

Los “otros” sindicatos ante el derecho de huelga

Erik Monreal Bringsvaerd

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de las Islas Baleares.

The other unions in view of the right to strike

SUMARIO:

I. INTRODUCCIÓN. II. IDENTIDAD DE POSICIONES DE TODOS LOS SINDICATOS ANTE EL DERECHO DE HUELGA. III. LA FUERZA DE LOS OTROS SINDICATOS EN LA GUERRA ECONÓMICA CONTRA LA EMPRESA. 1. Sindicatos estratégicos y huelgas convocadas por otros sindicatos en sectores estratégicos. En especial, huelgas en servicios esenciales y en el sector del ocio. 2. Las huelgas de los sindicatos no estratégicos. 2.1. Huelgas en contextos de complejidad empresarial. 2.2. Huelgas en contextos particularmente adversos para el desarrollo de funciones representativas: Los artistas profesionales y las contratas con empresas pequeñas y muy pequeñas. 2.3. Los nuevos movimientos sindicales y sus acciones de conflicto. IV. LA IMPLANTACIÓN COMO CRITERIO DE DIFERENCIACIÓN SINDICAL EN MATERIA DE HUELGA. 1. Sentido y alcance del criterio de la implantación. 2. Implantación sindical en servicios esenciales para la comunidad. 3. Disfunciones del criterio de la implantación. 3.1. Implantación y huelgas socioeconómicas. 3.2. Implantación y comité de huelga. 3.2.1 Implantación y capacidad para designar el comité de huelga. 3.2.2. Implantación y huelgas y comités de huelga múltiples en la misma empresa. 3.3. Implantación y pactos de fin de huelga. 3.3.1. La insuficiencia del art. 8.2 RDLRT. 3.3.2. Pactos de fin de huelga en escenarios de huelgas múltiples.

RESUMEN: Estudio realizado con base en la jurisprudencia y doctrina judicial de la última década sobre las particularidades que presenta el ejercicio del derecho de huelga por parte de los otros sindicatos. La intención es indagar en las opciones que les abre el vigente régimen legal; también detectar la existencia de tendencias que pudieran servir de guía a una necesaria ley orgánica reguladora del derecho de huelga; así como, en su caso, detectar también eventuales puntos de fricción en el vigente régimen legal que estarían aconsejando la adopción de específicas respuestas

normativas para acomodar el ejercicio del derecho a convocar huelgas de los otros sindicatos a la condición de representatividad de la que efectivamente disfrutan. Los hilos conductores del análisis conciernen a la clasificación de los otros sindicatos por referencia a la posición de fuerza que tienen en las huelgas contra a la empresa y a la implantación como criterio de diferenciación sindical en materia de huelga.

Palabras clave: Huelga, sindicato estratégico, implantación, huelga general, comité de huelga.

ABSTRACT: Study carried out based on jurisprudence and judicial doctrine of the last decade on the particularities of the exercise of the right to strike by other unions. The intention is to investigate the options that the current legal regime opens up to them; also detect the existence of trends that could serve as a guide to a necessary organic law regulating the right to strike; as well as, where appropriate, also detect possible points of friction in the current legal regime that would advise the adoption of specific regulatory responses to accommodate the exercise of the right to call strikes by other unions to the condition of representativeness that they actually enjoy. The guiding threads of the analysis concern the classification of other unions by reference to the position of strength they have in strikes against the company and the implantation as a criterion of union differentiation in terms of strikes.

Keywords: Strike, strategic union, implantation, general strike, strike committee

I. INTRODUCCIÓN

Todo sistema de relaciones laborales requiere, para ser democrático, no ser autoritario y proteger a las minorías sindicales¹. Y nadie pone en duda que nuestro ordenamiento sindical cumple con este estándar y se sitúa a caballo entre el "*organicismo unitario y la anarquía pluralista*"². Sobre esta base, esclarecer cuál es la posición de los 'otros sindicatos' ante el derecho de huelga impone determinar cuáles son esos otros sindicatos. Respuesta que puede obtenerse por contraste, entendiendo que los otros sindicatos son todos aquellos que no alcanzan el plus de representatividad que exigen los arts. 6 y 7 LOLS para alcanzar la condición de sindicato estatal o autonómico más representativo o la condición de sindicato suficientemente representativo; otros sindicatos, o "*sindicatos testimoniales*"³, que vendrían a integrar, *ex lege*, un cuarto tipo de sindicato u organización sindical⁴.

- 1 Vid., BORRAJO DACRUZ, E.: 'Los convenios colectivos en el nuevo marco de relaciones laborales (Una introducción al Estatuto de los Trabajadores)', RES, núm. 1, 1979, págs. 56-57.
- 2 Vid., SAGARDOY, J. A. y DURÁN, F.: *El Proyecto de Ley orgánica de libertad sindical*, Instituto de estudios económicos, Madrid, 1984, pág. 38.
- 3 Vid., DE LA VILLA GIL, L. E.: 'Los grados de protección sindical en la Ley Orgánica de Libertad Sindical', Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, núm. 7, 1985, pág. 87.
- 4 Vid., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: 'La representatividad sindical', en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Libertad Sindical. Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical*, (RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., coord.), Madrid, 1986, pág. 205.

Pero ni los sindicatos minoritarios son tan minoritarios ni los sindicatos mayoritarios son los únicos que convocan huelgas. Ambas evidencias tienen la misma explicación, puesto que no alcanzar el plus de representatividad que requieren los arts. 6 y 7 LOLS para obtener la condición de sindicato más representativo o suficientemente representativo no relega a los otros sindicatos al mundo testimonial. Esto sucede porque el doble canal representativo de los trabajadores en la empresa, el sistema de elecciones sindicales y la función de representación institucional que la LOLS hace recaer sobre los sindicatos mayoritarios son piezas del grupo normativo de nuestro ordenamiento sindical cuyo ensamblaje hace que, en la práctica, sea muy normal que existan ámbitos de actividad donde los sindicatos mayoritarios ejercen formalmente su poder de representación pero sin contar con trabajadores afiliados y/o simpatizantes que les voten en las elecciones sindicales.

II. IDENTIDAD DE POSICIONES DE TODOS LOS SINDICATOS ANTE EL DERECHO DE HUELGA

El derecho a convocar huelgas como forma de exteriorizar conflictos de intereses, a formular las correspondientes reivindicaciones, a dar publicidad a la huelga, a negociar su finalización y a adoptar la decisión de darla por finalizada constituye un medio de acción de todos los sindicatos cuyo ejercicio, según puede leerse en la STConst. 51/1988 respecto de los derechos de actividad ligados al art. 28.1 CE, contribuye de forma primordial "*al desenvolvimiento de la actividad a que el sindicato es llamado por el art. 7 CE*". Por eso el art. 2.2.d) LOLS establece que el ejercicio de la actividad sindical comprende en todo caso el ejercicio del derecho de huelga. Lo que supone que todos los sindicatos, también los minoritarios, disfruten en materia de huelga de un régimen de identidad de posiciones y de un "*significativo potencial de influencia práctica*"⁵. Impresión que se confirma a la luz de nuestra deficiente regulación legal del derecho de huelga, puesto que en el RD-Ley 17/1977, sobre Relaciones de Trabajo (RDLRT), brilla por su ausencia cualquier alusión al sindicato o al hecho sindical.

No sucede lo mismo en el plano de la huelga que en el plano de la "*participación institucional*" y de la "*acción sindical*" de los arts. 6 y 7 LOLS, donde no existe identidad de posiciones sindicales⁶. De hecho, podría incluso decirse que la selección legal entre sindicatos, mediante la técnica de la representatividad, a efectos de desarrollar actividad sindical macro, o a escala política⁷, provoca el efecto de desplazar la acción

5 En los términos de CRUZ VILLALÓN, J.: 'La representatividad sindical y empresarial en las relaciones laborales y en el sistema político español', AFDUAM, núm. 8, 2004, pág. 167.

6 Vid., RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M.: 'Capacidad convencional y representación sindical', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 57.

7 Vid., GARCÍA MURCIA, J.: 'El hecho sindical. La mayor representatividad. Asociacionismo profesional y empresarial. Balance y propuestas de reforma', RTSS, núm. 429, 2018, pág. 68.

de los otros sindicatos hacia el flanco del conflicto⁸. Cabría, así, afirmar que los otros sindicatos difícilmente entran, con carácter general, en el juego del “*maridaje con el Estado*”⁹, propio del “*sindicalismo político*”¹⁰, y que se dedican más bien a practicar un “*sindicalismo económico*”, aquel que, contando en la medida de lo posible con buenos índices de sindicación, mide fuerzas con la empresa en la “*guerra económica mediante la huelga*”¹¹; es decir, un “*sindicalismo de confrontación*” más que de “*colaboración*”¹².

La jurisprudencia de la última década pone de manifiesto que los otros sindicatos se mueven con soltura en el terreno de la huelga. Existen ejemplos de huelgas convocadas por sindicatos de clase¹³, también de ámbito autonómico¹⁴, incluidos los sindicatos anarco-sindicalistas¹⁵; también huelgas convocadas por sindicatos sectoriales y/o profesionales¹⁶, de ámbito autonómico¹⁷ y empresarial¹⁸; así como huelgas

- 8 Vid., sobre el “*papel más reivindicativo en concretos contextos productivos*” de los otros sindicatos, MENÉNDEZ SEBASTIÁN, M^a. P.: ‘El modelo sindical español o el arte de perpetuar lo transitorio. Un balance impositivo en su cuadrágésimo aniversario’, Revista Jurídica de Castilla y León, núm. 44, 2018, pág. 123.
- 9 Tomo la expresión de BORRAJO DACRUZ, E.: ‘Los convenios colectivos en el nuevo marco de relaciones laborales (Una introducción al Estatuto de los Trabajadores)’, cit., págs. 39-40.
- 10 Tomo este concepto y el de ‘sindicalismo económico’ de ALONSO OLEA, M.: ‘Las ideologías del sindicalismo’, Revista de Estudios Políticos, núm. 82, 1955, pág. 21.
- 11 *Ibidem*, pág. 43.
- 12 Tomo estas dos acepciones de sindicalismo de “*colaboración*” y de “*confrontación*” de GOÑI SEÍN, J. L.: ‘Rol institucional y atribuciones de facto de los sindicatos implantados y minoritarios’, en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 287.
- 13 Por ejemplo; el sindicato Comisión de trabajadores asamblearios (STS 11.02.2014 –rec. 83/2013–); la CGT (STS 23.02.2015 –rec. 255/2013–); el sindicato Unión sindical obrera (STS 25.04.2019 –rec. 236/2017–); el Sindicato de trabajadores por la unidad de clase (STSJ Comunidad valenciana 14.11.2008 –rec. 3333/2008–); el sindicato Solidaridad y unidad de los trabajadores (STSJ Cataluña 18.12.2018 –rec. 5414/2018–).
- 14 Por ejemplo, en Cataluña, el sindicato Intersindical-CSC (STS 15.01.2020 –rec. 166/2018–); en Galicia, el sindicato Central unitaria de trabajadores (STSJ Galicia 29.01.2016 –rec. 4620/2015–); en Andalucía, el Sindicato andaluz de trabajadores (STSJ Andalucía –Sevilla– 3^a 27.02.2019 –rec. 336/2018–); en Aragón, el sindicato Intersindical de trabajadores de Aragón y el sindicato Colectivo unitario de trabajadores (STSJ Aragón 26.02.2020 –rec. 51/2020–); en Asturias, el sindicato Corriente sindical de izquierda (STSJ Asturias 21.07.2020 –proceso en primera instancia 6/2020–).
- 15 Por ejemplo la CNT (STS 20.07.2016 –rec. 22/2016–); el sindicato Solidaridad obrera (STSJ Madrid 23.03.2015 –rec. 610/2014–); el Sindicato de oficios varios de la CNT (STSJ Andalucía –Sevilla– 16.07.2019 –rec. 1808/2019–).
- 16 Por ejemplo el Sindicato federal ferroviario de la CGT (STS 11.10.2011 –rec. 200/2010–); el Sindicato de circulación ferroviario (STS 3^a 28.09.2012 –rec. 6887/2010–); el sindicato Alternativa sindical de trabajadores (STS 23.01.2017 –rec. 60/2016–); el Sindicato de trabajadores de comunicaciones (STS 03.02.2021 –rec. 36/2019–); el Sindicato de la elevación (STSJ Andalucía (Granada) 26.11.2020 –rec. 1055/2020–).
- 17 Por ejemplo, el Sindicato cántabro de asalariados del transporte (STSJ Cantabria 11.11.2014 –rec. 671/2014–); el Sindicato de trabajadores de seguridad de Cataluña (STSJ Cataluña 15.06.2015 –rec. 2070/2015–); el Sindicato de sanidad de Barcelona de la CGT (STSJ Cataluña 26.01.2016 –rec. 4484/2015–); el sindicato Unión independiente de trabajadores, que representa a los gremios madrileños de seguridad, limpieza, transporte, auxiliar y hostelería (STSJ Madrid 31.05.2019 –rec. 1273/2019–).
- 18 Por ejemplo, el Sindicato federal de Correos y telégrafos de la CGT (STS 08.07.2020 –rec. 13/2019–); el Sindicato independiente profesional de Correos (STSJ Andalucía –Granada– 13.02.2020 –rec.

convocadas por sindicatos de franja constituidos a nivel nacional¹⁹, autonómico²⁰ y de empresa²¹.

Este estudio toma como presupuesto el dato normativo referido a que, no existiendo un *"estatuto de las minorías sindicales"*²², los otros sindicatos pueden convocar huelgas en identidad de posición con los sindicatos mayoritarios. Siendo la posición de los otros sindicatos ante la huelga esencialmente idéntica a la de los sindicatos mayoritarios, incluso a veces sucede, y es el supuesto de la STS 13.07.2017²³, que los sindicatos minoritarios intentan sacar rédito de las huelgas convocadas por los mayoritarios, por ejemplo la CGT demandando a INDRA BPO SERVICIOS, VODAFONE ONO Y VODAFONE ESPAÑA por despido colectivo nulo, por vulneración del derecho de huelga, en un caso donde la huelga para presionar durante la negociación del ERE la había convocado CCOO²⁴.

Los hilos conductores de este estudio vienen marcados por dos aspectos conectados con el dato normativo más arriba referenciado pero que no es posible encontrar ni en el art. 2.2.d) LOLS ni en el RDLRT. Por un lado, teniendo en cuenta que los sindicatos corporativos obtienen sus mejores resultados electorales en las empresas de grandes dimensiones²⁵, no parece problemático admitir que la fuerza del sindicato en la guerra económica contra la empresa depende de dos variables. Una es el índice de afiliación y/o de simpatizantes del sindicato, mientras que la otra tiene que ver con la *"singularidad posicional"*²⁶ del propio sindicato, verdadera fuente de poder *"estruc-*

1220/2019—); el sindicato de trabajadores portuarios del puerto de Bilbao KAIA-BES (STSJ País vasco 31.05.2022 —rec. 912/2022—).

19 Por ejemplo la Asociación española de técnicos de mantenimiento de aeronaves (STS 14.02.1990 —RJ 1990/1088—); el Sindicato español de maquinistas y ayudantes ferroviarios (STS 03.04.1991 —rec. 897/90—); el Sindicato de tripulantes auxiliares de vuelo de líneas aéreas (STS 17.02.2014 —rec. 53/2013—); el Sindicato de médicos de Cataluña (STS 03.11.2021 —rec. 22/2020—); el Sindicato independiente de tripulantes de cabina de pasajeros (STS 13.04.2023 —rec. 217/2021—); la Asociación de futbolistas españoles (Auto AN 14.05.2015 —procdo. 131/2015—).

20 Por ejemplo, la Unión de actores y actrices de la Comunidad de Madrid (STSJ Madrid 26.06.2014 —rec. 66/2014—); el sindicato Unión de enfermeros de Cataluña (STSJ Cataluña 19.04.2021 —rec. 19/2021—).

21 Por ejemplo, el Sindicato de conductores de Metro de Madrid (STSJ Madrid 23.03.2015 —rec. 610/2014—); el Sindicato de trabajadores de telecomunicaciones en la empresa Eulen (STSJ Cataluña 30.03.2016 —proceso primera instancia 57/2015—); la Asociación de vigilantes de seguridad del aeropuerto de Barcelona (STSJ Cataluña 30.03.2016 —rec. 419/2016—).

22 Vid., SAGARDOY, J. A. y DURÁN, F.: *El Proyecto de Ley orgánica de libertad sindical*, cit., pág. 27.

23 Rec. 25/2017.

24 Supuesto finalmente fue resuelto favorablemente al ERE por considerar el TS, entre otras cosas, que *"el sindicato convocante de la huelga (CCOO) no considera que se haya vulnerado ese derecho, como tampoco lo entienden así los otros dos con mayor presencia (UGT y USO)"*

25 Según señalan JÓDAR, P., ALÓS, R. BENEYTO, P. y VIDAL, S.: 'La representación sindical en España: Cobertura y límites', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 36 (1), 2018, págs. 29-30, apuntando además que conforme aumenta la plantilla de una empresa merma la posibilidad de que una opción sindical obtenga por sí sola mayoría en el órgano de representación unitaria.

26 Vid., NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: 'El sindicato profesional y de franja en el marco del cybersindicalismo global', en AA.VV., *La representación de los trabajadores en las nuevas organizaciones de empresa*, (VALDÉS DA-RÉ, F. y MOLERO MARAÑÓN, M^a. L.), Madrid, 2010, pág. 172.

tura" de los sindicatos²⁷. Por otro lado, aunque el dato normativo conduce a donde conduce, el reconocimiento del derecho constitucional y legal de todos los sindicatos a convocar huelgas está constitucionalmente matizado mediante el criterio de la implantación, con el sentido y alcance que se verá y con las importantes disfunciones que este criterio puede originar, precisamente, a propósito de las huelgas de los otros sindicatos.

La exclusión del análisis de las huelgas convocadas tanto por los sindicatos mayoritarios como por la representación unitaria se justifica en que esta investigación no es un estudio integral del régimen jurídico de la huelga. Más bien se trata de un estudio de las particularidades que presenta el ejercicio de este derecho por parte de los otros sindicatos. La intención es indagar en las opciones que abre el vigente régimen legal a estos sindicatos para desarrollar su acción en este terreno; también detectar la existencia de tendencias estructurales que pudieran servir de guía al legislador cuando se decida a aprobar una ley orgánica reguladora del derecho de huelga; así como, en su caso, detectar también eventuales puntos de fricción en el vigente régimen legal que estarían aconsejando la adopción de específicas respuestas normativas para acomodar el ejercicio del derecho a convocar huelgas de estos otros sindicatos a la condición de representatividad de la que efectivamente disfrutaban en nuestro sistema de relaciones laborales.

Y señalar, por último, con respecto a la exclusión de las huelgas convocadas por la representación unitaria, que estas huelgas tienen la particularidad de que a menudo son huelgas sindicalizadas, por así decirlo, no siendo infrecuente que, pese a su convocatoria formal por la representación unitaria, sean luego los otros sindicatos representados en dicho órgano quienes demanden por vulneración de su derecho de huelga. Así, por ejemplo, en la STS 03.10.2018²⁸ la huelga la convoca el comité de empresa pero quien demanda por vulneración del derecho de huelga es la CGT²⁹. En la misma línea, a la STSJ Cataluña 30.06.2006³⁰, relativa a una huelga convocada por un comité de empresa donde la CGT está representada con carácter minoritario, no le plantea ningún problema reconocer a CGT una indemnización por daño moral correspondiente a la vulneración de su derecho de huelga, que también había sido convocada en esa ocasión por el comité de empresa.

27 Vid., explicando que una fuente de poder de los sindicatos es estructural porque deriva "*de la posición que ocupan los trabajadores que están organizados en un sindicato*", CALLEJA JIMÉNEZ, J. P.: 'Estrategias para la recuperación del poder sindical en España', Lan Harremanak, núm. 35, 2016, pág. 249.

28 Rec. 3365/2016.

29 Aunque no consta en los hechos probados que CGT tuviese representantes en ese comité de empresa, es de suponer que sí los tenía pues, de otro modo, no se entendería que el TS apreciase que las empresas afectadas por la huelga "*vulneraron el derecho de huelga del sindicato demandante*", no del comité de empresa convocante, reconociendo al sindicato seis mil euros de indemnización por los daños causados.

30 Rec. 773/2005.

III. LA FUERZA DE LOS OTROS SINDICATOS EN LA GUERRA ECONÓMICA CONTRA LA EMPRESA

La fuerza de los sindicatos en la huelga depende o está condicionada, además de por su base afiliativa y/o de simpatizantes, por la posición que el sindicato ocupa dentro del sector o del ámbito de la producción donde el sindicato se desenvuelve y donde la empresa, entidad u organización productiva desarrolla su actividad.

Atendiendo a esta última variable, o variable posicional, entre los otros sindicatos que convocan huelgas cabría distinguir entre sindicatos de carácter estratégico y sindicatos no estratégicos. Los sindicatos estratégicos serían aquellos que se desenvuelven en el sector servicios, cuyas huelgas tienen la capacidad de afectar directamente a terceros ajenos al conflicto laboral. Los sindicatos no estratégicos serían sindicatos que no disfrutan de singularidad posicional alguna y cuyas huelgas discurren normalmente dentro del estricto marco de la relación entre el sindicato y la empresa, sin afectación directa a intereses de terceros ajenos al conflicto laboral. Pudiendo también haber, claro es, sindicatos que no son estratégicos que convocan huelgas en sectores que sí son estratégicos.

1. Sindicatos estratégicos y huelgas convocadas por otros sindicatos en sectores estratégicos. En especial, huelgas en servicios esenciales y en el sector del ocio

A mayor posicionamiento estratégico del sindicato mayor puede ser su capacidad de conseguir mediante la huelga aquello que reivindica. El art. 28.2 CE evidencia esta lógica cuando establece que en las huelgas hay que *“asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”*. Es decir, que la presión que pueden ejercer los sindicatos, particularmente los otros sindicatos estratégicos, cuando sus huelgas afectan a derechos fundamentales de los ciudadanos no puede llegar al punto de implicar que se utiliza a los ciudadanos como rehenes de las reivindicaciones sindicales frente a la empresa.

La garantía constitucional del mantenimiento del servicio esencial en caso de huelga es clara. Como clara es también la realidad, tozuda en demostrar que, incluso garantizándose el mantenimiento del servicio esencial en caso de huelga, hay veces que las guerras económicas de sindicatos estratégicos como el SEPLA estarían ganadas de antemano de no contar con otros mecanismos excepcionales para apaciguar el conflicto cuando este se encona, particularmente el arbitraje obligatorio³¹

31 Es el caso del arbitraje obligatorio a instancia del Gobierno que se llevó cabo en el año 2012 en el marco de la huelga convocada por el SEPLA con motivo de la cesión de actividad de IBERIA OPERADORA en la nueva compañía IBERIA EXPRESS y otras cuestiones relacionadas con la negociación del convenio de los pilotos. El laudo con el que se cerró aquella huelga fue parcialmente anulado por la STS 04.04.2014 (rec. 184/2013), a instancia de IBERIA EXPRESS, por afectar a una tercera empresa –IBERIA EXPRESS– no implicada en la huelga y que no fue ni parte ni objeto del arbitraje.

que admite la STConst. 11/1981 en *"tan excepcionales casos"* como los del art. 10.1 RDLRT.

La SAN 10.05.2005³² fue clara cuando estableció que un sindicato de franja como el Sindicato de Circulación Ferroviario puede convocar huelgas que, pese a su incidencia estratégica y por perjudiciales que resulten para la empresa y los ciudadanos, no son huelgas estratégicas en los términos del art. 7.2 RDLRT³³. Lo que no pueden hacer estos sindicatos estratégicos, sin embargo, es valerse de su singular posición y fuerza en la guerra económica y maniobrar intencionalmente durante el desarrollo de la huelga para agravar sus efectos dañosos, por ejemplo, y entre otras formas³⁴, según la STS 11.10.2011³⁵, desconvocando parcialmente una huelga intermitente de los maquinistas de RENFE avisando a RENFE cuando no hay tiempo para organizar de nuevo el servicio.

La raya, con todo, que marca la frontera entre huelgas lícitas y abusivas de los sindicatos estratégicos es muy difusa, aspecto que subraya la citada SAN 10.05.2005 a propósito de una huelga intermitente³⁶. De hecho, la SAN 07.01.2003³⁷ entiende que el que un sindicato ferroviario escoja la modalidad de una huelga intermitente a llevar a cabo en *"días de actividad económica presumiblemente superior a la normal"*³⁸ no representa *"especial dolo de los huelguistas"*. En este confuso contexto resultaría, en mi opinión, adecuado, a efectos de proporcionar seguridad jurídica, que una futura regulación orgánica del derecho de huelga se ocupe expresamente del problema que

32 Rec. 194/2004. Esta sentencia está confirmada por STS 10.11.2016 (rec. 130/2005).

33 Señala la AN que el citado sindicato *"tiene naturaleza de los denominados <de franja>"*, y que *"si cierto es que determinados sectores laborales (controladores aéreos, pilotos de líneas aéreas, prácticas de puestos o trabajadores de circulación ferroviaria) a través de sindicatos <franja> pueden alterar significativamente toda la actividad empresarial, tampoco puede derivarse de tal potencialidad la proscripción de sindicatos de tal naturaleza, cuya actuación perjudicial a terceros (no empresario) alcanza medidas de reconducción a los términos adecuados del ejercicio del derecho por vía de fijación de los servicios mínimos necesarios"*

34 Vid., STS 13.12.2022 rec. 13/2021), en supuesto donde CORREOS Y TELÉGRAFOS, SA demanda a SFC-CGT por huelga ilegal y el TS aprecia dicha ilegalidad porque *"la organización sindical convocante promueve que los trabajadores y funcionarios afectados por la convocatoria bajo la cobertura del ejercicio del derecho de huelga eludan el cumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato de trabajo, favoreciendo que los trabajadores la utilicen estratégicamente los sábados, vísperas de festivos, puentes, al regreso de vacaciones, tras la finalización periodos de IT"*.

35 Rec. 200/2010.

36 Explica la AN en esta sentencia, que declaró legal una huelga intermitente convocada por el Sindicato de circulación ferroviario, que *"la actuación de los demandados se desarrolló (ante la inexistencia de una normativa orgánica, cuya necesidad es evidente), dentro de los límites que la jurisprudencia constitucional ha perfilado, bien que próximo a un ejercicio patológico del derecho. La naturaleza constitucional intrínseca de este hace precisa la probanza de la injustificación de la decisión de ejercitar el derecho de forma intencionadamente buscada de dañar más allá al empleador de lo que intrínsecamente es inherente a la huelga"*.

37 Procdto. 124/2002.

38 Consta en los hechos que la AN declara probados que hay comunicaciones internas del sindicato donde se refiere, con respecto a la convocatoria de huelga, que *"es el momento de iniciar el proceso, teniendo en cuentas las fechas claves de Semana Santa, el escenario debe ser una movilización larga en el tiempo y medida en intensidad para desgastarnos lo menos posible con la mayor incidencia"*.

en las huelgas en servicios esenciales para la comunidad supone el ejercicio y desarrollo de determinadas modalidades de huelga como las intermitentes.

Además de huelgas que provocan lesividad social, en términos de afectación a derechos fundamentales de los ciudadanos, la experiencia demuestra que también existen otros sindicatos cuyas huelgas, sin ser lesivas para terceros por no afectar a sus derechos fundamentales, sí que pueden sin embargo ser generadoras de decepción, frustración o desasosiego social. Con el añadido de que, en una sociedad de consumo, las expectativas sociales que proporciona el sector del ocio y el entretenimiento suelen ir muy ligadas a importantes intereses mediático-financieros. El caso lo ejemplifica bien la huelga de futbolistas de primera división convocada por la Asociación de Futbolistas Españoles (AFE) cuando faltaban dos jornadas para finalizar el campeonato de 2015.

El derecho de huelga quedó en ese caso *"en fuera de juego"*³⁹ porque el auto de la AN de 14.05.2015⁴⁰ acogió la medida cautelar de suspensión de esa huelga solicitada por la Liga Nacional de Fútbol Profesional en su demanda sobre ilegalidad de esa huelga⁴¹. Tampoco es dudoso que este supuesto pone de manifiesto que, en las huelgas de los sindicatos estratégicos, puede resultar necesario echar mano de remedios o soluciones excepcionales para evitar efectos desproporcionados. El problema es que debe tratarse de soluciones que no desfiguren el contenido esencial del derecho de huelga. Por eso creo que este auto de la AN se hubiera podido valorar mejor con la cobertura de una ley orgánica de huelga que expresamente reconociese y regulase la posibilidad de suspender cautelarmente determinadas huelgas de sindicatos estratégicos y/o en sectores o actividades estratégicas. Creo, en este sentido, que una futura regulación del derecho de huelga podría tratar este aspecto adoptando como referente la idea de que, en caso de huelga, a mayor fuerza estructural derivada de la naturaleza estratégica del sindicato más amplio puede ser el repertorio de medidas legales tendentes a equilibrar los intereses de todas las partes en conflicto, incluidos los terceros ajenos a la huelga.

También puede pasar que un sindicato no estratégico convoque huelga en un sector estratégico. Es lo que sucedió con la huelga convocada por el sindicato Alternativa Sindical de Trabajadores (AST) contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU y sus

39 Vid., LAHERA FORTEZA, J.: 'La huelga del fútbol en fuera de juego (Auto de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 14 mayo 2015)', *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 3, 2015.

40 Procdto. 131/2015.

41 Con argumentos más que discutibles acoge la AN la suspensión cautelar del derecho de huelga de los futbolistas profesionales, sin exigir la cobertura de una ley orgánica para introducir una limitación de esta naturaleza al derecho de huelga y señalando al respecto que *"la tutela cautelar forma parte de la tutela judicial efectiva, asegurada por el art. 24.1 CE, de manera que, si el ejercicio del derecho de huelga quedara blindado absolutamente, aunque concurrieran indicios sólidos de ilicitud de la huelga, se lesionaría claramente el derecho a la tutela judicial efectiva"* de la LNFP. El indicio sólido de ilicitud de la huelga que aprecia la AN, también más que discutible, radicaba en que la huelga convocada por la AFE podía tener naturaleza novatoria.

empresas contratistas reclamando mejoras para los técnicos de instalación y mantenimiento de las infraestructuras de TELEFÓNICA. Esta concreta huelga ofrece un claro ejemplo de lo que puede suceder cuando falla una de las dos variables que condicionan la fuerza del sindicato en la guerra económica. Es un ejemplo triste, porque la huelga conlleva un sacrificio salarial que, si la huelga es inútil, es también inútil para los huelguistas.

Tras *"87 días de huelga en Madrid y 77 días en todo el Estado"* que, según AST, tuvieron *"a nuestros hogares empobrecidos y a nuestra familias acudiendo a los Bancos de Alimentos"*, el caso de esta huelga fue resuelto por la STS 23.01.2017⁴² en el sentido de declarar, frente a la demanda de AST por vulneración del derecho de huelga, que TELEFÓNICA no tenía la obligación de negociar el fin de la huelga con el comité de huelga de AST porque TELEFÓNICA no es el empresario real de los técnicos de instalación y mantenimiento de sus infraestructuras en nómina de sus empresas contratistas y subcontratistas.

El problema de este caso no es, a mi juicio, que la actual regulación del derecho de huelga no está pensada para nuevas realidades empresariales como las contrata y subcontratas⁴³; el problema es más bien que, en este caso concreto, AST no tenía base afiliativa y/o simpatizante en TELEFÓNICA. Como se verá en el siguiente epígrafe, para que un sindicato pueda convocar huelgas el TC exige que tenga implantación en el ámbito del conflicto. Si AST hubiera tenido implantación en TELEFÓNICA sí que hubiera podido convocar contra ella la huelga, además de contra sus empresas contratistas, y negociar con todas ellas el fin de la huelga pactando mejoras para los técnicos de instalación y mantenimiento. Que fue precisamente lo que sucedió más adelante, ya con la participación de los sindicatos mayoritarios. Así, según puede leerse en la citada sentencia, con posterioridad a esta huelga fallida de AST los sindicatos mayoritarios convocaron otras huelgas en ese ámbito de actividad que no se llegaron a realizar porque se alcanzó un pacto de fin de huelga donde se acordó que las condiciones de trabajo *"de aplicación en todo el subsector de la telefonía serán las recogidas en los diferentes convenios colectivos provinciales de la industria del metal"*.

2. Las huelgas de los sindicatos no estratégicos

Junto a los sindicatos estratégicos obviamente también hay otros sindicatos que no disfrutan de singularidad posicional alguna. A efectos expositivos, resulta adecuado abrir dos apartados, respectivamente referidos a las huelgas que estos otros sindicatos llevan a cabo en contextos de complejidad empresarial así como en determinados escenarios especialmente adversos para el desarrollo de funciones representativas. Finaliza el epígrafe con una reflexión sobre la posición de fuerza de los

42 Rec. 60/2016.

43 Vid., GOERLICH PESET, J. M^º.: 'Ejercicio del derecho de huelga en el contexto de la descentralización productiva', XXVII Congreso AEDTSS, 2018, edición digital, pág. 3.

otros sindicatos y los nuevos movimientos sindicales en las huelgas y otras acciones de conflicto convocadas en defensa de los derechos de los trabajadores atípicos.

2.1. Huelgas en contextos de complejidad empresarial

Aunque las huelgas que convocan estos otros sindicatos carecen de la repercusión mediática de las de los sindicatos estratégicos, los supuestos que acceden a los repertorios de jurisprudencia ponen de manifiesto que usualmente se trata de huelgas en marcos de complejidad empresarial representados por grandes empresas contratistas y grupos de empresas. Tal fue el caso de una huelga convocada por el Sindicato de Trabajadores de Comunicaciones en las empresas del Grupo ERICSSON en el marco de un expediente del art. 44 ET⁴⁴. Supuesto resuelto por la STS 03.02.2021⁴⁵ declarando que las prácticas de esquirolaje del Grupo ERICSSON despachando *"a una contrata no habitual"* encargos correspondientes a una de las empresas afectadas por la huelga vulneraron el derecho de huelga del citado sindicato.

Pudiendo señalarse, con carácter particular, que la CGT es un sindicato particularmente activo convocando huelgas contra grandes contratistas o en grupos de empresas. FERROVIAL SERVICIOS, SA, por ejemplo, fue la contratista contra la que este sindicato convocó huelga reclamando, entre otras cosas, condiciones laborales dignas en las contrataciones de atención telefónica 112 y 061 en Andalucía. La STS 22.09.2020⁴⁶ apreció que dicha huelga no fue ilegal, corrigiendo a la sentencia de instancia, porque cumplía con los requisitos de comunicación del art. 3.3 RDLRT. De igual modo, en la STS 23.02.2015⁴⁷ el TS dice no saber si la huelga en la empresa PRINTERMAN INDUSTRIAS GRÁFICAS SA la convocó la representación unitaria o el Sindicato de Oficios Varios del Corredor de Henares de Guadalajara, federado a la CGT. La huelga se convoca reclamando, entre otras cosas, el pago de atrasos. Por su parte, de forma coetánea a la convocatoria de huelga, la empresa pone en marcha un ERE que culmina con el despido de la totalidad de los trabajadores de esa empresa, despido que, como es razonable, anula el TS por constituir una *"reacción represiva a la huelga"*⁴⁸.

44 Dicha huelga perseguía el objetivo de la apertura de un proceso de negociación, en el seno de ese grupo, para *"la protección de los trabajadores afectados y de sus condiciones laborales"*, así como *"unas buenas condiciones de salida en caso de despido"*.

45 Rec. 36/2019.

46 Rec. 185/2018.

47 Rec. 255/2013.

48 Explica el TS que *"la medida extintiva no constituye más que la respuesta a la declaración de huelga (...) desprovista de otro fin conocido que el de sancionar el ejercicio por la parte actora de su derecho fundamental de huelga, vaciándole de su contenido esencial como medio de presión constitucionalmente garantizado (...) con la decisión colectiva ahora impugnada [la empresa efectuó] una medida de retorsión lesiva del derecho de huelga efectuándola sin real lapso de tiempo intermedio, al día siguiente del comienzo de la huelga declarada, incluso con más claridad en este caso porque (...) la reacción empresarial aquí no permite siquiera discriminar a ningún trabajador por su pertenencia a un sindicato concreto, puesto que,*

Lo importante de esta sentencia es que al TS no le plantea problema no saber quién convocó la huelga, pues entiende que lo decisivo es que fue seguida por toda la plantilla y que no es necesario que exista coincidencia entre el sujeto convocante de la huelga y la parte demandante en la impugnación de un despido colectivo. Pero no solo eso. Además, la maniobra de la sección sindical de CGT en PRINTERMAN, demandando por vulneración del derecho de huelga, conduce a descubrir un grupo de empresas “que tienen una única dirección y un funcionamiento unitario”⁴⁹. Otra sentencia interesante, en fin, también relativa a la CGT es la STS 03.10.2018⁵⁰, que corrobora que, si la empresa vulnera el derecho de huelga durante el proceso de negociación de un ERE, en este caso en una empresa del Grupo ZETA, el resultado es que se priva a los trabajadores de ese elemento de presión en la negociación y ello aboca a la nulidad del ERE⁵¹.

2.2. Huelgas en contextos particularmente adversos para el desarrollo de funciones representativas: Los artistas profesionales y las contratistas con empresas pequeñas y muy pequeñas

Las carencias del sistema de elecciones sindicales del Título II ET, bien identificadas⁵², son también las del sistema de medición de la representatividad de los sindicatos⁵³. Carencias que hacen que los sindicatos que quieren ser mayoritarios se esfuerzan en implantarse en las grandes empresas⁵⁴, o que los que ya son mayoritarios se

desde el principio, se despide a la totalidad de la plantilla, afiliados o no, por el simple hecho de participar en la huelga”.

49 Con declaración de responsabilidad solidaria para todas las empresas del Grupo por la lesión del derecho de huelga que conlleva el despido colectivo instado por una de las empresas del Grupo.

50 Rec. 3365/2016.

51 La huelga se convocó en la empresa GRÁFICAS DE PRENSA DIARIA, SA, que es una empresa del Grupo ZETA encargada de la impresión de las publicaciones de las empresas de ese Grupo. La huelga la convocó el comité de empresa de esa empresa. Sin embargo, la lesión del derecho de huelga que supuso que las empresas de ese Grupo recurriesen a una empresa externa para la impresión de sus publicaciones la denunció la CGT. Y el resultado fue que, existiendo “especial vinculación” entre todas las empresas del Grupo ZETA, el TS apreció que las empresas demandadas “vulneraron el derecho de huelga del sindicato demandante”. Maniobra del Grupo que además contaminó, provocando su anulación, el ERE que una empresa de ese Grupo estaba llevando a cabo.

52 Vid., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a. F.: ‘Sobre la representación sindical en las pequeñas y microempresas en el marco de la legislación española’, en AA.VV., *Representación y libertad sindical. Presente y futuro*, Madrid, 2008, págs. 58-64. También, LAHERA FORTEZA, J.: ‘Crisis de la representatividad sindical: Propuestas de reforma’, *Revista de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 4, núm. 2, 2016, edición digital, págs. 6-7.

53 Vid., ALAMEDA CASTILLO, M^a. T.: ‘Los criterios de determinación de la representatividad sindical’, en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 262.

54 Vid., DE LA FLOR FERNÁNDEZ, M^a. L.: ‘La representación de los trabajadores en la micro y pequeña empresa’, en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 392.

esfuerzen en consolidar su estatus porque es ahí, en las grandes empresas, donde los sindicatos consiguen la audiencia electoral que les permite acceder a subvenciones y recibir poder institucional⁵⁵. Como aspecto negativo, esta dinámica provoca un efecto de “vacío de representación unitaria” en las microempresas⁵⁶, que a su vez conlleva la existencia de “zonas oscuras del mercado de trabajo español”, desindicalizadas o prácticamente desindicalizadas especialmente en los sectores agrario y de la construcción y en diversas ramas de servicios como el comercio o la hostelería⁵⁷.

Es probable que las carencias del sistema legal de representación de los trabajadores en nuestras empresas pequeñas y muy pequeñas explique en parte que no haya muchas sentencias que resuelvan específicos supuestos de huelgas convocadas por los otros sindicatos. Pero las pocas sentencias que hay permiten entrever que los otros sindicatos pueden llegar también mediante la huelga al corazón de estas empresas para, de algún modo, acabar ejerciendo auténticas funciones de representación. Lo que demuestran huelgas desarrolladas en dos contextos particularmente adversos para los sindicatos como los que representan el colectivo de los artistas profesionales y el caso de las contratadas con empresas pequeñas y muy pequeñas.

La STSJ Madrid 26.06.2014⁵⁸ tiene que ver con una huelga convocada por el sindicato Unión de Actores y Actrices de la Comunidad de Madrid (UAACM) aprovechando el marco que suponía la huelga general ibérica auspiciada por la Confederación Europea de Sindicatos, convocada en España como huelga general de 24 horas por las centrales mayoritarias para el 14.11.2012.

La huelga del UAACM, convocada para ese mismo día, provocó un escenario conflictivo entre el comité de huelga y la empresa STAGES ENTERTAINMENT ESPAÑA, SL, con función programada en el Teatro LOPE DE VEGA de Madrid, porque la empresa se negó a permitir que el comité de huelga accediese al Teatro a informar a los actores sobre los motivos de la huelga. Y lo importante es que el Tribunal madrileño confirma que la negativa de la empresa a permitir el acceso al Teatro al comité de huelga truncó la labor de información y concienciación que el comité de huelga quería llevar a cabo⁵⁹. Concluye el Tribunal que era exigible esa “prestación colaborativa

55 Vid., ROCA MARTÍNEZ, B.: ‘Representación y poder sindical. Elementos para el debate’, Análisis, Estudios núm. 2-2, 2012, pág. 14.

56 Vid., MERCADER UGUINA, J. R.: ‘Doble canal de representación en la empresa: ¿Reparto de roles o solapamiento de funciones’, en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 231.

57 Vid., BENEYTO, P. J.: ‘Fortalezas y debilidades del sistema español de representación sindical’, en AA.VV., *Sindicalismo, trabajo y democracia*, núm. 16, 2011, pág. 230.

58 Rec. 66/2014.

59 Según el Tribunal, “La actividad del llamado piquete de huelguistas con sus funciones de información, propaganda y persuasión a los demás trabajadores para que se sumen a la huelga o disuasión a los que han optado por continuar el trabajo, integra el contenido del derecho reconocido en el art. 28 de la Constitución Española (STC 137/97) y forma parte del derecho de libertad sindical, no de su contenido esencial mínimo e indisponible, sino de su contenido adicional —incorporado por la ley estatal (STC 39/86, 61/89 y

empresaria" como consecuencia de que "la falta de representación laboral en el centro" presuponía que la información sindical que quería hacer llegar el comité de huelga, "de seducción de los trabajadores del centro, a la acción conjunta para dotarla de mayor fuerza reivindicativa, no se había producido"⁶⁰. De alguna manera, este comité de huelga de artistas suplió, en ese caso concreto, por la puerta de atrás y de forma parcial, el grave déficit de representación unitaria y sindical que existe en estos escenarios.

La impresión generalizada, por otra parte, es que, en España, muchas pymes y micropymes viven como contratistas de otras empresas. Evidentemente, en estas pequeñas empresas contratistas también existen grandísimas dificultades de representación. Lo que se pone bien de manifiesto en la STSJ Cataluña 27.07.2022⁶¹.

Este supuesto tiene que ver con la prestación de servicios de máquetin promocional⁶² en la Casa Batlló del Paseo de Gracia de Barcelona, propiedad de la mercantil CASA BATLLO SLU, por parte de la contratista STAFF PREMIUM SL⁶³. La sección sindical en Casa Batlló del Sindicato Unitario de Trabajadores (SUT) convocó huelga en ese centro de trabajo que fue secundada por la práctica totalidad de la plantilla y que resultó muy nociva para los intereses de CASA BATLLO SLU⁶⁴; resultando además que el litigio se resolvió con la declaración de que existieron prácticas de esquirolaje vulneradoras del derecho de huelga del SUT. Adicionalmente, la sentencia destaca porque, apreciando que un trabajador de CASA BATLLO SLU —el conserje de Casa Batlló— realizó durante la huelga algunas funciones correspondientes a los trabajadores de STAFF PREMIUM, condenó solidariamente a CASA BATLLO por vulnerar el derecho de huelga del SUT. Lo que vendría a poner de manifiesto que, también en las microcontratas, las maniobras de la empresa contratante durante la huelga en la contratista pueden lesionar el derecho de huelga del sindicato convocante. El SUT, por lo demás, también ha convocado huelgas de estas mismas características en el

127/89)— al implicar una imposición de cargas al empresario, o sea una actividad de prestación a cargo de este, el derecho al acceso a los centros de trabajo para participar en actividades propias del sindicato o del conjunto de los trabajadores. Recuerda la STS de 14/03/95 que se trata de una facultad que se otorga a personas ajenas a la empresa pero que no supone una libertad incondicionada de acceso y permanencia de los cargos en los centros de trabajo".

60 Elocuente es este Tribunal cuando explica que "El Comité pretendía informar y seducir obviamente a un conjunto de trabajadores desconectados con la actividad sindical, circunstancia que en absoluto puede calificar de superflua la reivindicación del Comité, de contacto directo, personal, con los trabajadores".

61 Rec. 2751/2022.

62 Tal y como en el correspondiente contrato de prestación de servicios entre ambas empresas se denomina a la actividad de los trabajadores subcontratados de realizar los servicios de control de acceso, colas, cobro de entradas, entrega de audio guías, asistencia y orientación a los visitantes, control de salas, control de vending y venta en la tienda interior que hay en Casa Batlló.

63 Empresa que en ese momento contaba con una plantilla de 22 trabajadores en activo y 18 más en situación de ERTE-COVID.

64 Accede el Tribunal a la solicitud de inclusión de un nuevo hecho probado con el siguiente texto: "Como consecuencia del ejercicio del derecho a la huelga de los trabajadores, Casa Batlló, S. L. U. sufrió durante el mes de octubre de 2020 numerosas cancelaciones de visitas y tuvo que hacer frente a la devolución del importe de los tickets de los visitantes que no podían acceder a la Casa Batlló. De igual modo, la tienda se mantuvo cerrada durante todo el período de huelga".

Museo Picasso que han dado lugar a sendas sentencias del TSJ de Cataluña que, en ambos casos, declaran vulnerado su derecho de huelga⁶⁵.

2.3. Los nuevos movimientos sindicales y sus acciones de conflicto

Lo que se viene dando en llamar "*nuevos movimientos sindicales*"⁶⁶, "*sindicalismo gig*"⁶⁷ o "*neosindicalismo*"⁶⁸ constituye un *totum revolutum* entre sindicatos y otros colectivos en el mundo del trabajo organizados a través de internet que concierne a la acción de "*nuevas formas organización de la representación colectiva*"⁶⁹ de los "*trabajadores con dificultades de representación*"⁷⁰.

Si algo demuestra esta mezcolanza "*entre las formas de los movimientos sociales y las formas del sindicalismo*"⁷¹ es que los sindicatos de los arts. 6 y 7 LOLS llegan con dificultades a los trabajadores atípicos, que cada vez son más típicos⁷², categoría donde es usual incluir, como efecto de la "*cuarta revolución tecnológica*"⁷³, a los "*trabajadores de plataformas*"⁷⁴. Organizaciones como Las Kellis (LK), Riders por Derechos (RXD), La Marea Azul, el Sindicato de Manteros o Mensakas dan cuenta de todo ello y permiten vislumbrar una tendencia impulsada "*por la base, desde abajo*", a través de

65 En la STSJ Cataluña 18.12.2018 (rec. 5414/2018) el SUT centro de trabajo Museo Picasso demanda a MAGMA SERVEIS CULTURALS por fijación unilateral de servicios de seguridad y mantenimiento durante la huelga. En instancia se estima la demanda y en suplicación se confirma dicha resolución. Por otro lado, en la STSJ Cataluña 09.05.2022 (rec. 6770/2021) el SUT demanda a EXPERTUS MULTISERVICIOS por esquirolaje, reconociendo el Tribunal que se produce una vulneración del derecho de huelga de este sindicato que a su vez genera daños morales "*como consecuencia de las prácticas empresariales contrarias a los derechos de huelga y libertad sindical, que han provocado una merma de credibilidad y confianza del Sindicato ante sus afiliados y trabajadores afines, por la ineficacia del sacrificio salarial que implica la huelga debida la actuación ilegal de la empresa*".

66 Vid., MORAL MARTÍN, D. y BRUNET I ICART, I.: 'La necesidad de la revitalización sindical: una oportunidad para otras propuestas organizativas', CIRIEC, núm. 101, 2021, pág. 236.

67 Vid., KÖHLER, H.: 'Sindicalismo 'Gig' o la acción colectiva en la economía de las plataformas', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022.

68 Vid., CABOT, J.: 'Bienvenidas al neosindicalismo de Las Kellis, Jornaleras, Manteros, Mensakas...!', disponible en <https://www.goteo.org/blog>, 2021.

69 Vid., MARTÍN ARTILES, A. y PASTOR MARTÍNEZ, A.: 'Nuevas formas de representación colectiva. Reacción a la digitalización', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022, pág. 345.

70 Vid., BARRANCO, O.: 'Innovar para representar: Trabajadores con dificultades de representación', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (1), 2022, edición digital, pág. 12.

71 Vid., FERNÁNDEZ-TRUJILLO MOARES, F.: 'Resistencia, sindicalismo y conflicto en el ámbito de las plataformas de reparto y mensajería', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (1), 2022, pág. 149.

72 Vid., HYMAN, R.: 'El futuro de las relaciones laborales en tiempos de pandemia', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022, pág. 252.

73 Vid., GOERLICH PESET, J. M^a. y FITA ORTEGA, F.: 'Sindicalismo y acción sindical en el siglo XXI: Crisis económica y transformación del modelo productivo', Arxius, núm. 36-37, 2017, pág. 42.

74 Vid., ROCHA SÁNCHEZ, F.: 'La acción colectiva en las plataformas digitales', VientoSur, núm. 173, 2020, pág. 33.

los propios trabajadores mediante estos “*proto-sindicatos*” para defender estos intereses que no defienden los sindicatos mayoritarios⁷⁵.

Hablando de los sindicatos mayoritarios, la STSJ Cataluña 16.06.2020⁷⁶ confirma la nulidad de varios despidos de riders por ejercer su derecho a “*huelga de desconexión*”⁷⁷. Sentencia que permite apreciar que, en el caso de la empresa ROOFOODS SPAIN SL, que opera con la marca DELIVEROO, fue un sindicato minoritario, la Intersindical Alternativa de Cataluña (IAC), quien tomó la iniciativa de prestar apoyo a estas organizaciones de trabajadores atípicos. La maniobra consistió en agrupar dentro de la IAC, mediante la plataforma RXD, a los repartidores que denunciaban sus condiciones de trabajo para posteriormente constituir la sección sindical de la IAC en ROOFOODS. Y la IAC convocó huelgas en DELIVEROO, la primera para el 02.07.2017 y la segunda para el 08 y 09.07.2017, cuyo desenlace recoge en parte esta sentencia.

Al hilo de esta sentencia, una valoración del papel de los sindicatos mayoritarios en estos escenarios indicaría, a mi juicio, que han movido pieza tarde y mal. Aprovechando el revuelo mediático provocado por la irrupción de RXD y la inteligente actuación de la IAC, la acción política desarrollada posteriormente por los sindicatos mayoritarios fue el germen de la Ley Rider que recoge la DA 23^a ET. Lo que también puede haber sucedido con el colectivo LK y la modificación del régimen del convenio aplicable en las contratas⁷⁸ —art. 42.6 ET—. Solo por referirme a la primera Ley, mi impresión es que se trata de una Ley poco eficaz, porque simplemente establece una presunción de laboralidad, utilizando un lenguaje tecnológico⁷⁹, que admite prueba en contrario y que deja las cosas prácticamente igual que antes. Los sindicatos mayoritarios, a mi juicio, no aprovecharon el potencial de la plataforma RXD para construir con la patronal un acuerdo coherente sobre el trabajo en plataformas. De hecho, y a mayor abundamiento, lo que ha provocado esta maniobra de los sindicatos mayoritarios en este subsector del reparto a domicilio es un vuelco en el modelo de negocio de estas empresas, algo que no sé si fue calculado por los sindicatos mayoritarios pero que era probable que se produjese⁸⁰.

75 Vid., MARTÍN ARTILES, A. y PASTOR MARTÍNEZ, A.: ‘Nuevas formas de representación colectiva. Reacción a la digitalización’, cit., pág. 345.

76 Rec. 5997/2019.

77 Vid., detallando distintos tipos de huelga de esta naturaleza desarrolladas contra GLOVO, RUÍZ SAURA, J. E.: ‘Huelga y nuevas tecnologías: la encrucijada de un derecho fundamental’, *Temas Laborales*, núm. 167/2023, pág. 185.

78 Vid., MORAL MARTÍN, D. y BRUNET I ICART, I.: ‘La necesidad de la revitalización sindical...’, cit., pág. 233.

79 Vid., señalando que aquí el legislador “*se ha fijado sobre todo en los aspectos técnicos de los poderes que hacen de este un trabajo subordinado*”, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.: ‘La presunción de existencia del contrato de trabajo’, en AA.VV., *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Homenaje al profesor Santiago González Ortega*, (BARCELÓN COBEDO, S., CARRERO DOMÍNGUEZ, C. y DE SOTO RIOJA, S., coords.), Consejo andaluz de relaciones laborales, 2022, pág. 103

80 Las empresas de reparto ahora pueden tener miedo a contratar a los riders como autónomos o como TRADE —ese puede ser un efecto sociológico de la Ley Rider—, pero estas empresas encuentran aho-

IV. LA IMPLANTACIÓN COMO CRITERIO DE DIFERENCIACIÓN SINDICAL EN MATERIA DE HUELGA

No sería exacto afirmar que cualquier sindicato puede convocar huelgas por aplicación directa del art. 2.2.d) LOLS. Aunque la ley no utiliza la técnica de la representatividad para seleccionar sindicatos a este efecto, la permisividad de nuestra legislación para convocar huelgas fue matizada por la STConst. 11/1981, que requiere, razonablemente⁸¹, que el sindicato esté implantado en el ámbito del conflicto⁸².

1. Sentido y alcance del criterio de la implantación

En la STConst. 11/1981, el TC marca la pauta en cuanto a la capacidad para convocar huelgas de los sindicatos. Sin embargo, también constituye el punto final de su teorización acerca de este requisito aplicado específicamente a la capacidad para convocar huelgas. En la práctica, la implantación se mide, sobre todo, por el número de afiliados⁸³. Además, según la STConst. 184/1987, indicativos de la implantación pueden ser *"otros datos reveladores de la audiencia o prestigio"* del sindicato, como su capacidad de convocatoria y movilización de trabajadores afiliados y no afiliados⁸⁴.

Para convocar huelgas y para promover conflictos colectivos se exige a las organizaciones sindicales tener implantación en el ámbito del conflicto. Sin embargo, esta exigencia es menos rigurosa en el caso de la huelga. Lo cual no deja de ser expresión de la *"singular preeminencia por su más intensa protección"*, en los términos de la STConst. 33/2011, del derecho de huelga en relación con el derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo. La STS 20.07.2022⁸⁵ permite apreciar esta idea. Aquí razona el TS, para acabar reconociendo legitimación a CGT para accionar en conflicto colec-

ra en las contratas con empresas de riders esa misma fuerza de trabajo, vid., al respecto, poniendo de manifiesto lo complicado de aplicar el art. 43 ET a la externalización en el ámbito de las plataformas de reparto, JURADO SEGOVIA, Á.: 'En torno a la externalización de actividades empresariales y la posible cesión ilegal de trabajadores en el ámbito de las plataformas digitales', Labos, vol. 3, núm. 2, 2022, págs. 23-50.

81 Vid., afirmando que el sindicato que realmente existe no es el creado a través del depósito de sus estatutos, sino el implantado en un ámbito determinado, CASAS BAAMONDE, M^a. E.: 'Jurisprudencia constitucional y representatividad sindical', Relaciones Laborales núm. 19-20, 1990, pág.68.

82 La STConst. 11/1981 es determinante cuando establece que *"si bien la titularidad del derecho de huelga les pertenece a los trabajadores, el derecho puede ser ejercitado por las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito laboral al que se extiende la huelga"*.

83 Vid., GARCÍA MURCIA, J.: 'Criterios de representatividad, igualdad de trato y libertad sindical: Notas para un balance de jurisprudencia constitucional', REDC, núm. 50, 1997, pág. 211.

84 En relación con este criterio de la capacidad de movilización del sindicato para medir su implantación, la STS 08.11.2017 (rec. 40/2017) ofrece un interesante ejemplo de cómo un escaso seguimiento de las huelgas puede ser indicio de inexistencia de implantación que conduce a negar legitimación al sindicato, en ese caso la CNT, para accionar en vía judicial.

85 Rec. 678/2022.

tivo en un ámbito funcional y territorial donde acredita un 1,73% de implantación⁸⁶, en el sentido de que *“Aunque es evidente su estrecha conexión, pudiera sostenerse una distinta exigencia respecto la legitimación para convocar una huelga y para promover un conflicto colectivo”*. Tesis, por lo demás, refrendada por la STS 04.07.2023⁸⁷ sin dar por buena la alegación de la patronal referida a que *“CGT solo tiene el 1% de la representación legal”* en el sector de ayuda a domicilio de Andalucía.

Puede concluirse, por consiguiente, que *“la Ley no distingue en si el Sindicato convocante de la huelga es mayoritario o minoritario para reconocer a los trabajadores su derecho fundamental a la huelga en mayor o menor medida”*⁸⁸. Lo que hace que, como regla general, cualquier sindicato con implantación pueda convocar huelgas; aunque sea un sindicato minoritario en un comité de empresa y ese comité firme un escrito donde manifieste retirarse de la huelga convocada por el sindicato en cuestión⁸⁹.

2. Implantación sindical en servicios esenciales para la comunidad

De la huelga en los servicios esenciales para la comunidad poco hay que decir, y esto ya lo decía nuestra doctrina científica hace veinte años⁹⁰, que no se haya dicho ya. Incluso se ha dicho que la convocatoria de huelga en servicios esenciales para la comunidad debería ser unitaria o mayoritaria porque no se explica bien que un sindicato minoritario convoque huelgas que tienen una repercusión superior a la que deberían tener por el juego de los servicios mínimos⁹¹.

Creo, sin embargo, que lleva razón la importante STS 03.04.1991⁹² cuando estableció que la facultad inherente a la libertad de gestión externa de todos los sindicatos consistente en convocar huelgas *“no puede verse constreñida por la singular posición que, en la producción, ostentan los trabajadores afectados, pues ello supondría*

86 En esta sentencia FERROVIAL SERVICIOS destacaba que la implantación de CGT en toda Andalucía se cifra en el 1,73%, mientras que en el ámbito del conflicto llega al 6,25%, contando solo un representante de los 16 existentes. Y el TS entiende que *“aquí hay un sindicato con implantación en todo el territorio sobre el que proyecta sus efectos el conflicto colectivo; que tiene constituida sección sindical a nivel de empresa; y que cuenta con presencia en los órganos de representación unitaria (...) si solo se contabiliza uno de los dos representantes (...), la implantación de la CGT sería del 6,25%. Si se tienen en cuenta los dos, claro está, el porcentaje se duplica y alcanza el 12,50 %. Y si se toman en cuenta los dos representantes y su incidencia en la representación unitaria de Andalucía Occidental esa presencia se eleva de manera muy significativa”*.

87 Rec. 224/2021.

88 Vid., STSJ Cataluña 19.09.2002 (rec. 3929/2002).

89 Vid., STSJ Andalucía (Málaga) 01.03.2017 (rec. 2271/2016).

90 Vid., DE LA VILLA GIL, L. E.: ‘Huelga, servicios esenciales y servicios mínimos’, en AA.VV., *Derecho vivo del Trabajo y Constitución. Estudios en homenaje al Profesor Doctor Fernando Suárez González*, (BORRAJO DACRUZ, E., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J. M. y SALA FRANCO, T., coords.), Madrid, 2004, pág. 271.

91 Vid., DURÁN LÓPEZ, F.: ‘Derecho de huelga: ¿todo cambia menos los viejos esquemas laborales?’, Garrigues, Newsletter laboral, https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/derecho-de-huelga-todo-cambia-menos-los-viejos-esquemas-laborales, entrada 08.05.2019.

92 Rec. 897/90.

negar al Sindicato minoritario la facultad de convocar la huelga e impedir el derecho subjetivo de huelga a ciertos colectivos de trabajadores". Mi impresión es que acompañar el ejercicio del derecho fundamental de huelga con la naturaleza esencial de un servicio para la comunidad no puede hacerse exclusivamente exigiendo un plus de representatividad a los sindicatos minoritarios para convocar huelgas. El principio de igualdad de trato entre sindicatos a efectos de convocar huelgas —art. 14 CE— no permitiría, creo, efectuar esta diferenciación. Las limitaciones al ejercicio colectivo del derecho de huelga en los servicios esenciales para la comunidad, por decirlo de otro modo, deberían vincular o afectar en la misma medida a los sindicatos mayoritarios y a los minoritarios.

3. Disfunciones del criterio de la implantación

Las condiciones para medir la implantación del sindicato a efectos de convocar huelgas es asunto que permanece en "*zonas de penumbra*"⁹³. De la misma forma que el criterio de la audiencia electoral puede provocar una disociación entre la representatividad del sindicato y la efectiva representación de los trabajadores incluidos en su círculo de influencia, la indefinición del criterio de la implantación para convocar huelgas también puede provocar un similar efecto de distanciamiento entre la huelga convocada y la capacidad del sindicato para gestionarla.

El anterior aspecto se pone de manifiesto de forma particularmente problemática en tres escenarios: 1ª) Huelgas generales o socio-económicas; 2º) Capacidad del sindicato para convocar huelgas y para designar el comité de huelga; y, 3º) Formalización y eficacia de los pactos de fin de huelga.

3.1. Implantación y huelgas socio-económicas

La STSJ Cataluña 02.05.2018⁹⁴ y la STS 15.01.2020⁹⁵, a propósito de la huelga catalana llevada a cabo en el marco del *procés* tras la declaración unilateral de independencia de octubre de 2017, invitan a reflexionar. Sentencias que distan, a mi juicio, de representar ejemplos de un derecho de huelga judicialmente acorralado⁹⁶, o bajo sospecha⁹⁷, en la medida en que establecieron que dicha huelga se ajustó a la

93 En general, crítico con este criterio, VALDÉS DAL-RÉ, F.: 'La mayor representatividad sindical', en AA. VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017, pág. 64.

94 Rec. 50/2017.

95 Rec. 166/2018.

96 Vid., GONZÁLEZ ORTEGA, S.: 'El derecho de huelga: Un derecho fundamental acorralado', RTSS, núm. 418, 2018, pág. 20.

97 Vid., BAYLOS GRAU, A.: '¿La huelga en libertad vigilada? Controles institucionales al derecho de huelga', Ponencia presentada en el seminario *Autoridad y democracia en la empresa*, Fundación 1º de mayo, UIMP, Santander, 1989, pág. 25.

legalidad, pese a que fue “convocada formalmente por sindicatos minoritarios sobre la base de las indicaciones de la formación política CUP”⁹⁸.

No es cuestión de estas páginas valorar si la huelga del *procés* convocada por el sindicato catalán nacionalista Intersindical-CSC fue una huelga política⁹⁹. Tampoco lo es valorar que se trató más de una huelga ciudadana impulsada desde fuera del movimiento sindical que de una huelga estrictamente socio-laboral impulsada desde dentro del sindicato; por mucho que detrás de esta huelga hubiese un sindicato minoritario, esta huelga funcionó como enganche de la protesta ciudadana con el espacio de la producción¹⁰⁰. Lo que sí hay que valorar es que hay autores que opinan que la STSJ Cataluña 02.05.2018, confirmada por la STS 15.01.2020, proporcionó elementos de reflexión sobre el concepto de implantación del sindicato como requisito de procedibilidad de la acción colectiva en la convocatoria de huelga¹⁰¹. Para el TS, un 0,4% de implantación en el ámbito del conflicto le basta a la Intersindical-CSC para convocar huelgas¹⁰², lo mismo que antes había dicho el Tribunal catalán¹⁰³.

Sin embargo, es evidente que ninguna de esas dos sentencias reflexionó acerca del requisito de la implantación sindical aplicado específicamente a la capacidad para convocar huelgas generales, de naturaleza socio-económica. La STS 15.01.2020 se mantuvo en el plano de que la implantación exigida al sindicato para convocar huelgas es menos rigurosa que la que se le exige para impugnar un despido colectivo¹⁰⁴, mientras que, antes, la STSJ Cataluña 02.05.2018 no había ido mucho más allá¹⁰⁵. A

98 Vid., MUNTANER, S.: ‘Paro cívico y huelga general’, Según Antonio Baylos..., entrada de 03.10.2017, <https://baylos.blogspot.com/2017/10/paro-civico-y-huelga-general.html>.

99 La federación empresarial recurrente argumentaba acerca de una “*simbiosis necesaria entre sindicato y Comités de Defensa de la República (CDR), para que bajo una aparente huelga general se puedan organizar <paros de país> de exclusivo carácter político*”.

100 Vid., razonando en estos términos a propósito de huelgas ciudadanas como las feministas del 8M, BAYLOS GRAU, A.: ‘Replanteamientos y novedades en la regulación jurídica de la huelga’, RDS, núm. 82, 2018, pág. 176.

101 *Ibidem*, pág. 181.

102 Señala el TS que “*Teniendo en cuenta que el sindicato convocante de la huelga tiene implantación en el ámbito del conflicto, 0 48% (...) forzoso es concluir que está legitimado para convocar una huelga y, por lo tanto, ostentaba dicha legitimación para la convocatoria de huelga*”.

103 Según este Tribunal, este 0,4% de representatividad, “*qué duda cabe, supone que el sindicato tiene implantación, por pequeña que esta sea, a los efectos de gozar de legitimación para convocar la huelga*”.

104 Afirma el TS que “*A la vista de la regulación legal y la interpretación jurisprudencial de la misma forzoso es concluir que, mientras la facultad de convocatoria de huelga, como contenido de la libertad sindical, corresponde a las organizaciones sindicales, sin exigencia de que ostenten la cualidad de sindicatos más representativos —artículo 2.2 de la LOLS— siendo suficiente con que tengan implantación en el ámbito laboral al que la huelga se extienda, —STC 11/1981— el ejercicio de otras facultades está reservado únicamente a los sindicatos que ostenten la condición de más representativos, a tenor de los artículos 6 y 7 de la LO 1/1985, no exigiéndose, por tanto, ostentar la condición de sindicato más representativo para tener facultad para convocar una huelga*”. Y recalca el TS que la STConst. 11/1981 habla de implantación en el ámbito del conflicto, “*sin que se exija que el sindicato tenga implantación suficiente, a diferencia de lo que sucede con la legitimación de los representantes sindicales para impugnar un despido colectivo, tal y como aparece regulado en el artículo 124. 1 LRJS*”.

105 Apuntó el Tribunal catalán que el principio de igualdad de trato entre sindicatos hace que sea obligado entender que el concepto de implantación sindical “*comprende a los sindicatos que en el ámbito de la*

mi juicio, tanto en la instancia como ante el TS se hubiera debido plantear, por parte de la patronal recurrente, que es legítimo y no atenta al derecho de huelga exigir un plus de implantación a los sindicatos minoritarios para poder convocar huelgas generales o socio-económicas, por varios motivos: 1º) Porque en estos casos la huelga se utiliza como elemento de presión en escenarios de conflicto que desbordan los confines estrictamente laborales; 2ª) Porque no está en la mano de las empresas afectadas por la huelga satisfacer las demandas de los huelguistas; y, 3º) Porque en estas huelgas existe el riesgo de que se desborden los límites de la propia representatividad del sindicato minoritario convocante de la huelga.

Cabría sugerir que, cuando la huelga, por ser una huelga general, pueda producir efectos más allá del círculo de trabajadores representados, las organizaciones sindicales convocantes cuenten con capacidad representativa contrastada. Desaprovechó, sin embargo, el TS esta ocasión para elaborar una construcción de esta naturaleza. Así que, siendo improbable que un conflicto de estas características llegue al TC, porque aplicando sin matices el requisito de la mínima implantación a la capacidad para convocar huelgas socio-económicas es difícil que los sindicatos demanden por vulneración de su derecho a convocar huelgas, solo queda permanecer a la espera de que la necesaria reforma de nuestra ley de huelga se ocupe del problema de la legitimación requerida a los sindicatos para poder convocar huelgas generales, de naturaleza socio-económica, si es que tras la reforma de la ley de huelga la huelga socio-económica sigue siendo una huelga legal.

3.2. Implantación y comité de huelga

Los problemas que suscita el criterio de la implantación en relación con el comité de huelga conciernen a la capacidad sindical para designar este comité y a la situación de coexistencia de comités de huelga múltiples en una misma empresa.

3.2.1. Implantación y capacidad para designar el comité de huelga

De acuerdo con el art. 5.1º RDLRT, en las huelgas de ámbito empresarial el comité de huelga debe quedar integrado por trabajadores de la empresa o del centro de trabajo¹⁰⁶. Sin embargo, la STSJ Madrid 16.11.2015¹⁰⁷ deja abierta la posibilidad de que esto no se cumpla cuando la implantación del sindicato en la

huelga cuenten con afiliados, con audiencia electoral o con presencia real y efectiva cualquiera que sea su importancia numérica, puesto que "Tratándose de un requisito para ejercitar una de las facultades integrantes del contenido esencial del derecho de huelga, su interpretación ha de ser forzosamente favorable al ejercicio del derecho, por lo que los sindicatos minoritarios en un determinado ámbito no pueden ser excluidos, cuando la ley no lo hace".

106 Según la STSJ Castilla-La Mancha 05.06.2015 (rec. 33/2015), "la composición del comité con trabajadores del centro en huelga garantiza una adecuada legitimación en la posterior gestión de la huelga".

107 Rec. 663/2015.

empresa o centro de trabajo, bastándole para convocar huelgas, no le alcance sin embargo para completar un comité de empresa eficiente¹⁰⁸. A mi juicio, que la huelga sea un derecho fundamental cuyo régimen jurídico no puede ser objeto de interpretación restrictiva no autoriza, sin embargo, a suplir desde fuera de la ley el déficit de representatividad del sindicato que convoca una huelga. Más bien, lo que sucede cuando un sindicato implantado convoca huelga pero no moviliza trabajadores para formar un comité de huelga eficiente —porque aceptar integrar este comité no es obligatorio¹⁰⁹— es un supuesto de huelga fallida, para desprestigio del sindicato convocante.

Por otro lado, en el caso de las huelgas de ámbito supraempresarial, la distancia que a veces existe entre la implantación como concepto jurídico indeterminado que legitima a todos los sindicatos para convocar huelgas y su efectiva representatividad, medida en términos de capacidad para designar el comité de huelga, se constata en algunos escenarios de huelgas generales, estatales y/o autonómicas, convocadas por sindicatos minoritarios, estatales y/o autonómicos. El caso a examinar es el de las huelgas feministas del 8M convocadas tanto por la CNT como por otras centrales minoritarias como, por ejemplo, y se trata de un supuesto resuelto por la STSJ Aragón 26.02.2020¹¹⁰, la Confederación Intersindical de Trabajadores de Aragón y el Sindicato Colectivo Unitario de Trabajadores. Con la particularidad de que las huelgas de esos sindicatos minoritarios concurrían con la convocatoria de huelga por el mismo motivo 8M efectuada por las grandes centrales de nuestro país.

La tesis de la STSJ Andalucía (Sevilla) 16.07.2019¹¹¹, coincidente con la del Tribunal maño en la citada sentencia, viene a ser que, en supuestos de huelgas generales¹¹², los sindicatos —en el caso de la sentencia sevillana, el Sindicato de Oficios Varios de la CNT— con implantación en las empresas afectadas por la huelga pero sin presencia en el comité de empresa —en el caso de la citada sentencia, la empresa AUTOBUSES DE CÓRDOBA, SA—, no tienen derecho a constituir comité de huelga

108 Señala el Tribunal madrileño que el art. 5.1 RDLRT es aplicable, no siendo posible “exonerar al sindicato convocante de la mencionada regla, pues goza de una implantación suficiente en la empresa (...) y no acredita que no pudiera completar un comité de huelga eficiente con sus afiliados que prestan servicios en el centro de trabajo”.

109 Vi., CRISTÓBAL RONCERO, M^a. R.: ‘Artículo 5. El comité de huelga’, en AA.VV., *Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo (Régimen legal y jurisprudencial de la huelga, el cierre patronal y el conflicto colectivo de trabajo)*, (PÉREZ DE LOS COBOS, F., dtor. y MONREAL BRINGSVAERD, E., coord.), Madrid, 2011, pág. 331.

110 Rec. 51/2020.

111 Rec. 1808/2019.

112 En el supuesto que resuelve esta sentencia, CNT designó para la huelga 8M un comité de huelga estatal y un comité de huelga autonómico en cada Comunidad autónoma. En Andalucía, el comité de huelga estaba constituido por 12 personas, entre ellas el secretario general del Sindicato de oficios varios de la CNT en Córdoba, quien, en uso de las facultades conferidas al comité de huelga de Andalucía, delegó la negociación de los servicios mínimos y otras atribuciones del comité de huelga de Andalucía en la empresa AUTOCARES DE CÓRDOBA SA en favor de 3 trabajadores de esa empresa.

propio o independiente en esas empresas¹¹³. En su caso, los sindicatos minoritarios implantados pero sin presencia en el comité de empresa podrán participar en las gestiones de la huelga integrando el comité de huelga que constituyen las centrales con presencia en el comité de empresa convocantes de su propia huelga general¹¹⁴.

Parece, por consiguiente, que se puede afirmar que, en las huelgas generales convocadas separadamente por centrales sindicales mayoritarias y minoritarias, con designación "en cascada" de los comités de huelga¹¹⁵, las centrales minoritarias podrán constituir comité de huelga propio o independiente en las empresas afectadas por la

113 El debate lo centra el Tribunal sevillano cuando explica que "Lo que en realidad pretende el Sindicato en su recurso que la sentencia vaya más allá de lo solicitado en la demanda, que se le reconozca el derecho a un comité de huelga <delegado>, figura jurídica que no existe en el Real Decreto Ley 17/1977, que regula el derecho de huelga, y que carece de justificación, ya que al ser una huelga convocada por la CNT a nivel nacional, tiene que tener un comité de huelga nacional, o como mucho comités de huelga a nivel autonómico o provincial, lo que no pueden pretender es tener comités de huelga en todas las empresas, y menos un comité de huelga por delegación, como se pretende en el recurso, a fin de poder negociar con la empresa separadamente, cuando este sindicato no tiene representación en el comité de empresa". Se remite el Tribunal a la STS 25.04.2019, que transcribe, para acabar estableciendo que "En este caso aunque la huelga convocada por la CNT para el 8 de marzo de 2.018 fuera de 24 horas, y la convocada por los Sindicatos UGT y CCOO fuera parcial (2 horas por turno), el objetivo era el mismo, la eliminación de la discriminación laboral de la mujer trabajadora, siendo negociados los servicios mínimos con la representación legal de los trabajadores, de la que se excluyó indebidamente a los representantes del sindicato CNT como reconoce la sentencia, pero lo que no se puede pretender en el recurso es que se reconozca el derecho del sindicato a un comité de huelga en la empresa y a que se negocien con sus representantes de forma singularizada, y mucho menos cuando actúan por delegación como en este caso".

114 Según el Tribunal sevillano, figurando como hecho probado que "Actualmente CNT tiene trabajadores afiliados a su sindicato en la empresa demandada pero no tiene representación en el comité de empresa", no es problemático que la empresa negocie los servicios de seguridad y mantenimiento con el comité de huelga designado por las centrales mayoritarias y que incluso designe como trabajadores encargados de ejecutar esos servicios a los trabajadores de esa empresa a su vez facultados por la CNT para integrar el comité de huelga en esa empresa; la falta de representatividad del sindicato minoritario en esa empresa, medida en términos de ausencia de afiliados en el comité de empresa, hace, en efecto, que no pueda considerarse vulnerado su derecho de huelga por no permitírsele constituir comité de huelga propio o independiente en esa empresa.

115 En los hechos que la STSJ Comunidad valenciana 28.04.2020 (rec. 458/2020) da por probados se explica el funcionamiento de este mecanismo de los "comités de huelga en cascada": "la Convocatoria de Huelga General de la Confederación Nacional de Trabajo estableció un mecanismo que consistía en: <Se establece un Comité de Huelga de carácter estatal formado por 12 personas. Debido al ámbito general de la huelga y la negociación descentralizada de los servicios mínimos, que haría imposible la negociación desde un único CH central, se reiteran comités de huelga en cascada en las diferentes CCAA, estableciéndose además de forma expresa la posibilidad de delegación para facilitar la asistencia a la negociación de los diferentes servicios mínimos en toso ellos>. En cambio, resulta que los sindicatos (integrantes del Comité de Empresa) CCOO y UGT, de forma pública y notoria informaron a la ministra de Empleo y Seguridad Social en fecha 19 de febrero de 2018, que habían acordado que el Comité de Huelga de ámbito estatal optaba por lo siguiente: <VII. A los efectos procedentes, se comunica que el Comité de Huelga durante la realización de la huelga convocada estará compuesta por los siguientes miembros: Este Comité delega expresamente en las estructuras sindicales y en los representantes de los trabajadores que en cada caso se designen a efectos de negociar los servicios mínimos y otras cuestiones operativas relacionadas con la huelga>. En estas condiciones, señala el Tribunal que "Entendemos que, en el caso de estos sindicatos, no resulta necesario una nueva declaración en cada caso para nombrar un comité de huelga, puesto que el Comité de Huelga Estatal de CCOO y UGT ya había realizado dicha labor señalando a los representantes de los trabajadores y estructuras sindicales de cada ámbito como integrantes del Comité de Huelga".

huelga cuando, acreditando implantación, tengan presencia en el comité de empresa. Cuando las centrales minoritarias convocantes de huelga general tengan implantación pero no presencia en el órgano de representación unitaria, podrán tener derecho a integrar el comité de huelga de las centrales mayoritarias, pero no a designar su propio comité. Finalmente, si la central minoritaria disfruta de mínima implantación en el territorio pero carece de implantación en una empresa o centro de trabajo, sin afiliados y sin presencia en el comité de empresa, en tal caso, y este viene a ser el sentido de la STSJ Comunidad valenciana 28.04.2020¹¹⁶, ese sindicato, que en el caso resuelto por el Tribunal valenciano es la CNT, ni siquiera tiene derecho a formar parte del comité de huelga designado en esa empresa o centro de trabajo por las centrales mayoritarias¹¹⁷.

3.2.2. Implantación y huelgas y comités de huelga múltiples en la misma empresa

La amplísima capacidad reconocida a todo sindicato para convocar huelgas puede traducirse en situaciones como la resuelta por la STConst. 130/2021, confirmatoria de la STS 25.04.2019¹¹⁸, cuyo supuesto viene dado por cinco huelgas con el mismo objeto y duración convocadas en la misma empresa —FERROVIAL SERVICIOS, SA— por cinco sindicatos —CCOO, UGT, CGT, SF y USO—¹¹⁹.

La idea de base del TC es que, con carácter general, en estos casos de pluralidad de convocatorias de huelga en la misma empresa —usuales en el transporte ferroviario¹²⁰ y aéreo¹²¹—, la empresa tiene que negociar con los diferentes comités de huelga creados a resultas de las distintas convocatorias. Lo cual implica considerar que este tipo de huelgas, como regla general, no son fraudulentas, en el sentido del

116 Rec. 458/2020.

117 Según el Tribunal valenciano, *“la negociación de los servicios mínimos por la empresa demandada con la representación legal y unitaria de los trabajadores de la empresa, y no con el llamado “Comité de Huelga” de CNT, no significa que se excluyera indebidamente a los representantes de este sindicato, como considera la sentencia, porque tal sindicato no formaba parte del Comité de Empresa y porque el mismo no ha acreditado la existencia trabajadores afiliados al repetido sindicato en la empresa, como tampoco participantes en la huelga”*.

118 Rec. 236/2017. En esta sentencia el TS afirma que *“el derecho de los sindicatos a la huelga que les reconoce el art. 2-2-d) de la Ley Orgánica de la Libertad Sindical (LOLS) tiene carácter constitucional y no puede ser limitado en función de la mayor o menor representatividad del sindicato convocante”*.

119 Las huelgas se convocan en esta empresa en el marco de la negociación por el comité intercentros de FERROVIAL de un convenio de franja aplicable al personal de restauración y atención a bordo de los trenes de RENFE, con quien RENFE tiene suscrito un contrato de prestación de *Servicios para la Atención a Bordo* de sus pasajeros.

120 Vid., p.e., STS 11.10.2011 (rec. 200/2010), referente a un supuesto en que en RENFE se convocaron dos huelgas para el día 08.06.2010, una total y otra de maquinistas.

121 Vid., STS 17.02.2014 (rec. 53/2013), referida a un supuesto donde el Sindicato de tripulantes auxiliares de vuelo de líneas aéreas y el SEPLA convocaron huelga los mismos días por los mismos motivos, referidos a conseguir que IBERIA EXPRES no se creara fuera de IBERIA OPERADORA, sino que fuese un producto interno de la misma.

art. 7.2 RDLRT¹²². El TC aplica implícitamente una concepción amplia del requisito de la implantación del sindicato y el resultado es que, en este caso, se genera un efecto de desagregación y fragmentación de la acción sindical en materia conflictiva¹²³ que, según el TC, "*dificulta, más allá de lo que es razonable en toda huelga, la posibilidad de llegar a un acuerdo*".

Según explica el ATS 20.11.2019, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones promovido por CGT contra la STS 25.04.2019, esa huelga fue ilegal "*no porque fuera fraudulenta, sino porque era abusiva, entendido este término como abuso del propio derecho, por intentarse imponer una comisión negociadora que dificultaba obtener acuerdos y conseguir el objetivo perseguido por las normas que regulan la huelga*". Es significativo que el TS hable en este auto de esta huelga en singular, no en plural. Es decir, considerando que fue solo una huelga, no cinco. Lo que resulta indicativo de que, aquí, el TS aprecia unidad de acción sindical bajo la apariencia, formal, de cinco huelgas convocadas por separado.

Entre los elementos fácticos que refleja el TC en esta sentencia figura que USO no tenía presencia en el comité intercentros que negociaba el convenio¹²⁴. Ello daba la oportunidad al TC para reflexionar sobre el hecho de que USO pudo convocar huelga para presionar por la negociación de un convenio en cuya participación sin embargo no negociaba, y pudo además designar un comité de huelga propio, sin contar no obstante con presencia en el órgano de representación unitaria¹²⁵.

Hay doctrina científica crítica con estas sentencias del TS y del TC¹²⁶. Se entiende, no sin razón, como entendió la SAN 18.07.2017¹²⁷, que es plenamente legítimo "*que los sindicatos busquen autonomía negociadora*". *Lege data*, sin embargo, el problema

122 Vid., NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: 'Comisión negociadora en huelgas simultáneas convocadas en una misma empresa', Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 8, 2021, edición digital, pág. 1.

123 Efecto que se materializa, según el TC, en "*Tener que negociar un acuerdo con cada uno de los cinco comités de huelga, o tener que reunirse con los cinco comités de huelga a la vez y, por tanto, con cuarenta y tres personas*".

124 En el Antecedente núm. 2.a) de la STConst. 130/2021 figura que "*El 12 de enero de 2016 se constituyó la mesa negociadora del convenio colectivo de Ferrovial Servicios, S.A., para el personal de restauración y atención a bordo de los trenes de Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles (RENFE), actuando por la parte social el comité intercentros, compuesto por siete representantes de Comisiones Obreras (CCOO), tres de la Unión General de Trabajadores (UGT), dos de CGT y uno del Sindicato Ferroviario (SF)*".

125 Como también podría haber sido razonable plantear que, si la negociación del convenio corría a cargo del comité intercentros, hubiese sido este órgano, no cada sindicato por separado, el convocante de la huelga, de donde podría haber resultado un único comité de huelga designado por el comité intercentros atendiendo a criterios de proporcionalidad entre la respectiva representatividad de las fuerzas sindicales con presencia en dicho comité intercentros.

126 Vid., ROJO TORRECILLA, E.: 'Cinco sindicatos presentes en una empresa pueden convocar, en las mismas fechas, una huelga por separado y constituir cinco comités de huelga, pero solo puede negociar uno para todos (debate sobre la limitación del derecho constitucional de libertad sindical). Notas a la sentencia del TC núm. 131/2021 de 21 de junio, y recordatorio de las sentencias de la AN de 18 de julio de 2017 y del TS de 25 de abril de 2019', www.eduardorojotorrecilla.es/2021/07/cinco-sindicatos-presentes-en-una.html, entrada de 18.07.2021.

127 Procdto. 134/2017.

de las huelgas y los comités de huelga múltiples en la misma empresa radica en que la regulación del RDLRT —arts. 5.2^o¹²⁸ y 8.2^o¹²⁹— es muy deficiente¹³⁰. En el recurso sustanciado ante el TC, el fiscal sostuvo, sin éxito, que obligar a los sindicatos convocantes de huelgas múltiples a constituir un único comité de huelga supone introducir una limitación a la autonomía de los sindicatos no prevista en la ley¹³¹. Como nuestra regulación legal es la que es, al fiscal se le podría haber dicho que iba equivocado, porque la ley sí conduce a constituir un único comité de huelga en caso de huelgas múltiples¹³². Pero la ley, como se dice, es muy deficiente y esta interpretación es inviable, por atacar al corazón de la libertad sindical en su versión autonomía negociadora del sindicato durante la huelga.

La insuficiencia del régimen legal aplicable conduce a la regla general que deja apuntada la STConst. 130/2021, que reconoce el derecho de cada sindicato a designar su propio comité de huelga; solución, por lo demás, que, según la SAN 18.07.2017, *“no es necesariamente un escenario indeseable para las empresas”*¹³³. De hecho, la STSJ Aragón 15.02.2021¹³⁴, a propósito de dos huelgas en la misma empresa convocadas por los mismos motivos de forma separada por el comité de empresa y por la CNT, es ilustrativa cuando parte de la base de que, existiendo dos comités de huelga, la empresa debe negociar por separado¹³⁵. Lo remarcable de este caso es que CNT quería negociar conjuntamente con el comité de huelga del comité de empresa, pero

128 Precepto que alude a la existencia de un comité de huelga de como mucho 12 miembros en las huelgas de ámbito empresarial.

129 Precepto referido al deber de negociar que pesa sobre el comité de huelga y el empresario *“y, en su caso, los representantes designados por los distintos comités de huelga y por los empresarios afectados”*.

130 De hecho, hay doctrina científica que considera que no es posible saber si la referencia legal a los *“distintos comités de huelga”* es a una huelga sectorial o una huelga de empresa con varios centros de trabajo, vid., NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: ‘Comisión negociadora en huelgas simultáneas convocadas en una misma empresa’, cit., pág. 5.

131 Vid., al respecto, ROJO TORRECILLA, E.: ‘Cinco sindicatos presentes en una empresa pueden convocar, en las mismas fechas, una huelga por separado y constituir cinco comités de huelga...’, cit.

132 En una huelga general o de ámbito sectorial, con independencia de si la convocan uno o varios sindicatos, siempre va a haber varios empresarios afectados, pudiendo también haber, ya se ha visto, comités de huelga designados en cascada para negociar en cada concreta empresa cuestiones como los servicios de seguridad y mantenimiento. Sin embargo, en una huelga de empresa, aunque sea una gran empresa con varios centros de trabajo, siempre habrá un único empresario afectado, no varios, con independencia de que la huelga la convoquen simultáneamente varios sindicatos.

133 Según la AN, esto es así porque, en estos casos, las empresas *“pueden alcanzar acuerdos con algunos comités de huelga y con otros no, lo cual no significa que la huelga vaya a prolongarse artificiosamente, puesto que, si los acuerdos alcanzados son positivos para los trabajadores, la consecuencia lógica será que no se mantengan en huelga, lo cual sucederá normalmente, cuando se alcancen acuerdos con los sindicatos mayoritarios”*.

134 Rec. 679/2020.

135 Afirma este Tribunal que *“la negociación separada llevada a cabo por la empresa, ha sido motivada por la existencia de dos huelgas convocadas, una por parte del Comité de empresa y otra por un sindicato, habiendo constituido comités de huelga diferentes, con los que existía obligación de negociar por parte de la empresa para llegar a un acuerdo, sin que haya existido oposición de la empresa para la participación conjunta de todos ellos para poder alcanzar un acuerdo, lo que finalmente se produjo”*.

el Tribunal maño estima que negociar por separado con dos comités de huelga no es ni puede ser fraudulento porque constituye más bien una obligación legal¹³⁶.

No tengo claro si en el supuesto de la STConst. 130/2021 existía unidad de acción o existía desconfianza entre los sindicatos. Lo que sí está claro es que, en sentencias posteriores a la STS 25.04.2019, dictadas a propósito de huelgas celebradas contra contratas de FERROVIAL, el TS persiste de forma implícita y *obiter dicta* en que apreciar la existencia de "*identidad de objetivos*" en caso de pluralidad de huelgas en una misma empresa puede ser un primer paso para declarar su ilegalidad¹³⁷.

Lege ferenda, el legislador orgánico debería dar cuenta de la regla general que se extrae de la STConst. 130/2021 y recoger que, en el supuesto de huelgas múltiples, el derecho del sindicato a contar con su propio comité de huelga se condiciona a que el sindicato tenga presencia en el órgano de representación unitaria. Algo similar a lo que hace el art. 8.2.d) LOLS cuando reserva la negociación colectiva estatutaria a las secciones sindicales con presencia en el comité de empresa. Por descontado, la opción de los comités de huelga múltiples debería configurarse normativamente como eso, una opción; al fin y al cabo, aun en supuestos de huelgas múltiples, los sindicatos pueden unificar su acción renunciando a los comités separados. Para escenarios de esta naturaleza, por lo demás, sería adecuado establecer legalmente la necesidad de que el comité de huelga conjunto se constituya con arreglo a criterios de proporcionalidad entre la respectiva representatividad de cada sindicato convocante de su propia huelga en el órgano de representación unitaria, análogamente a como exigen la STS 26.11.2015¹³⁸ para negociar convenios franja¹³⁹ y la STS 12.04.2023¹⁴⁰ para constituir la comisión negociadora en los convenios de ámbito empresarial¹⁴¹.

136 Afirma la AN que "*Ningún fraude de ley se ha producido, pues el que la negociación en un momento puntual se haya efectuado por separado, lo ha sido para dar cumplimiento de la ley (...) ante la convocatoria de dos huelgas con dos comités de huelga diferentes, ni se ha producido vulneración del derecho de Libertad Sindical en la vertiente de negociación colectiva, pues la demandante ha participado en el proceso negociador como integrante de la comisión negociadora del ERE de extinción colectiva*".

137 Es el caso de la STS 22.09.2020 (rec. 185/2018), sobre las contratas de FERROVIAL con la Junta de Andalucía para la atención telefónica del servicio de emergencias, donde señala el TS que "*Respecto de la confluencia de convocatorias en uno de los centros de trabajo (Cádiz) ciertamente se detectaría una colisión temporal a partir de la nueva convocatoria de huelga —para todos los centros de trabajo de Andalucía— (...) La conclusión de la Sala en este punto de su fundamentación puede compartirse, en tanto no resulta acreditada la identidad de objetivos*".

138 Rec. 317/2014.

139 Señala el TS en esta sentencia que, efectuada la votación para designar a las representaciones sindicales que negocian en la franja, "*la comisión negociadora habrá de conformarse con los mismos parámetros de proporcionalidad entre las secciones que han resultado elegidas*".

140 Rec. 4/2021.

141 Puede leerse en esta sentencia que "*La audiencia electoral ha de tomarse muy en cuenta a la hora de designar a quienes representan a la plantilla de la empresa*", que "*La representatividad de cada sección sindical no depende del número de personas afiliadas con que cuente en la Comisión Negociadora, sino de su audiencia electoral*", que "*Estando en juego la libertad sindical, dada la índole de los sujetos que aquí han negociado, esa tutela es máxima. No cabe, por tanto, una contemplación matemática o probabilística sobre la incidencia que tendría la efectiva participación del sindicato USO en esas negociaciones*" y, finalmente, que "*La doctrina constitucional (STC 137/1991) admite que una sección legitimada para intervenir en la ne-*

3.3. Implantación y pactos de fin de huelga

El art. 8.2 RDLRT prevé que el pacto de fin de huelga *"tendrá la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo"*. No da respuesta, sin embargo, este precepto al caudal de problemas que plantean los pactos de fin de huelga, especialmente cuando junto a los sindicatos mayoritarios también participan los otros sindicatos.

3.3.1. La insuficiencia del art. 8.2 RDLRT

Por lo pronto, no parece dudoso, al hilo de la STSJ Cataluña 11.07.2017¹⁴², que, si en un comité de huelga hay varias fuerzas sindicales y una en solitario ya es mayoritaria¹⁴³, en tal caso el pacto de fin de huelga tendrá la eficacia que reconoce el art. 8.2 RDLRT. Puede, por tanto, suceder que ese convenio colectivo con forma de pacto de fin de huelga suscrito con un solo sindicato mayoritario en un comité de huelga plurirepresentativo haga las veces de convenio posterior que, en los términos del art. 82.4 ET, *"sucede a uno anterior"*; de hecho, a la citada STS Cataluña 11.07.2017 le resulta indiferente si ese pacto de fin de huelga/convenio colectivo posterior *"comporta una restricción a las condiciones contenidas en el convenio colectivo"* anterior¹⁴⁴.

Nuestra doctrina judicial también pone también de manifiesto que si un pacto de fin de huelga disfruta de la misma eficacia que tienen los convenios estatutarios, las huelgas que versen sobre materias reguladas en un acuerdo de fin de huelga en vigor podrán, según aprecia la STSJ Madrid 28.11.2017¹⁴⁵, ser tratadas como huelgas novatorias. Por otra parte, si, en el marco de una huelga sectorial, en un centro de trabajo se adopta un pacto de fin de huelga con la negativa de los representantes que el sindicato convocante de la huelga sectorial tiene en ese centro de trabajo y dicho pacto incorpora una cláusula de paz que compromete a los trabajadores a renunciar a seguir la huelga sectorial, tal cláusula de paz no

gociación quede sin representación cuando ello "pueda ser impracticable por las limitaciones numéricas". En nuestro caso, puesto que no existe un número de secciones sindicales legitimadas para negociar que convierten especialmente disfuncional la presencia de todas en la comisión negociadora y la USO es una de ellas, la estimación del recurso resulta obligada".

142 Rec. 603/2017.

143 En el caso resuelto por la citada sentencia catalana el comité de empresa convoca huelga. El comité de huelga se compone de 4 representantes UGT, 1 de CCOO, 1 de CGT y 1 de CESH. El comité negocia y UGT alcanza un pacto de fin de huelga, que no firman el resto de sindicatos, donde se establece el sentido de la interpretación y aplicación del precepto del convenio colectivo en vigor referido a un determinado complemento salarial.

144 Señala este Tribunal que *"teniendo en cuenta no solo que, con arreglo al art. 82.4 del ET <el convenio colectivo que sucede a uno anterior puede disponer sobre los derechos reconocidos en aquél. En dicho supuesto se aplicará, íntegramente lo regulado en el nuevo convenio> —convenio posterior que sería el integrado por el pacto de fin de huelga—; y si consideramos, además, que ambos pactos —el contenido en el texto del IV convenio colectivo y el de fin de huelga— tenían la misma eficacia en cuanto a la fuerza de obligar, no cabe sino acudir al principio de modernidad y entender que el segundo —el de fin de huelga— engloba y modifica el firmado anteriormente"*.

145 Rec. 631/2017.

vincula a los huelguistas de ese centro que no suscriben el pacto; de hecho, estos trabajadores, según la STSJ País vasco 29.04.2014¹⁴⁶, tienen derecho a permanecer en huelga y no pueden ser despedidos por la empresa alegando incumplimiento de la cláusula de paz.

De igual modo, los pactos de fin de huelga suscritos con sindicatos minoritarios tienen el riesgo de que pueden violentar el derecho a la libertad sindical de los sindicatos mayoritarios no convocantes de la huelga con legitimación para negociar convenios colectivos en el ámbito de actividad donde se produce la huelga. Riesgo que ejemplifica bien la STS 03.11.2021¹⁴⁷, relativa a pacto de fin de huelga con el Sindicato de Médicos de Cataluña (SMC)¹⁴⁸. La situación que resulta de esta sentencia es la de un sindicato de franja —el SMC— que no puede participar en la negociación de un convenio colectivo sectorial de naturaleza estatutaria, porque no tiene la suficiente representatividad del art. 7.2 LOLS, que tampoco puede negociar un convenio estatutario de franja de ámbito sectorial —aplicable a todos los médicos de Cataluña— porque la ley no reconoce esta opción, y que difícilmente puede convocar huelgas para conseguir aquello que los negociadores del convenio estatutario aplicable han decidido, legítimamente, no incluir en el convenio colectivo.

3.3.2. Pactos de fin de huelga en escenarios de huelgas múltiples

La STS 25.04.2019 entiende que la construcción del acuerdo de fin de huelga en el supuesto de huelgas y comités de huelga múltiples en la misma empresa no debe convertirse en una “Torre de Babel” y apunta que la STConst. 11/1981 consideró razonable que el comité de huelga lo compongan un máximo de doce miembros¹⁴⁹, añadiendo que, aunque la negociación del fin de la huelga con cada comité de huelga es viable, lo cierto es que dicha negociación múltiple “no resulta tan fácil articular en

146 Rec. 721/2014.

147 Rec. 22/2020.

148 Este sindicato de franja, que no participó en la negociación del convenio sectorial, convoca huelga tras la aprobación de ese convenio en protesta porque el convenio no recoge sus demandas en materia de tiempo de trabajo, contratación y retribución. Para el TS, el posterior pacto de fin de huelga suscrito por las patronales del sector con el SMC tiene vocación de generalidad, lo que hace necesario dar entrada en su negociación a los firmantes del convenio sectorial, porque de otro modo se “produce la quiebra del derecho a la libertad sindical, en su vertiente de negociación colectiva, de los sindicatos demandantes”, que eran CCOO, UGT y el Sindicato de Enfermería. Afirma el TS que “La viabilidad de suscribir un acuerdo de fin de huelga entre las patronales y el sindicato demandados, incardinable en el art. 28 CE como derivada del propio derecho de libertad sindical, no es ilimitada; por una parte, el pacto o pactos alcanzados entre las partes no tendrían una eficacia erga omnes, sino que se circunscribirían a los firmantes, pero, antes habrá de constatarse si el acuerdo persigue tal vocación de generalidad que su aplicación solo sería posible desde su eficacia erga omnes, pues de ser así, tales disposiciones no serían válidas, en tanto que obtenidas con ausencia de sujetos legitimados para su negociación”

149 Y ello “sin desconocer que el artículo 8-2 del RDL 17/1977 admite la posibilidad de que existan distintos comités de huelga, supuesto en el que la negociación se llevará a cabo entre la empresa y los representantes designados por los comités de huelga afectados y en su caso por las empresas afectadas de otro lado, precepto que muestra que la norma no quiere una comisión negociadora muy numerosa”.

la práctica". Pues bien, esta posición del TS, que, no se olvide, está bendecida por la STConst. 130/2021, suscita varias reflexiones, con las que finaliza este estudio.

En primer lugar, si hay varios comités de huelga en la misma empresa, para que sea posible atribuir eficacia de convenio estatutario a un pacto de fin de huelga es necesario que el comité o comités de huelga que firman el acuerdo sean representativos de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores. Si un solo comité de huelga ya tiene esa representatividad, no parece que ese pacto de fin de huelga vulnere el derecho de huelga de los sindicatos minoritarios. La consecuencia probable sería que, desde el momento en que este pacto adquiere la eficacia de convenio estatutario, las huelgas de los otros sindicatos se convierten en ilegales. Si, por el contrario, el pacto de fin de huelga logrado con uno de los comités de huelga se mantiene en el mundo de los convenios extraestatutarios, entonces dicho pacto solo obliga al sindicato o sindicatos firmantes y de rebote a sus afiliados, pero no al resto de trabajadores huelguistas.

En segundo lugar, el TS, reconociendo que en una misma huelga pueden existir distintos comités de huelga, señala que la conexión entre los arts. 5.2º y 8.2 RDLRT indica *"que la norma no quiere una comisión negociadora muy numerosa"*. En el ET hay ejemplos de que la opción de política del derecho es evitar comisiones negociadoras numerosas, como el art. 41.4 ET¹⁵⁰, que podrían utilizarse en clave de analogía para establecer la composición de un comité de huelga único plurirepresentativo.

Finalmente, para evitar el recurso empresarial a la calificación judicial de la huelga múltiple con carácter preventivo, una estrategia sindical podría ser autocontenerse en ejercicio de su autonomía constituyendo un comité de huelga conjunto. Pero si los sindicatos, desconfiando entre ellos, no son capaces de negociar por separado con la empresa eficazmente, también puede ser difícil que el consenso sindical se logre mediante un comité de huelga conjunto. Es más, la práctica demuestra que, a veces, los comités de huelga únicos plurirepresentativos no son la solución ideal. Así, en el supuesto de la STSJ País vasco 28.10.2014¹⁵¹, el disenso en el comité de huelga conjunto designado por las centrales sindicales convocantes de su propia huelga colocó a los trabajadores en situación de no saber si se encontraban o no de huelga¹⁵², es decir, total inseguridad jurídica.

150 Norma que previene que en los expedientes de MSCT la comisión laboral que negocia con la empresa no puede exceder de 13 miembros, número al que deberán ajustarse los representantes de los trabajadores si por aplicación de las reglas que regulan su intervención como interlocutores en estos expedientes resulta un número de integrantes de dicha comisión superior, supuesto donde, además, la comisión representativa de los trabajadores debe constituirse *"en proporción al número de trabajadores que representen"* —art. 41.4.4º ET—.

151 Rec. 1649/2014.

152 Apunta el Tribunal en esta sentencia que *"Así, aun cuando se entienda que los firmantes del preacuerdo no estaban legitimados para desconvocarla (...), lo cierto es que la pasividad de ELA generaba clara incertidumbre a los trabajadores que, aunque en asamblea habían rechazado el preacuerdo, siendo sabedores del acuerdo alcanzado con la empresa por la mayoría de la representación sindical del centro de Basauri, desconocían si a partir del día 15 de julio se encontraban o no de huelga"*.

BIBLIOGRAFÍA

- ALAMEDA CASTILLO, M^a. T.: 'Los criterios de determinación de la representatividad sindical', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017
- ALONSO OLEA, M.: 'Las ideologías del sindicalismo', *Revista de Estudios Políticos*, núm. 82, 1955
- BARRANCO, O.: 'Innovar para representar: Trabajadores con dificultades de representación', *Cuadernos de Relaciones Laborales*, núm. 40 (1), 2022, edición digital
- BAYLOS GRAU, A.: '¿La huelga en libertad vigilada? Controles institucionales al derecho de huelga', Ponencia presentada en el seminario *Autoridad y democracia en la empresa*, Fundación 1^o de mayo, UIMP, Santander, 1989
- BAYLOS GRAU, A.: 'Replanteamientos y novedades en la regulación jurídica de la huelga', *RDS*, núm. 82, 2018
- BENEYTO, P. J.: 'Fortalezas y debilidades del sistema español de representación sindical', en AA.VV., *Sindicalismo, trabajo y democracia*, *Gaceta Sindical*, núm. 16, 2011
- BORRAJO DACRUZ, E.: 'Los convenios colectivos en el nuevo marco de relaciones laborales (Una introducción al Estatuto de los Trabajadores)', *RES*, núm. 1, 1979
- CABOT, J.: 'Bienvenidas al neosindicalismo de Las Kellis, Jornaleras, Manteros, Mensakas...', disponible en <https://www.goteo.org/blog> , 2021
- CALLEJA JIMÉNEZ, J. P.: 'Estrategias para la recuperación del poder sindical en España', *Lan Harremanak*, núm. 35, 2016
- CASAS BAAMONDE, M^a. E.: 'Jurisprudencia constitucional y representatividad sindical', *Relaciones Laborales* núm. 19-20, 1990
- CRISTÓBAL RONCERO, M^a. R.: 'Artículo 5. El comité de huelga', en AA.VV., *Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo (Régimen legal y jurisprudencial de la huelga, el cierre patronal y el conflicto colectivo de trabajo)*, (PÉREZ DE LOS COBOS, F., dtor. y MONREAL BRINGSVAERD, E., coord.), Madrid, 2011
- CRUZ VILLALÓN, J.: 'La representatividad sindical y empresarial en las relaciones laborales y en el sistema político español', *AFDUAM*, núm. 8, 2004
- DE LA FLOR FERNÁNDEZ, M^a. L.: 'La representación de los trabajadores en la micro y pequeña empresa', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017
- DE LA VILLA GIL, L. E.: 'Los grados de protección sindical en la Ley Orgánica de Libertad Sindical', *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 7, 1985

- DE LA VILLA GIL, L. E.: 'Huelga, servicios esenciales y servicios mínimos', en AA.VV., *Derecho vivo del Trabajo y Constitución. Estudios en homenaje al Profesor Doctor Fernando Suárez González*, (BORRAJO DACRUZ, E., RAMÍREZ MARTÍNEZ, J. M. y SALA FRANCO, T., coords.), Madrid, 2004
- DURÁN LÓPEZ, F.: 'Derecho de huelga: ¿todo cambia menos los viejos esquemas laborales?', Garrigues, Newsletter laboral, https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/derecho-de-huelga-todo-cambia-menos-los-viejos-esquemas-laborales, entrada 08.05.2019
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a. F.: 'Sobre la representación sindical en las pequeñas y microempresas en el marco de la legislación española', en AA.VV., *Representación y libertad sindical. Presente y futuro*, Madrid, 2008
- FERNÁNDEZ-TRUJILLO MOARES, F.: 'Resistencia, sindicalismo y conflicto en el ámbito de las plataformas de reparto y mensajería', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (1), 2022
- GARCÍA MURCIA, J.: 'Criterios de representatividad, igualdad de trato y libertad sindical: Notas para un balance de jurisprudencia constitucional', REDC, núm. 50, 1997
- GARCÍA MURCIA, J.: 'El hecho sindical. La mayor representatividad. Asociacionismo profesional y empresarial. Balance y propuestas de reforma', RTSS, núm. 429, 2018
- GOERLICH PESET, J. M^a.: 'Ejercicio del derecho de huelga en el contexto de la descentralización productiva', XXVII Congreso AEDTSS, 2018, edición digital
- GOERLICH PESET, J. M^a. y FITA ORTEGA, F.: 'Sindicalismo y acción sindical en el siglo XXI: Crisis económica y transformación del modelo productivo', Arxius, núm. 36-37, 2017
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: 'El derecho de huelga: Un derecho fundamental acorralado', RTSS, núm. 418, 2018
- GOÑI SEÍN, J. L.: 'Rol institucional y atribuciones de facto de los sindicatos implantados y minoritarios', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017
- HYMAN, R.: 'El futuro de las relaciones laborales en tiempos de pandemia', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022
- JÓDAR, P., ALÓS, R. BENEYTO, P. y VIDAL, S.: 'La representación sindical en España: Cobertura y límites', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 36 (1), 2018
- JURADO SEGOVIA, Á.: 'En torno a la externalización de actividades empresariales y la posible cesión ilegal de trabajadores en el ámbito de las plataformas digitales', Labos, vol. 3, núm. 2, 2022

- KÖHLER, H.: 'Sindicalismo 'Gig' o la acción colectiva en la economía de las plataformas', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022
- LAHERA FORTEZA, J.: 'La huelga del fútbol en fuera de juego (Auto de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 14 mayo 2015)', Derecho de las Relaciones Laborales, núm. 3, 2015
- LAHERA FORTEZA, J.: 'Crisis de la representatividad sindical: Propuestas de reforma', Revista de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, vol. 4, núm. 2, 2016
- MARTÍN ARTELES, A. y PASTOR MARTÍNEZ, A.: 'Nuevas formas de representación colectiva. Reacción a la digitalización', Cuadernos de Relaciones Laborales, núm. 40 (2), 2022
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, M^a. P.: 'El modelo sindical español o el arte de perpetuar lo transitorio. Un balance impostergable en su cuadragésimo aniversario', Revista Jurídica de Castilla y León, núm. 44, 2018
- MERCADER UGUINA, J. R.: 'Doble canal de representación en la empresa: ¿Reparto de roles o solapamiento de funciones', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017
- MORAL MARTÍN, D. y BRUNET I ICART, I.: 'La necesidad de la revitalización sindical: una oportunidad para otras propuestas organizativas', CIRIEC, núm. 101, 2021
- MUNTANER, S.: 'Paro cívico y huelga general', Según Antonio Baylos..., entrada de 03.10.2017, <https://baylos.blogspot.com/2017/10/paro-civico-y-huelga-general.html>
- NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: 'El sindicato profesional y de franja en el marco del cybersindicalismo global', en AA.VV., *La representación de los trabajadores en las nuevas organizaciones de empresa*, (VALDÉS DA-RÉ, F. y MOLERO MARAÑÓN, M^a. L.), Madrid, 2010
- NOGUEIRA GUASTAVINO, M.: 'Comisión negociadora en huelgas simultáneas convocadas en una misma empresa', Revista de Jurisprudencia Laboral, núm. 8, 2021
- ROCA MARTÍNEZ, B.: 'Representación y poder sindical. Elementos para el debate', Análisis, Estudios núm. 2-2, 2012
- ROCHA SÁNCHEZ, F.: 'La acción colectiva en las plataformas digitales', VientoSur, núm. 173, 2020
- RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M.: 'Capacidad convencional y representación sindical', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017

- RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.: 'La presunción de existencia del contrato de trabajo', en AA.VV., *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Homenaje al profesor Santiago González Ortega*, (BARCELÓN COBEDO, S., CARRERO DOMÍNGUEZ, C. y DE SOTO RIOJA, S., coords.), Consejo andaluz de relaciones laborales, 2022
- RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F.: 'La representatividad sindical', en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Libertad Sindical. Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical*, (RODRÍGUEZ-PIÑERO, M., coord.), Madrid, 1986
- ROJO TORRECILLA, E.: 'Cinco sindicatos presentes en una empresa pueden convocar, en las mismas fechas, una huelga por separado y constituir cinco comités de huelga, pero solo puede negociar uno para todos (debate sobre la limitación del derecho constitucional de libertad sindical). Notas a la sentencia del TC núm. 131/2021 de 21 de junio, y recordatorio de las sentencias de la AN de 18 de julio de 2017 y del TS de 25 de abril de 2019', www.eduardorojotorrecilla.es/2021/07/cinco-sindicatos-presentes-en-una.html, entrada de 18.07.2021
- RUÍZ SAURA, J. E.: 'Huelga y nuevas tecnologías: la encrucijada de un derecho fundamental', *Temas Laborales*, núm. 167/2023
- SAGARDOY, J. A. y DURÁN, F.: *El Proyecto de Ley orgánica de libertad sindical*, Instituto de estudios económicos, Madrid, 1984
- VALDÉS DAL-RÉ, F.: 'La mayor representatividad sindical', en AA.VV., *Representación y representatividad colectiva en las relaciones laborales: Libro homenaje a Ricardo Escudero Rodríguez*, (CRUZ VILLALÓN, J., MENÉNDEZ CALVO M^a. R. y NOGUEIRA GUSTAVINO, M., coords.), 2017.