



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Gabinete del Presidente  
Oficina de Prensa

## NOTA INFORMATIVA Nº 7/2017

### **EL USO DE MEDIOS TÉCNICOS A DISPOSICIÓN DE LA EMPRESA NO VULNERA EL DERECHO A LA HUELGA CUANDO LOS EMPLEADOS QUE ACUDEN A TRABAJAR REALIZAN SUS FUNCIONES HABITUALES SIN SUSTITUIR A LOS HUELGUISTAS**

El Pleno del Tribunal Constitucional ha denegado el amparo al Sindicato Confederación General del Trabajo y ha declarado que la emisión por Telemadrid de un partido de fútbol durante la jornada de huelga general del 29 de septiembre de 2010 no vulneró el derecho a la huelga, amparado por el art. 28.2 CE. La sentencia explica que el uso por los trabajadores que no secundan el paro de los medios técnicos de los que dispone la empresa no vulnera el citado derecho siempre que aquéllos no realicen funciones que son ajenas a su cargo para sustituir a los huelguistas. La protección constitucional del derecho a la huelga, añade, impone limitaciones al empresario, pero no le obliga -ni a él ni a los empleados que deciden ejercer su derecho a trabajar- a contribuir al éxito de la protesta. Ha sido ponente el Presidente del Tribunal, Francisco Pérez de los Cobos; ha emitido voto particular discrepante el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré, al que se han adherido la Vicepresidenta, Adela Asua, y el Magistrado Juan Antonio Xiol.

Los hechos a los que se refiere el recurso de amparo tuvieron lugar durante la huelga general celebrada el 29 de septiembre de 2010. Ese día, Telemadrid sólo emitió un programa, en concreto, un partido de la Champions League. Según la denuncia del sindicato, la emisión vulneró el derecho a la huelga porque se sustituyeron trabajadores de forma interna y se usaron medios técnicos no habituales. El Tribunal rechaza esta afirmación y confirma los pronunciamientos previos del Juzgado de lo Social número 4 de Madrid, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y del Tribunal Supremo.

El Pleno explica que la ley prohíbe el llamado “*esquirolaje*”, término que, según la doctrina constitucional, comprende no solo la contratación de trabajadores para el desempeño de tareas habitualmente realizadas por los huelguistas, sino también la realización por trabajadores de la propia empresa (que deciden no secundar el paro) de funciones diferentes a las que normalmente tienen asignadas.

En este caso, según los hechos considerados probados por las resoluciones impugnadas, la emisión del partido de fútbol el día 29 de septiembre de 2010 se llevó a cabo de la misma forma que un día normal; con una única salvedad que, sin embargo, no implicó vulneración alguna del derecho protegido por el art. 28.2 CE.

Ese día, como siempre, la Federación de Organismos de Radio y Televisión Autonómicas (FORTA) mandó la señal desde el estadio hasta control central de Telemadrid, donde un trabajador que no había hecho huelga, y que tenía entre sus funciones la de conmutar señales, la envió al locutorio. Éste permanecía encendido pues, como

consecuencia de la protesta, nadie lo apagó una vez concluida la retransmisión de otro partido de Champions jugado la noche antes. Así, el locutor, que tampoco se había sumado al paro, pudo hacer la locución. La señal, como siempre, se devolvió automáticamente desde el estadio a control central y, de ahí, a grafismo (en ambos departamentos había un trabajador que no había hecho huelga), en lugar de mandarse desde control central a continuidad, sección esta última en la que todos estaban en huelga. El coordinador de grafismo, entre cuyas funciones está generar la mosca (logo) de Telemadrid, fue en este caso (y no alguien de continuidad), quien la insertó en las imágenes.

A partir de ahí, en un día normal la señal va desde continuidad al Codificador A (que es el que se usa habitualmente) y, al mismo tiempo, otra señal va a control central, desde donde un trabajador la envía al Codificador B o de reserva. El día de la huelga, sólo se realizó este segundo paso (envío de la señal desde control central al Codificador B o de reserva).

En resumen: los trabajadores que no secundaron la huelga hicieron posible la emisión del partido sin realizar *“funciones distintas de las que vienen desarrollando habitualmente”* (*“el trabajador de control central conmutó señales dentro de sus funciones”* y el coordinador de grafismo *“tiene entre sus cometidos generar la ‘mosca’ de Telemadrid que figura en la emisión”*); asimismo, emplearon un medio técnico (el Codificador B o línea de reserva) del que la empresa disponía con anterioridad a la convocatoria de la huelga, pero que no es de uso habitual. Por tanto, concluye el Tribunal, no se produjo la alegada vulneración del art. 28.2 CE.

La sentencia explica que la doctrina constitucional considera abusivo el ejercicio por parte del empresario de su derecho a la sustitución interna de trabajadores (*ius variandi*) durante una jornada de huelga. Pero, en este caso, el empresario no ejerció el *ius variandi* (los no huelguistas no realizaron funciones distintas a las habituales), sino el *“poder de organización de los medios de producción con los que cuenta en la empresa”*. No hay precepto alguno, argumenta la sentencia, que durante la celebración de una jornada de huelga *“prohíba al empresario usar los medios técnicos de los que habitualmente dispone la empresa para mantener su actividad”*.

No puede exigirse al empresario *“que no utilice medios técnicos con los que cuenta en la empresa”*, pues ello supone imponerle *“una conducta de colaboración en la huelga no prevista legalmente”*. *“Ni la Constitución ni la jurisprudencia constitucional –señala– obligan a los restantes trabajadores a contribuir al éxito de la reivindicación, pues debe respetarse la libertad de trabajo de aquellos trabajadores que no quisieran sumarse a la huelga; ni obligan al empresario a reducir la actividad empresarial más allá de lo que sea una consecuencia lógica del seguimiento de la huelga por los trabajadores afectados”*.

En su voto particular, Valdés Dal-Ré, al que se han adherido Asua y Xiol, considera que el Pleno debió estimar el recurso de amparo porque la sustitución de los trabajadores en huelga se efectuó por personal *“de superior nivel profesional”*, medida ésta que, según la doctrina constitucional, lesiona el derecho a la huelga. Se refiere, en concreto, al coordinador del departamento de grafismo que insertó el logotipo en las imágenes, que *“ocupaba en aquel momento en Telemadrid un puesto de notable responsabilidad, pues supervisaba la ejecución de diversos departamentos, entre otros, aunque no solo, el de grafismo”*. Por otra parte, considera que la jurisprudencia constitucional no se está adaptando *“a la evolución de la realidad laboral”* por razón del uso de las nuevas tecnologías, lo que, en

su opinión, trae como consecuencia la desprotección de los trabajadores en su relación con el empresario.

Madrid, 14 de febrero de 2017.