>113</sup> José Luis GOÑI SEIN, «La Indemnización por Daños derivados de la Conducta Antisindical». *Colección Jurisprudencia Práctica* núm. 107. Ed. Tecnos. 1990; pág. 24.

<sup>114</sup> Sentencia del TSJ de Cantabria de 16-11-1993 (Ar. 4767): «si bien el comité de huelga no venía obligado al acatamiento de esa decisión empresarial, los servicios de mantenimiento que propuso y se observaron eran insuficientes».

Respecto a la legitimación activa para interponer una demanda de semejantes características habrá que reconocérsela a la contraparte en el conflicto colectivo, tanto a los organizadores como a los participantes, e incluso a los trabajadores no huelguistas <sup>115</sup>.

En cualquier caso, para irrogarse en la defensa de dichos trabajadores resultará necesario ostentar la representación de los afectados, pues «no se trata de una acción pública», tal y como se infiere del articulado de la LOLS y del ET <sup>116</sup>. Por tanto, al configurarse la pretensión indemnizatoria como un derecho subjetivo de los interesados, éstos serán los únicos legitimados para reclamarla, negándose, legitimación activa a la entidad sindical <sup>117</sup>.

Por último, y en relación a los supuestos de responsabilidad civil *ex delicto*, nuestra jurisprudencia exige para imputar al empresario la condición de responsable civil subsidiario por las acciones u omisiones realizadas por sus dependientes que la actividad desarrollada por el autor del delito se halle inscrita dentro del ejercicio, normal o anormal de las funciones encomendadas y en el seno de la actividad o tarea confiadas al infractor. Por ello, resultará difícil -por no decir imposible- que el empresario pueda incurrir en tal responsabilidad como consecuencia de la celebración de una huelga, puesto que se tratará de acciones perpetradas «extramuros del área actuacional encomendada al dependiente», en total ajenidad con aquel obligacional dimanante del contrato <sup>118</sup>.

## VI. HUELGA EN LOS SERVICIOS ESENCIALES: TODO PARA LOS USUARIOS PERO SIN LOS USUARIOS

En aquellos supuestos en los que la huelga incida sobre los servicios esenciales para la comunidad <sup>119</sup>, su ejercicio se encuentra sometido a severas limitaciones por el propio texto constitucional. Y no ha faltado entre la doctrina quien haya visto en semejantes restricciones el influjo del Derecho Natural <sup>120</sup>.

<sup>115</sup> Éste sería el caso de los trabajadores designados para desempeñar los servicios de mantenimiento y los servicios mínimos, que en caso de acreditarse la vulneración del derecho de huelga no podrían ser restituidos *in natura*.

<sup>116</sup> Sentencia del TCT de 4-12-1986 (AL. 197/1987): «el trabajador demandante en este proceso carece de legitimación activa, pues no invoca su posible derecho a formar parte de los que hubieran debido ser designados para el desempeño de los servicios mínimos...ni tampoco se atribuye representación alguna de los siete presuntamente afectados para quienes reclama el derecho al salario que hubieran obtenido en aquellos servicios».

<sup>117</sup> Sentencia del TS de 29-1-1996 (RJ. 1309).

<sup>118</sup> Sentencia del TS de 2-7-1990 (RJ. 5766).

<sup>119</sup> Sentencia del TS de 17-12-1992 (RJ. 610), con cita de las Sentencias del TC 8/1992, de 16 de enero y 43/1990, de 15 de marzo: «en las huelgas que se produzcan en servicios esenciales de la comunidad, debe existir una razonable proporción entre los sacrificios que se impongan a los huelguistas y los que padezcan los usuarios de aquéllos».

<sup>120</sup> Por todos, *cfr.* Juan Carlos CASSAGNE, *La Huelga en los Servicios Esenciales. Op. cit.*; pág. 110.

Respecto al concepto de servicios esenciales, una rica jurisprudencia ha venido a destacar cómo los mismos no pueden ser equiparados, sin más, con los servicios públicos <sup>121</sup>. Sino que tal noción alude a la naturaleza de los intereses que por medio de los mismos se satisfacen, entendiéndose por tales los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos. Por tanto, ningún tipo de actividad productiva puede, *a priori*, ser considerada en sí misma como esencial <sup>122</sup>.

### 1. La fijación de los servicios mínimos como acto administrativo.

Puesto que en tal modalidad de huelga resulta afectado no sólo el interés de las partes en conflicto, sino también el de los usuarios del servicio <sup>123</sup> a los que la misma coloca en una situación de «indefensión» <sup>124</sup>, se le confieren a la Administración <sup>125</sup> amplias atribuciones con fundamento en que la «privación u obstaculización» de un derecho constitucional -como el de huelga- es responsabilidad política <sup>126</sup>.

Esta índole de argumentos justifican el que la fijación de los servicios mínimos <sup>127</sup> pertinentes no venga atribuida a la autoridad laboral, sino a la autoridad gubernativa competente (central, autonómica o local), que actúa a tal efecto revestida de *imperium* <sup>128</sup>.

<sup>121</sup> Sentencia del TS de 21-3-1994 (RJ. 987): «la esencialidad del transporte aéreo entre ciudades separadas por largas distancias deriva de su propia naturaleza». Sentencia del TS de 14-9-1992 (RJ. 164) que cita a la del TC de 15-3-1990: «los servicios que en los centros penitenciarios deben reputarse esenciales en caso de huelga». Sentencia del TS de 16-11-1993 (RJ. 356): «los servicios sanitarios asistenciales tienen la consideración de servicios esenciales».

<sup>122</sup> Sentencias del TC 26/1981, de 17 de julio y 51/1986, de 4 de abril, entre otras.

<sup>123</sup> Fernando VALDÉS DA-RÉ, «Sobre la Fundamentación de las Limitaciones del Derecho de Huelga en los Servicios Esenciales de la Comunidad». *RL* núm. 13/1998; pág. 2: «las consecuencias de este tipo de huelgas trascienden el campo de la bilateralidad por el que discurren las relaciones trabajador/empresario y terminan extendiéndose a un tercero ajeno al conflicto: el usuario».

<sup>124</sup> Sentencia del TS de 20-5-1994 (RJ. 1400): «en supuestos de colisión del derecho a la huelga con aquellos que ostentan quienes son los integrantes más frágiles y necesitados de protección de la sociedad, como son los niños, debe prevalecer, en cuanto sean incompatibles, el derecho constitucional de los más débiles».

<sup>125</sup> El artículo 103 de la Constitución consagra que «la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales».

<sup>126</sup> Sentencia del TC 27/89, de 3 de febrero.

<sup>127</sup> Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical. Op. cit.*; pág. 494: «los servicios esenciales serían el género, y los mínimos la especie».

<sup>128</sup> Sentencia del TC 123/90, de 2 de julio: «el sujeto de la atribución de las potestades del artículo 10, párrafo segundo, del Real Decreto-Ley 17/1977 no es genéricamente la Administración Pública, sino aquellos órganos del Estado que ejercen las potestades de gobierno, no excluye a los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas, integrantes del Estado y dotados de potestades de gobierno».

No obstante, y pese al carácter político de tal decisión <sup>129</sup>, su fijación debe ser neutral e imparcial y debe atender a las circunstancias concretas de la huelga, al grado de afectación, a la oferta de mantenimiento y a la previa negociación con los convocantes, si bien este último aspecto y su posible omisión carecen de relevancia constitucional <sup>130</sup>.

Y aunque no resulta admisible que la Administración delegue en la dirección de la empresa la fijación de dichos servicios mínimos, ni tampoco el que se limite a dar un simple «visto bueno» o «conforme» a las propuestas empresariales, sí se podrá, una vez fijados gubernativamente, dejar su concreción a la propia empresa.

No deja de resultar sorprendente cómo la abundante jurisprudencia relativa a la exigencia de motivar y justificar el acto administrativo de fijación de los servicios mínimos <sup>131</sup>, se fundamente en la necesidad de que los trabajadores «conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó, su proporcionalidad y razonabilidad, que permita, en su caso, el control judicial posterior<sup>132</sup>, del que conocerá la jurisdicción contencioso-administrativa <sup>133</sup>.

---

<sup>129</sup> Pese a dicha naturaleza política, no son actos políticos. *Cfr.* Vicente GIMENO SENDRA; Victor MORENO CATENA; José GARBERÍ LLOBREGAT y Nicolás GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, *Curso de Derecho Procesal Administrativo*. Tirant lo Blanch. Valencia. 1992; pág. 79: «actos políticos del Gobierno son los que afecten a la defensa del territorio nacional, relaciones internacionales, seguridad interior del Estado y mando y organización militar. Merecerían la calificación de actos políticos única y exclusivamente los actos de relación entre los órganos constitucionales y los relativos a la participación internacional del Estado. La exclusión de control jurisdiccional del acto político se extiende sólo al contenido de la decisión política, insustituible por parte de los Tribunales, pero no respecto a la observación de los trámites legales para su adopción».

<sup>130</sup> Respecto a la fijación de los servicios mínimos no resulta constitucionalmente exigible ningún trámite de negociación o de audiencia previa concedida a las organizaciones sindicales convocantes de la huelga, pero no obsta al hecho de que la previa negociación no está excluida, e incluso puede ser deseable (SSTC 51/1986, de 24 de abril, y 53/1986, de 5 de mayo).

<sup>131</sup> Sentencias del TS de 24-6-1994 (RJ. 1841); de 19-1-1995 (RJ. 943); y de 5-2-1996 (RJ. 1146), entre otras: «la especial causalización de los hechos que justifiquen la limitación de la huelga, es un riguroso requisito del acto de sacrificio de ese derecho; algo más que una mera cortesía con los afectados».

<sup>132</sup> Sentencias del TS de 14-12-1993 (RJ. 314); de 25-2-1994 (RJ. 1303); y de 5-2-1996 (RJ. 2637); entre otras muchas. Sentencias del TC 27/1989, de 3 de febrero; 51/1986, de 24 de abril; y 53/1986, de 5 de mayo: «la decisión de la autoridad administrativa ha de exteriorizar los motivos sobre la esencialidad del servicio, las características de la huelga convocada, los intereses que pueden quedar afectados y los trabajos que no pueden sufrir interrupción o cuya prestación debe mantenerse en algún grado, siendo insuficientes a este propósito, como antes se ha recordado, las indicaciones genéricas que puedan predicarse de cualquier conflicto o cualquier actividad, y de los cuales no quepa inferir criterios para enjuiciar la ordenación y proporcionalidad de la restricción que al ejercicio de la huelga se imponen».

<sup>133</sup> Sentencias del TS de 22-6-1993 (RJ. 1197); y de 21-10-1993 (RJ. 117): «si es lícito distinguir entre la motivación expresa del acto que puede responder a criterios de concisión y claridad propios de la actuación administrativa y las razones que en un proceso posterior se pueden alegar para justificar la decisión tomada, ello no implica que la justificación *ex post* libere del deber de motivar el acto desde el momento mismo en que ésta se adopta, pues la falta de motivación impide precisamente la justa valoración y el control material o de fondo de la medida».

Habiéndose llegado al extremo de afirmar que «el titular del derecho fundamental de huelga, es, en definitiva, el sujeto cuyo interés debe ser objeto de consideración al enjuiciar la intervención limitativa de la Administración»<sup>134</sup>.

Pero discrepamos de tales razonamientos desde el punto y hora en que la exigencia de motivación de los actos administrativos no resulta ser un privilegio sólo predicable de la fijación de los servicios mínimos, sino un deber genéricamente predicable de todas las actuaciones emanadas de la Administración<sup>135</sup>, a fin de que los administrados puedan conocer los motivos que impulsaron su adopción, y en caso de discrepancia, puedan impugnarla.

Y, qué duda cabe, que en lo referente a huelgas en servicios esenciales, también los usuarios son «destinatarios» del acto administrativo de fijación de los servicios mínimos<sup>136</sup>, puesto que mediante los mismos sus derechos se ven limitados al no pretender garantizar el nivel de rendimiento habitual ni asegurar el funcionamiento ordinario del servicio<sup>137</sup>.

Por lo que respecta a la responsabilidad patrimonial de la Administración por la inadecuada fijación de los servicios mínimos, BAYLOS GRAU<sup>138</sup> defiende que la ignorancia o el incumplimiento por la autoridad gubernativa de los límites a que está sometida en el ejercicio de su potestad, no sólo origina la nulidad del acto de imposición de servicios mínimos y las consecuencias que de él se hayan derivado, sino que también, y al margen de otras posibles responsabilidades, podría ser motivo suficiente para reclamar indemnizaciones por vulneración del derecho fundamental de huelga<sup>139</sup>. Respecto a los sujetos legitimados para ejercitar tales reclamaciones, el citado autor menciona tanto a los trabajadores como a los sindicatos<sup>140</sup>.

<sup>134</sup> Sentencias del TS de 16-1-1995 (RJ. 849); de 14-7-1995 (RJ. 5747); y de 15-1-1996 (RJ. 992).

<sup>135</sup> Luis MARTÍN REBOLLO, «Disposiciones Administrativas y Actos Administrativos» en: Jesús LEGUINA VILLA y Miguel SÁNCHEZ-MORÓN (Coord.), *La Nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Ed. Tecnos. Madrid. 1993, pág. 164: «la motivación no significa una fórmula convencional y meramente ritual, sino la especificación de la causa, esto es, la concreción de la adecuación del acto al fin previsto».

<sup>136</sup> Pese a que tal acto tenga por destinatario una pluralidad indeterminada de personas, su naturaleza no es la de un reglamento administrativo. Cfr. Luis MARTÍN REBOLLO, «Disposiciones Administrativas y Actos Administrativos». *Op. cit.*, pág. 157: «los órganos competentes para dictar reglamentos pueden también emanar actos administrativos ya que unos y otros no siempre se distinguen por la forma...existen actos administrativos que tienen por destinatarios una pluralidad indeterminada de personas. La diferencia entre estos últimos y los reglamentos es, conforme al criterio ordinal, que el reglamento es una norma que innova, se integra en el ordenamiento jurídico, subsiste mientras no sea derogada y no se consume, mientras que el acto es algo ordenado que aplica la normativa vigente al caso concreto, no se integra en el ordenamiento y se consume con su ejercicio».

<sup>137</sup> Sentencias del TS de 3-4-1991 (RJ. 528); de 15-2-1993 (RJ. 860); y de 17-4-1996 (RJ. 1443): «mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual».

<sup>138</sup> Antonio BAYLOS GRAU, *Derecho de Huelga y Servicios Esenciales*. *Op. cit.*; pág. 184.

<sup>139</sup> El voto particular a la sentencia del TC 123/1990, de 2 de julio considera que la nulidad del acto administrativo de establecimiento de los servicios mínimos puede conducir a que «la jurisdicción contencioso-administrativa, cuando lo juzgue necesario, condene a la Administración a resarcir los daños que su antijurídica fijación de servicios mínimos haya podido ocasionar».

<sup>140</sup> No obstante, la sentencia del TS de 29-1-1996 (RJ. 1309) considera que se trata de un derecho subjetivo de los interesados que debe ser solicitado por éstos y no por la entidad sindical.

En relación a esta materia se plantea, no obstante, un interrogante: cuando con ocasión de una huelga en servicios esenciales la autoridad gubernativa competente ha designado unos servicios mínimos que la empresa considere insuficientes, ¿estaría el empresario legitimado para impugnarla?

La controversia se centra en dilucidar si, en tales circunstancias, podría considerarse al empresario como titular de un interés legítimo ya que, aunque mediante el establecimiento de tales servicios mínimos se trate de proteger el interés general, qué duda cabe que los intereses empresariales se ven indirectamente beneficiados por la disminución de los efectos de la huelga <sup>141</sup>.

## 2. Los consumidores y los servicios mínimos.

Se antoja cuanto menos paradójico el que, siendo el interés de los usuarios determinante a la hora de la fijación de los servicios mínimos, las asociaciones de consumidores no sean siquiera oídas en tal procedimiento, como aconsejaría lo prevenido en el artículo 53 de la Constitución <sup>142</sup>.

A mayor abundamiento, la Administración no está siquiera obligada a notificar a tales asociaciones la resolución por la que se fijen esos servicios mínimos, aunque una omisión de tal naturaleza con respecto al personal que ha de prestarlos se reputaría vulneración del artículo 28.2 de la Constitución <sup>143</sup>.

Hoy por hoy, la única disposición relativa a los usuarios se encuentra en el artículo 4 del Real Decreto-Ley 17/1977, conforme al cual se exige que en caso de huelga que afecte a empresas encargadas de cualquier clase de servicios públicos, el preaviso haya de ser, al menos, de diez días naturales.

Tiene razón, pues, BAYLOS GRAU <sup>144</sup> cuando resalta -con fina ironía- que «sólo se reconoce el interés del usuario en una única dirección, la de posibilitar la restricción del derecho de huelga», mientras que es ignorado en otros muchos aspectos pues «el usuario no tiene -salvo alguna señalada excepción- un verdadero derecho a las prestaciones de servicios y carece de participación en la decisión y en el control de los mismos... por eso la hipocresía de esta argumentación debe recalcar-se para resituar el tema en otros términos».

---

<sup>141</sup> Eduardo GONZÁLEZ BIEDMA, *Derecho de Huelga y Servicios de Mantenimiento y Seguridad en la Empresa*. *Op. cit.*, pág. 28.

<sup>142</sup> «Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca».

<sup>143</sup> Sentencia del TS de 20-2-1996 (RJ. 126).

<sup>144</sup> Antonio BAYLOS GRAU, *Derecho de Huelga y Servicios Esenciales*. *Op. cit.*, pág. 122.

Y es que estamos tan acostumbrados a que el proceso de impugnación de la decisión administrativa atinente a la fijación de los servicios mínimos tenga por *petitum* el que se declare judicialmente su carácter desproporcionado, que raras veces reparamos en la posibilidad de que pudieran ser impugnados por justamente lo contrario, esto es, por la insuficiencia de los mismos.

Pero puesto que nuestro ordenamiento jurídico admite la primera de las posibilidades, igualmente habrá de considerarse lícita la segunda. De ahí que resultaría coherente postular que la defensa de los intereses de la comunidad en general, y de los usuarios en particular, fuera encomendada a las asociaciones de consumidores legalmente constituidas, sin que nos resulte descabellada la idea de reconocer, igualmente, legitimación activa incluso a los propios usuarios individualmente considerados, como titulares de un interés legítimo lesionado por la fijación de los presuntamente insuficientes servicios mínimos.

A favor de tal interpretación podemos esgrimir que también la comunidad <sup>145</sup>, como destinataria y acreedora de los servicios esenciales <sup>146</sup>, es titular de un derecho constitucionalmente garantizado al establecimiento de las garantías precisas para su mantenimiento, que no es sino el reverso del derecho que se reconoce a los propios trabajadores.

En apoyo de semejante interpretación, no resultaría superfluo destacar cómo la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas (LRJAP), haciéndose eco de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el concepto de interesado, reconoce en su artículo 31 legitimación a quienes promuevan el procedimiento siendo titulares de derechos o intereses legítimos <sup>147</sup>, ya sea individuales o colectivos.

A mayor abundamiento, si bien el artículo 139 de la LRJAP en relación con los sujetos legitimados para solicitar la indemnización por responsabilidad administrativa establece que lo serán los particulares, la jurisprudencia ha cuidado de resaltar que dicho término debe ser objeto de una amplia interpretación <sup>148</sup>.

---

<sup>145</sup> Sentencia del TS de 17-6-1994 (RJ. 1739): «si la huelga ha de mantener una capacidad de presión suficiente como para lograr sus objetivos frente a la empresa, en principio destinataria del conflicto, no debe serle añadida a la misma la presión adicional del daño innecesario que sufre la propia comunidad».

<sup>146</sup> Sentencia del TS de 17-12-1992 (RJ. 610), con cita de las Sentencias del TC 8/1992, de 16 de enero y 43/1990, de 15 de marzo: «en la medida en que la destinataria y acreedora de aquellos servicios esenciales es la comunidad entera y los servicios son al mismo tiempo esenciales para ella, la huelga no puede imponer el sacrificio de los intereses de los destinatarios de los mismos».

<sup>147</sup> Ramón PARADA, *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*. Marcial Pons. Madrid. 1993. Pág. 139: «los intereses legítimos, tienen un contenido menos sustantivo y más formal o procedimental, porque permiten el ataque o reacción judicial contra la alteración ilegal de una determinada situación».

<sup>148</sup> Rafael ENTRENA CUESTA, *Curso de Derecho Administrativo*. Volumen I. 11.ª edición. Ed. Tecnos. Madrid, 1995; pág. 322.

Asimismo, en el artículo 31.2 de la citada LRJAP se consagra que «las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca». En opinión de BAÑO LEÓN<sup>149</sup>, caso típico de atribución de legitimación general para la defensa de intereses colectivos sería la amplia legitimación que consagra la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios para las asociaciones de consumidores.

## VII. EL PEREGRINAJE JURISDICCIONAL

Uno de los aspectos más oscuros que se plantean en relación con el posible resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados con motivo del ejercicio del derecho de huelga es el concerniente a determinar cuál haya de ser el orden jurisdiccional competente para conocer de semejante pretensión.

### 1. El orden social.

La jurisprudencia se ha decantado, mayoritariamente, por atribuir la competencia a la jurisdicción social cuando en el suplico de la demanda se pide se declare viciada la convocatoria de huelga y se condene<sup>150</sup> al sujeto convocante a resarcir a la empresa demandante de los daños ocasionados como consecuencia de tal huelga<sup>151</sup>.

---

<sup>149</sup> José María BAÑO LEÓN, «Los Interesados y los Derechos y Deberes de los Ciudadanos ante la Administración» en: Jesús LEGUINA VILLA y Miguel SÁNCHEZ-MORÓN (Coord.), *La Nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Ed. Tecnos. Madrid. 1993, pág. 94.

<sup>150</sup> Carlos Luis ALFONSO MELLADO, *Indemnizaciones entre Empresarios y Trabajadores antes y durante el Desarrollo de la Relación Laboral*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia. 1994, pág. 108: «las acciones dirigidas al reconocimiento de indemnizaciones deberán configurarse como pretensiones de condena, pues, ante una pretensión meramente declarativa no cabría reconocer indemnización, sin perjuicio de que quepa acumular ambas acciones, o incluso plantearlas como alternativas o subsidiarias».

<sup>151</sup> Sentencias del TS de 30-6-1990 (RJ. 5551); y de 6-7-1990 (RJ. 6072): «se trata, en efecto, de una acción promovida dentro de la rama social del Derecho, pues afecta al ejercicio del derecho de huelga, sus contornos y consecuencias derivadas de supuesta extralimitación de éstos». Sentencia del TS de 4-4-1994 (AL. 1105): «no cabe admitir la indicada incompetencia de jurisdicción, por cuanto se advierte que la Administración Autonómica, demandada-recorrida, no actuó, en este caso, en el ejercicio de potestad pública, sino como empleadora en el marco de la relación laboral que le liga con sus empleados, lo que conlleva la competencia de este orden jurisdiccional social».

No parece existir, pues, duda alguna de que se trata de una acción que se promueve dentro de la rama social del Derecho, al amparo de lo previsto en el artículo 2 j) del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral <sup>152</sup>.

Tales argumentos no resultan desvirtuados ni tan siquiera en los supuestos en los que la demanda se funde en los preceptos del Código Civil, dado el carácter de este último de norma supletoria general <sup>153</sup>.

Respecto a la cuestión de la competencia territorial, la misma vendrá atribuida al órgano jurisdiccional competente por razón del ámbito territorial de la huelga, de conformidad con los artículos 6, 7 y 8 de la Ley Adjetiva <sup>154</sup>.

No obstante las anteriores consideraciones puede suceder que, en ciertos supuestos, resulten competentes para conocer de la reclamación indemnizatoria bien la jurisdicción contencioso-administrativa, bien la civil, o incluso la penal.

## 2. La jurisdicción contencioso-administrativa.

Resultará incompetente el orden social, aunque no se pretenda la declaración de nulidad del acto administrativo, cuando se trate de valorar la corrección de la actuación administrativa fijando los servicios mínimos y declarar si son abusivos y violadores del derecho fundamental de huelga a efectos de fijar una posible indemnización <sup>155</sup>.

Igualmente, la jurisdicción social será incompetente en aquellos supuestos en los que se ejercite la acción de responsabilidad objetiva patrimonial del Estado, fundada en el funcionamiento normal o anormal de un servicio público <sup>156</sup>.

<sup>152</sup> Sentencia del TS de 14-2-1990 (RJ. 1088): «cuando tales actos se proyecten en el ámbito de las relaciones laborales y eventualmente produzcan consecuencias perniciosas para alguna de las partes de dicha clase de relaciones, en suma, cuando mediante dichos actos resultaren infringidas normas correspondientes a la rama social del Derecho, es claro que pretensión que se deduzca con relación a aquéllos corresponde al ámbito jurisdiccional del Orden Social».

<sup>153</sup> Carlos Luis ALFONSO MELLADO, *Indemnizaciones entre Empresarios y Trabajadores antes y durante el Desarrollo de la Relación Laboral*. *Op. cit.*, pág. 107. En este sentido, también puede ser traída a colación la Sentencia del TS de 6-10-1989 (AL. 111/1990) en la que la actora, al amparo del Código Civil, solicitaba la condena de la empresa a pagarle una indemnización en concepto de daños y perjuicios, por incumplimiento de las normas de Seguridad en el trabajo exigibles. El Tribunal falló que «se desprende inequívocamente que es competente este orden jurisdiccional para conocer de la cuestión debatida por imperativo de lo prevenido en el artículo 1.1 de la Ley de Procedimiento Laboral al tratarse de un conflicto individual derivado de un contrato de trabajo».

<sup>154</sup> Sentencia del TS de 11-7-1994 (RJ. 1666).

<sup>155</sup> Sentencia del TS de 12-3-1997 (RJ. 2892).

<sup>156</sup> Sentencia del TSJ de Cantabria de 13-10-1992 (AL. 273), con cita de los autos de la Sala Especial de Conflictos de Competencias del TS de 16-10-1986 y 28-3-1990, y en la Sentencia del TS de 26-10-1991: «lo decisivo para la distribución de las competencias entre los distintos órganos jurisdiccionales reguladas en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no reside en el órgano, ni en el carácter del acto, sino el área en que éste incide».

Y es que cuando la Administración actúa revestida de su *ius imperii*, el conocimiento de la pretensión indemnizatoria <sup>157</sup>, una vez denegada en vía administrativa, corresponderá a la jurisdicción contencioso-administrativa, con arreglo a las normas propias de su organización y funcionamiento <sup>158</sup>. A título ilustrativo, esta última jurisdicción, precisamente, fue declarada competente para pronunciarse sobre la indemnización reclamada por los causahabientes de un trabajador huelguista fallecido a consecuencia de un disparo de la Guardia Civil durante unos disturbios provocados durante el desarrollo de una huelga <sup>159</sup>.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la LRJAP, se producía cierta confusión en aquellos supuestos en los que, conjuntamente con la Administración, figuraban demandadas personas físicas o jurídicas privadas: pues si la reclamación se formulaba con carácter solidario, o existía un vínculo de solidaridad entre todos los codemandados, la *vis atractiva* que caracteriza a la jurisdicción civil <sup>160</sup> o su condición de «residual», aconsejaba atribuir la competencia a esta última jurisdicción, a fin de evitar la posibilidad de fallos contradictorios de separarse la continencia de la causa <sup>161</sup>.

En la actualidad, y conforme a la normativa vigente, la jurisdicción contencioso-administrativa será la única competente para conocer de todas las acciones de responsabilidad patrimonial de la Administración, incluidas las que se deriven de daños causados en el ámbito de las llamadas «relaciones de Derecho privado» <sup>162</sup>.

---

<sup>157</sup> Jesús LEGUINA VILLA, «La Responsabilidad Patrimonial de la Administración, de sus Autoridades y del Personal a su Servicio». *Op. cit.*, pág. 399: «el daño ha de ser efectivo, esto es, daño cierto ya producido...el requisito del carácter evaluable del daño concurre cuando se ha producido un auténtico quebranto patrimonial no cuando sólo ha habido simples molestias».

<sup>158</sup> Sentencias del TS de 3-10-1994 (RJ. 7443); y de 31-10-1995 (RJ. 7734): «en la hipótesis de actuar la Administración en relaciones de derecho privado, que la más autorizada doctrina restringe a los supuestos de gestión del patrimonio privado y al ejercicio de actividades industriales o mercantiles por la Administración, ordinariamente realizadas a través de entes dotados de propia personalidad, la jurisdicción competente para conocer de la reclamación por daños sería la ordinaria».

<sup>159</sup> Sentencia del TS de 2-2-1996 (RJ. 949): «los hechos tuvieron su origen en la huelga de transporte de mercancías ocurrida en la Región al ser atacados con piedras unos camiones escoltados por la Guardia Civil. En esta situación y en concretas circunstancias poco claras se produjo el disparo fatal a quemarropa, que produjo la muerte del causante de los actores, cuando el codemandado trataba de llevar a cabo su detención. Está probado que el fallecido formaba parte de los atacantes al convoy escoltado, agrediendo con piedras al mismo y a la Fuerza actuante».

<sup>160</sup> Reiterada jurisprudencia considera que cuando la Administración es demandada junto con personas privadas existiendo un vínculo de solidaridad entre ellas, la jurisdicción civil impone una *vis atractiva*, que aboca el conocimiento de dichos litigios ante dicho orden jurisdiccional (Sentencias del TS de 2-2-1987 (RJ. 673); de 29-10-1987 (RJ. 7483); de 2-6-1993 (RJ. 4380): «la atribución de la competencia al orden jurisdiccional civil tiene por objeto evitar el que, alegándose por el actor vínculos solidarios entre los demandados derivados de un mismo suceso, ese actor hubiera de interponer una demanda ante el orden jurisdiccional civil dirigida exclusivamente contra la persona privada, y otra ante la jurisdicción contencioso-administrativa dirigida únicamente contra el Estado».

<sup>161</sup> Sentencias del TS de 15-10-1976 (RJ. 4188); de 14-10-1986 (RJ. 5788); de 2-2-1987 (RJ. 673); de 10-11-1990 (RJ. 8538); de 28-4-1992 (RJ. 4466); de 2-6-1993 (RJ. 4380); y de 27-2-1995 (RJ. 4077).

<sup>162</sup> Jesús LEGUINA VILLA; «La Responsabilidad Patrimonial de la Administración, de sus Autoridades y del Personal a su Servicio». *Op. cit.*; pág. 402.

Asimismo, será la jurisdicción contencioso-administrativa la competente para conocer de la reclamación de la Administración cuando haya sido ésta la que ha sufrido daños imputables a los particulares <sup>163</sup>.

Como única excepción a las consideraciones hasta ahora expuestas, habremos de citar aquellos casos en los que no sea imputable a los interesados la elección de la vía para ventilar la cuestión de responsabilidad planteada por haber venido marcada por la Administración demandada, y todo ello en aras de los principios de seguridad jurídica y buena fe en las relaciones administrativas «con arreglo a los cuales, cuando en virtud de la indicación equivocada de la Administración, los interesados siguen una vía improcedente, no pueden sufrir las consecuencias del error a que han sido inducidos» <sup>164</sup>.

Respecto al plazo para ejercitar la acción de responsabilidad es de un año, computado a partir de la producción del hecho o acto que motiva la indemnización <sup>165</sup>, calculándose el montante indemnizatorio conforme a los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa y fiscal y, en su caso, las valoraciones dominantes en el mercado <sup>166</sup>.

### 3. La competencia de los tribunales civiles.

La vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en su artículo 146, prevé la posibilidad de que los particulares ejerciten su acción de resarcimiento patrimonial directamente frente al agente que causó el daño, excluyendo a la Administración de toda reclamación. En tal caso, de la posible responsabilidad civil del agente conocerán los tribunales civiles, según lo dispuesto en el artículo 1.902 del Código Civil <sup>167</sup>.

---

<sup>163</sup> Manuel CLAVERO ARÉVALO en: Alfonso PÉREZ MORENO (Coord.), *La Reforma del Proceso Contencioso-Administrativo*. Aranzadi. Madrid. 1995; pág. 4.

José María GOERLICH PESET, «Los Efectos de la Huelga». *Op. cit.*; pág. 72: «aun cuando los servicios mínimos regularmente adoptados hayan sido incumplidos por los trabajadores, los daños sufridos serán más bien imputables al Estado o a la Administración encargada del servicio, que incluso en caso de huelga, continúan siendo los responsables de su adecuada prestación».

<sup>164</sup> Sentencias del TS de 10-6-1963 (RJ. 2862); de 31-1-1968 (RJ. 469); de 26-9-1970 (RJ. 3817); y de 8-4-1995 (RJ. 2994).

<sup>165</sup> Luis COSCULLUELA MONTANER, *Manual de Derecho Administrativo I*. *Op.cit.*; pág. 531.

<sup>166</sup> Luciano PAREJO ALFONSO (Coord.), *Manual de Derecho Administrativo*. Parte General. 4.ª edición. Ed. Ariel. 1994; pág. 553.

<sup>167</sup> Jesús LEGUINA VILLA, «La Responsabilidad Patrimonial de la Administración, de sus Autoridades y del Personal a su Servicio». *Op. cit.*; pág. 407.

En relación con las reclamaciones patrimoniales en las que intervenga un tercero ajeno al conflicto colectivo, ALFONSO MELLADO <sup>168</sup> sostiene que, cuando la acción se entable contra el tercero, la competencia correspondería a la jurisdicción ordinaria por venir excluida la competencia del orden social.

Aplicando tal razonamiento *a sensu contrario*, habrían de quedar, igualmente, excluidas del orden social -por razón de la *causa petendi*- aquellas reclamaciones interpuestas por terceros contra los huelguistas y/o sus organizaciones en reclamación de los perjuicios que hubieran sufrido con ocasión de la huelga. Semejante interpretación se ve reforzada por el hecho de que «sólo competen al orden jurisdiccional social las cuestiones entre particulares a nivel de empresario y trabajador» <sup>169</sup>.

#### 4. El orden penal.

Por último, pero no por ello menos importante, no podemos ignorar que la presión que toda huelga comporta puede derivar en conductas coactivas <sup>170</sup> y violentas <sup>171</sup>. De ahí que los posibles excesos en el ejercicio del derecho fundamental de huelga se encuentren tipificados como delito en el artículo 315.3 del Código Penal.

Asimismo, conviene resaltar que el impedir el derecho a trabajar, ya sea con violencia física o moral, aparte de la sanción penal <sup>172</sup> lleva aparejada la obligación de resarcir daños y perjuicios, entre los que indudablemente se encontrarían no sólo los salarios dejados de percibir por los sujetos pasivos o víctimas de la coacción, sino también los relativos a la cotización a la Seguridad Social <sup>173</sup>.

Ahora bien, al ser la declaración de la existencia y de las circunstancias del evento que constituyó delito o falta competencia del orden penal, la indemnización derivada de la responsabilidad civil, ha de ser declarada íntegramente por el Tribunal penal en cuanto a su procedencia, cuantía y sujetos. Ya que en caso de que se condenase al inculpado, sin que figure en el fallo penal reserva alguna en cuanto a los derechos del perjudicado, «carecería este último de derecho a reclamar ante la jurisdicción civil, ya que de aceptarse una posición contraria, se estaría atribuyendo al Tribunal

---

<sup>168</sup> Carlos Luis ALFONSO MELLADO, *Indemnizaciones entre Empresarios y Trabajadores antes y durante el Desarrollo de la Relación Laboral*. *Op. cit.*; pág. 109.

<sup>169</sup> Auto del TS de 7-7-1994. Sala Conflictos Competencia (AL. 202/1995).

<sup>170</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 17-12-1991 (AL. 385/1992): «quienes aún lícitamente en huelga intenten disuadir y aún veladamente presionar al colectivo que en uso de su libertad autárquica no desee compartirla, están conculcando de forma arbitraria y flagrante básicos y fundamentales derechos democráticos, pudiendo incurrir, además, en el delito de coacciones».

<sup>171</sup> Sentencia del TSJ de Madrid de 24-10-1991 (AL. 370/1992).

<sup>172</sup> *Cfr.* Antonio BAYLOS y Juan TERRADILLOS, *Derecho Penal del Trabajo*. Ed. Trotta. Valladolid. 1990; pág. 151.

<sup>173</sup> Sentencia de la Magistratura de Trabajo de Gijón de 20-10-1986 (AL. 632/1987).

civil funciones revisorias de lo pronunciado por un Tribunal penal, lo que impide, en el fondo, la excepción de cosa juzgada, por ir contra su propia esencia, siendo ésta la razón última para prohibir el nuevo pronunciamiento»<sup>174</sup>.

Igualmente, resultará la jurisdicción penal competente cuando la reclamación dirigida contra el Estado se funde en una actitud culposa o negligente que revista carácter delictivo de los funcionarios a través de los cuales aquélla haya actuado. En tal caso, competirá a los Tribunales penales, no sólo el enjuiciamiento de esta conducta, sino también la valoración de los daños y perjuicios de toda índole derivados del delito -o de la culpa penal- y la declaración de la responsabilidad civil -directa y subsidiaria- de la Administración derivada de la actividad delictiva o culposa de sus agentes, funcionarios y Autoridades<sup>175</sup>.

Por último se ha de matizar que, como el Tribunal Constitucional ha reconocido<sup>176</sup>, ni la participación en grupos de huelguistas o la mera representación de los mismos constituye motivo suficiente para ser responsabilizado por las conductas punibles cometidas por otros, pues el «derecho de huelga implica el derecho a requerir de otros la adhesión a la huelga y a participar, dentro del marco legal, en acciones conjuntas dirigidas a tal fin»<sup>177</sup>.

## VIII. CON EL DERECHO COMUNITARIO HEMOS TOPADO

El incremento de los vínculos económicos y laborales existente entre los Estados miembros de la Unión Europea, motivada en gran medida por la uniforme aplicación de la legislación comunitaria<sup>178</sup>, viene provocando el que, cada vez con mayor frecuencia, se produzcan huelgas en varios países miembros al mismo tiempo secundadas por un mismo colectivo socio-profesional<sup>179</sup>.

---

<sup>174</sup> Sentencia del TS de 21-5-1993 (RJ. 3722).

<sup>175</sup> Sentencia del TS de 31-10-1995 (RJ. 7734).

<sup>176</sup> Sentencia del TC 254/88, de 21 de diciembre.

<sup>177</sup> Sentencias del TS de 30-4-1987 (RJ. 3045); de 6-2-1989 (RJ. 1480); de 17-3-1989 (RJ. 2682); de 12-6-1989 (RJ. 5096); de 6-2-1991 (RJ. 897) y 16-10-1991 (RJ. 7280); y de 20-2-1993 (RJ. 1382).

<sup>178</sup> Parlamento Europeo. Dirección General de Estudios. Colección Ciencia y Documentación; *Directivas de la Comunidad Europea en el Campo de la Protección del Consumidor y la Salud Pública*. Volumen I. Edición Especial. Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas. Luxemburgo, 1991.

<sup>179</sup> Entre los Estados integrantes de la Unión Europea, tan sólo Grecia (Ley 1264 de 1982) y el Reino Unido (Ley de Sindicatos y Relaciones Laborales de 1992) contienen disposiciones específicas sobre los conflictos colectivos internacionales.

Al margen de los problemas relativos a la calificación jurídica que merecen tales «huelgas transfronterizas»<sup>180</sup>, que han provocado incluso que en algunos sectores se hable de «huelgas comunitarias»<sup>181</sup>, cabría pensar que debiera existir una regulación específica para arbitrar soluciones ante los intereses enfrentados que concurren en esta modalidad de conflictos<sup>182</sup>, que pueden afectar no sólo a las economías de los Estados miembros, sino incluso colisionar con los objetivos perseguidos por la Unión Europea<sup>183</sup>.

Pero, por el momento, y pese a las iniciativas en tal sentido, hemos de confesar que la regulación comunitaria en la materia resulta ser inexistente<sup>184</sup>.

<sup>180</sup> Antonio OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical. Op. cit.*, pág. 435: «en la Unión Europea a veces se busca una mayor repercusión de la huelga por la trascendencia que tiene sobre otros países. En tales situaciones, si resultara probada la intencionalidad del efecto sobre otras empresas del propio o de distinto país, nos hallaríamos realmente ante la modalidad presuntamente ilícita del artículo 7.2 del Real Decreto-Ley 17/1977».

<sup>181</sup> Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 281 de 29 de octubre de 1992, pág. 28: pregunta escrita núm. 520/92 del Sr. José LA FUENTE LÓPEZ (PPE) a la Comisión de las Comunidades Europeas.

<sup>182</sup> Lammy BETTEN, *The Right to Strike in Community Law*. TMC Asser Instituut. North Holland. Amsterdam. 1985; págs. 117-118: el establecimiento de la libre circulación de mercancías, servicios, capital y personas, facilita la diversificación de la producción en otros países por parte de aquellas empresas que están sufriendo una huelga. También facilita la posibilidad de los empleadores de mantener la producción «importando» trabajadores de otros países para sustituir a los trabajadores huelguistas». En el pasado se han dado algunos casos: Hertz Rent-a-car «importó» conductores extranjeros a Dinamarca cuando en ese país los trabajadores se pusieron en huelga. El grupo editorial francés Herséant imprimió sus periódicos en Bélgica durante la huelga de los trabajadores de artes gráficas en París.

<sup>183</sup> Si bien tanto el Tratado de Roma, como la Carta Social Europea, como el Acuerdo adjunto al Protocolo sobre la Política Social del Tratado de Maastricht reconocen el derecho de sindicación, referencias al derecho de huelga sólo aparecen contenidas en los dos últimos textos. Al respecto, es preciso recordar que sólo el Tratado de Roma es vinculante en todos los Estados miembros.

<sup>184</sup> Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 117 de 11 de mayo de 1990, pág. 19. Pregunta escrita núm. 1195/89 del Sr. José Álvarez de Paz a la Comisión de las Comunidades Europeas, sobre si la Comisión tiene intención de emprender la reglamentación del derecho de huelga en el sector público y privado. Respuesta de la Sra. Papandreou en nombre de la Comisión: la Comisión no tiene intención de acometer semejante iniciativa.  
Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 325 de 24 de diciembre de 1990, pág. 36. Pregunta escrita núm. 1403/90 de la Sra. Christine ODDY a la Comisión de las Comunidades Europea, sobre cuándo presentará la Comisión propuestas legislativas que establezcan en el ámbito comunitario el derecho a la huelga, que garantice que no se despedirá a los huelguistas ni se les perseguirá ni castigará por declararse en huelga. Respuesta de la Sra. Papandreou en nombre de la Comisión: el Programa de Acción de la Comisión para la aplicación de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los trabajadores no prevé ninguna medida legislativa sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en lo que respecta al derecho de huelga.  
Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 130 de 21 de mayo de 1991, pág. 5. Pregunta escrita núm. 1709/90 de Lord O'Hagan a la Comisión de las Comunidades Europeas: existen grandes variaciones en las legislaciones nacionales en lo que respecta a la actuación de piquetes durante los conflictos laborales. Podría la Comisión resumir el estado actual de la legislación de cada Estado miembro de la Comunidad Europea en este ámbito? ¿Hasta qué punto afecta a estos temas el Tratado de Roma? Respuesta de la Sra. Papandreou en nombre de la Comisión: sujeto a las obligaciones derivadas de las regulaciones nacionales y los convenios colectivos, el derecho de huelga está recogido en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores. Tal y como se establece en el Programa de Acción de la Comisión, la responsabilidad de su aplicación recae sobre los Estados miembros de acuerdo con sus respectivas tradiciones y líneas políticas.

Para una mejor comprensión del estado de la cuestión, es preciso comenzar indicando que ninguna referencia al derecho de huelga se contiene en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Semejante omisión es, en gran medida, reflejo del escaso interés prestado por los padres fundadores hacia los temas sociales <sup>185</sup>.

Posteriormente, conscientes las instituciones comunitarias de que no sería posible alcanzar un mercado común si, paralelamente, no se conseguía una cohesión social más estrecha, se inicia, a partir de la década de los setenta, un período en el que se comienza a prestar una mayor atención a los temas de política social. Y entre todas esas iniciativas destaca la aprobación de la «Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores», que en su apartado 13 reconoce, expresamente, «el derecho a recurrir, en caso de conflicto de intereses, a acciones colectivas, incluye el derecho de huelga, sin perjuicio de las obligaciones resultantes de las reglamentaciones nacionales y de los convenios colectivos».

No obstante, en su Programa de Acción para la Aplicación de la Carta Comunitaria la Comisión no prevé instrumento normativo alguno en materia de huelga.

Por otra parte, no deja de resultar significativo el que el Acuerdo en materia de política social contenido en el Protocolo de Política Social anexo al Tratado de la Unión Europea excluya de las materias armonizables «el derecho de huelga o el cierre patronal».

A la vista de las anteriores consideraciones habremos de llegar a la conclusión de que, en la actualidad, no existe ningún instrumento comunitario de naturaleza vinculante en materia de huelga y conflictos colectivos.

Todo ello no significa, sin embargo, que, necesariamente, la existencia del Derecho comunitario resulte totalmente inoperante respecto al ejercicio de la huelga. Puede, y de hecho tiene, trascendencia en tanto y en cuanto resulten afectados por la huelga algunos de los pilares sobre los que se fundó la Comunidad, como es el caso del derecho a la libre circulación, cuya obstaculización por parte de los huelguistas nacionales puede acarrear que el Estado miembro sea condenado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea por incumplimiento de sus obligaciones comunitarias.

Un ejemplo ilustrativo de una situación como la anteriormente descrita se produjo con ocasión de la huelga de camioneros franceses acaecida a principios del año 97 y que colapsó durante varios días el tráfico por carretera. En este supuesto, sin embargo, el Gobierno francés no espe-

---

<sup>185</sup> Cfr. C.SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, *La Aplicación del Derecho Comunitario a las Prestaciones Especiales No Contributivas*. Ed. Comares. Granada, 1997; págs. 55-71.

ró a que la Comisión iniciara acciones contra el mismo, sino que acordó, por propia iniciativa, un sistema de indemnizaciones para los afectados, atribuyéndose a los «prefectos» competencias para reconocer indemnizaciones a los afectados, conforme a un procedimiento establecido *ad hoc* <sup>186</sup>.

No nos resta sino concluir con la esperanza de que en un futuro próximo prosperen las hasta el momento fallidas iniciativas tendentes al reconocimiento de la dimensión comunitaria de la huelga, «mas esa historia... es ya para personas mayores» <sup>187</sup>.

---

<sup>186</sup> 1. Las víctimas habían de dirigir su solicitud a la Prefectura del Departamento francés en el que sus camiones quedaron inmovilizados.  
2. Ha de dejar muy claro en su expediente que el daño sufrido es anormal y que está directamente vinculado a la huelga de los transportistas; tendrá que precisar la fecha y las circunstancias de los daños ocasionados.  
3. Deberá indicar en el expediente el trayecto seguido (lugar de cargo y destino de la mercancía).  
4. La estimación de las pérdidas ocasionadas debe ir acompañada por documentos contables y de transporte.  
5. La víctima, si su expediente fuera rechazado, puede siempre formular recurso contencioso ante el Tribunal Administrativo del Departamento con objeto de reclamar una indemnización.

<sup>187</sup> Rudyard KIPLING, *El Libro de las Tierras Vírgenes*. Alianza Editorial. Madrid, 1977; pág. 109.