

# El derecho a protegerse de la huelga ajena

**Javier Thibault Aranda**

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad Complutense de Madrid

## The right to be protected from strike action brought against another employer

### SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN. 2. APROXIMACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL AL DEBER DE RESPETAR LA HUELGA AJENA. 2.1. Antes de Samoa. 2.2. El caso y la doctrina Samoa. 2.3. Después de Samoa. 3. CONCLUSIONES.

**RESUMEN:** Las relaciones de la empresa con sus clientes, como es el caso de otras empresas con las que mantiene lazos mercantiles y comerciales, pueden incidir, sin duda, en la esfera de los intereses y derechos de los trabajadores, como lo evidencia la propia normativa laboral a través de la regulación contenida en el art. 42 ET en materia de contratistas y subcontratistas. Pero yendo más allá, desde la óptica de la protección de los derechos fundamentales y, en particular del derecho de huelga, la doctrina constitucional estableció en su día una suerte de extensión indirecta de la eficacia de tal derecho frente a las conductas de posibles terceros ajenos, en principio, a la relación laboral. Este estudio se dedica a la reseña de dicha doctrina y al análisis del estado de la cuestión a la luz de la jurisprudencia posterior, que parece haber puesto más el acento en la tutela del derecho de huelga en el seno de estructuras empresariales complejas, pudiéndose concluir la existencia de un escenario de elevada inseguridad jurídica, más aún tras la reciente STS de 14 de noviembre de 2024, que ha proyectado el deber de abstención empresarial más allá del grupo de empresas.

**Palabras clave:** clientes; derecho de huelga; subcontratación; grupos de empresa; redes de empresas; prohibición de esquirolaje.

**SUMMARY:** The company's relations with its clients, as is the case with other companies with which it has commercial and business ties, can undoubtedly have an impact on the interests and rights of workers, as evidenced by the labour legislation itself through the regulation contained in art. 42 of the Spanish Employment Code regarding contracts and subcontracts. But going further, from the point of view of the protection of fundamental rights and, in particular, the right to strike, the constitutional doctrine established at the time a sort of indirect extension of the effectiveness of that right in the face of the conduct of possible third parties outside, in principle, the employment relationship. This study is devoted to a review of this doctrine and an analysis of the state of the matter in the light of subsequent case law, which seems to have placed more emphasis on the protection of the right to strike within complex corporate structures, and it can be concluded that there is a scenario of high legal uncertainty, even more so after the recent STS of 14 November 2024, which has projected the duty of corporate abstention beyond the group of companies.

**Keywords:** customers; right to strike; subcontracting; company groups; company networks; prohibition of scabbing

## 1. INTRODUCCIÓN

Como es notorio, el cliente, en tanto que no es parte del contrato de trabajo, resulta *a priori* ajeno al hecho jurídico de la huelga. Estamos ante un derecho cuyos efectos jurídicos se producen en el marco del contrato laboral, que queda en suspenso, exonerando a las partes de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo. La huelga supondrá un sacrificio por parte del trabajador huelguista, pues la empresa dejará de abonarle el salario. Y, paralelamente, provocará un perjuicio a la empresa, dado que los trabajadores, al abandonar sus puestos de trabajo, paralizarán total o parcialmente la actividad productiva. De hecho, la producción de daños a la empresa pertenece a la esencia misma de la huelga<sup>1</sup>, con el objetivo de presionarla para que acepte determinadas reivindicaciones de los trabajadores —otra cosa serían las huelgas de solidaridad o de contenido sociopolítico—. Es decir, la huelga producirá normalmente daños —depende lógicamente del seguimiento de la misma— y estos se repartirán entre trabajadores y empleador.

Ahora bien, como también es sabido, en ocasiones los efectos de la huelga terminan perjudicando a terceros. Me refiero a usuarios, clientes, consumidores, etc. Una capacidad de afectar potencialmente a los intereses de otros que, de hecho, aparece en la propia Constitución Española, que establece que “la ley que regule el ejercicio” del derecho de huelga “establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”. Se impone racionalizar

1 GOÑI SEIN, J.L., “La responsabilidad civil del sindicato por la huelga”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 1990, nº 43, pág. 420.

el ejercicio del derecho de huelga para salvaguardar el derecho de la comunidad a las prestaciones vitales y necesarias. Lo que sucede es que no se fijan servicios mínimos en todas las actividades económicas, productivas o como se prefieran definir, ni allí donde sí se establecen se alcanzará el nivel de rendimiento habitual o se asegurará el funcionamiento normal del servicio, pues, como tiene declarado el Tribunal Constitucional, los servicios mínimos no pueden suponer la supresión del derecho de huelga de los trabajadores que hubieran de prestar un servicio considerado como esencial. Así que al final, con servicios mínimos o sin ellos, los efectos nocivos de la huelga trascenderán el plano de la relación entre empresario y trabajadores e ingresarán normalmente en la dimensión de lo público.

Porque, aunque la huelga vaya dirigida contra el empresario, los usuarios o destinatarios del servicio o producto resultarán a menudo perjudicados por aquella, hasta el punto de convertirse, en ocasiones, en rehenes del conflicto. Unas veces serán "simples" ciudadanos, como en el caso de las huelgas de enseñanza o sanidad —si no afecta al sector privado—, pero otras serán clientes, que habían contratado previamente los bienes o servicios que no se les suministran por "culpa" de la huelga. Piénsese, por ejemplo, en el caso de las huelgas del sector del transporte, donde la presión que se ejerce sobre los usuarios puede ser incluso mayor que sobre la propia empresa, pues, más allá de los perjuicios económicos, se ven impedidos de disfrutar sus vacaciones o de estar con sus familiares en fechas señaladas.

Afectados por la huelga que, por supuesto, pueden ser personas físicas, pero también empresas, que no reciben el producto o el servicio contratado por razón de los paros y movilizaciones. Una situación en la que unos y otros tratarán de protegerse, para eludir o minimizar el perjuicio en cuestión, por todos los medios a su alcance. Me refiero a adquirir el producto en otro establecimiento o a otro proveedor, acudir a otro establecimiento que preste un servicio idéntico o similar, o contratar una alternativa de transporte o reparto con otra empresa, lógicamente cancelando el servicio o producto contratado con la empresa en huelga, o incluso a la posibilidad de reclamar una indemnización por los daños y perjuicios causados.

Pues bien, como se indica en el título, se pretende reflexionar aquí sobre esa posibilidad de los clientes de protegerse de la huelga. Ahora bien, quiero advertir que se adopta una determinada perspectiva para el tratamiento del tema propuesto:

Primero, limito mi trabajo a la óptica laboral, por lo que no voy a analizar las herramientas de "defensa" o resarcimiento que se contemplan en otras disciplinas del ordenamiento. Me refiero, por ejemplo, en el caso del sector aéreo, a la obligación de ofrecer un transporte alternativo en caso de cancelación o retraso de un vuelo —aunque sea por razón de una huelga— o, desde otra perspectiva, a la posibilidad de reclamar una indemnización por los daños y perjuicios sufridos por la huelga, que normalmente se dirigirá contra la empresa pero que también puede ir contra los promotores de la huelga o los propios trabajadores en caso de que sea ilegal.

Segundo, aunque me he referido en general a los clientes, en verdad me voy a centrar en aquellos que además son empresarios, porque ahí está la controversia jurídica. En concreto, la cuestión que se debate es si, en caso de que se declare una huelga en una empresa que suministra un servicio, la empresa receptora puede buscar una alternativa en el mercado o tiene que sacrificar su actividad habitual. Me refiero a la posibilidad de reemplazar a la empresa cuyos trabajadores están en huelga por otras. Como es sabido, al empleador le está prohibido por ley reducir la eficacia de la huelga mediante la contratación de otros trabajadores. Ahora bien, no hay una previsión idéntica o similar respecto de quienes tienen la condición de terceros, con lo que actuaría como norma de clausura del ordenamiento jurídico el brocardo "permisum videtur id omne quod non prohibetur". Es decir, ante la ausencia de restricciones legales específicas, las empresas podrían recurrir a su libertad de contratar para "defenderse" de la huelga —sea lícita o no—. Con la ley en la mano nada les impide suplir la actividad con sus propios medios, emplear a otros trabajadores para que lo hagan o contratar a otras empresas para que presten el servicio.

La verdad es, sin embargo, que ese comportamiento, en algunos supuestos, ha sido considerado contrario al derecho de huelga. No con carácter general, pero sí cuando esa situación se da en el marco de la fragmentación o descentralización productiva. Es decir, no se ha cuestionado que una persona solicite el servicio o adquiera el producto en un establecimiento distinto del que está afectado por la huelga, ni que una empresa compre a otro proveedor los productos que le deja de suministrar la que está en huelga —si la relación es puntual—, pero sí que una empresa busque en el mercado una alternativa para protegerse de la huelga cuando existe una relación estable con la empresa en huelga, como en el caso de un grupo de empresas o una contrata. En estos casos, el reemplazo de una empresa por otra se ha llegado a considerar contrario al ejercicio del derecho de huelga<sup>2</sup>, obligando así al cliente a quedarse de brazos cruzados, es decir, "pasar" por la huelga, aunque no sea suya. Se ha configurado en determinados casos un deber de respeto al ejercicio de la huelga en una empresa diferente, que exige no reaccionar frente a la misma. Una singularidad

- 2 Estaríamos para un sector de la doctrina ante una manifestación atípica de esquirolaje, porque es "decidido por un tercero", expresión acuñada por VIVERO SERRANO, J.B., "Redes empresariales y Derecho de huelga: Nuevos escenarios para la tutela y limitación", en AA.VV. *Impacto laboral de las redes empresariales*, Comares, 2008, pág. 283. Conducta que también se ha denominado "esquirolaje comercial", por las redes comerciales que se tejen entre las empresas, u "organizativo", en referencia a la subcontratación como forma de organización, en DESDENTADO BONETE, A., "Reflexiones sobre el caso Coca Cola Partners. Un comentario a la SAN 12 de junio y STS 20 de abril 2015", *Derecho de Relaciones Laborales*, núm. 4, 2015, págs. 429 y 431; "reticular", por producirse en el seno de las llamadas empresas en red, GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E., "Despido colectivo en el grupo Coca Cola: grupo de empresas y vulneración del derecho de huelga", *Derecho de Relaciones Laborales*, nº 4, 2015, pág. 417; y "esquirolaje interno indirecto", cuando se produce dentro del grupo de empresas, MOLINA NAVARRETE, C., "Despido colectivo y derecho de huelga: la intervención judicial del 'esquirolaje interno indirecto' [Diálogo con la Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014 (Grupo Coca-Cola)]", *Estudios financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 388, 2015, pág. 189.

del Derecho español<sup>3</sup>, que, como expondré a continuación, es fruto de una ampliación jurisprudencial no siempre bien fundamentada y que además proyecta importantes dosis de inseguridad jurídica sobre la cuestión que nos ocupa.

## 2. APROXIMACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL AL DEBER DE RESPETAR LA HUELGA AJENA

Como es sabido, la singular preeminencia del derecho de huelga en nuestro ordenamiento, produce, durante su ejercicio, el efecto de limitar otros derechos que en situaciones de normalidad pueden y deben desplegar toda su capacidad potencial. Tal sucede con la libertad de contratar de la empresa. El art. 6.5 del RD-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, —en adelante RD-Ley 17/1977— establece que “en tanto dure la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número siete de este artículo”. Una prohibición que se completó, al regularse la cesión de trabajadores, prohibiendo celebrar contratos de puesta a disposición para sustituir a trabajadores en huelga en la empresa usuaria —art. 8.a) de la Ley 14/1994—.

Ahora bien, esa prohibición de sustituir a los huelguistas por otros trabajadores — el denominado “esquirolaje externo”— está dirigida al empresario laboral. No alcanza a terceros. Y no hay en esta ley ni en ninguna otra norma laboral una prohibición de sustituir la actividad de la empresa en huelga. Tampoco en el contexto de descentralización productiva. De hecho, se aborda este fenómeno desde numerosas perspectivas, pero no en relación con el ejercicio de ese derecho. No existe en el art. 42 del Estatuto de los trabajadores una correlativa corresponsabilidad de la empresa contratista respecto de eventuales vulneraciones cometidas por la empresa principal, ni se reconoce a los trabajadores mecanismo alguno para acudir directamente contra ésta frente a sus propias actuaciones<sup>4</sup>. Desde el punto de vista legal, se mantiene una visión bilateral o contractualista de la huelga. El empleador no puede neutralizar los efectos de la huelga, porque lo prohíbe la ley, pero quien tiene la condición de tercero sí puede ponerse a salvo de la misma, asumiendo el servicio con sus propios trabajadores o recurriendo a otros mecanismos alternativos, como nuevas contrataciones, recurso a trabajadores cedidos por ETTs o nuevas contrataciones.

3 Sobre el tratamiento internacional de esta cuestión véase, FERNÁNDEZ PROL, F., “Derecho de huelga en contextos de descentralización empresarial: jurisprudencia interna y perspectivas en los marcos internacional y europeo”, *Revista de Derecho Social*, nº 69, 2015, págs. 190 y ss.

4 “Para el legislador, el ámbito de relaciones de la empresa principal se agota en el mercantil del contrato que le une a la contratista, de manera que ninguna afectación puede derivarse de sus actuaciones en el ejercicio por los trabajadores de los derechos derivados de su relación laboral” (STC 75/2010, de 18 de noviembre).

Sin embargo, como se ha adelantado, los tribunales no siempre se muestran tan permisivos. En determinadas circunstancias consideran no ajustado a derecho reemplazar a la empresa proveedora del servicio para eludir o minimizar el perjuicio que se deriva de una huelga ajena. Básicamente, como se comprobará a continuación, en el marco de la descentralización productiva, donde proyectan la prohibición de sustituir a los trabajadores en huelga más allá del contrato de trabajo, llegando a configurar una especie de garantía o protección extracontractual del derecho de huelga, según la expresión acuñada por Sanguineti Raymond<sup>5</sup>. Una prohibición jurisprudencial que no siempre ha existido y que, como veremos, no ha evolucionado de una manera lineal, con la consiguiente incertidumbre en torno a su alcance. Lo que sí hay, sin duda, es un hito jurisprudencial claro. Me refiero al asunto SAMOA y la doctrina constitucional que se elabora en torno al mismo, pues marca un antes y un después en el tratamiento de esta cuestión. De ahí que el análisis se estructure en torno al mismo, con mención a la jurisprudencia anterior, pero también a la posterior, por cuanto el Tribunal Supremo, como también se verá, no ha acogido plenamente la doctrina del Tribunal Constitucional. El propósito de las siguientes páginas es, por tanto, exponer de forma acrítica las principales sentencias que han recaído en torno al deber de respetar la huelga ajena, dejando para las conclusiones mi valoración sobre la misma.

## 2.1. Antes de SAMOA

Ante el dilema de permitir a la empresa principal recurrir a otra empresa que sustituya los servicios que le viene prestando la afectada por la huelga o entender que la integridad del derecho fundamental de los trabajadores requiere que la empresa principal vea afectada su actividad habitual, el Tribunal Supremo, en un primer momento, se decanta clarísimamente por la plena libertad de contratar. No se cuestiona —ni mucho menos entiende prohibido— que una empresa, en un contexto de huelga en una empresa contratista, recurra a los servicios de otra para neutralizar los efectos de los paros. Según se declara en la STS de 27 de septiembre de 1999 (rec. 1825/1998), “es claro que, cuando una empresa que presta un servicio público es escenario de una huelga, el usuario de la misma tiene plena libertad para utilizar los servicios coincidentes de otra empresa que concurra con la que no puede prestarle el servicio. Otra interpretación jurídica del alcance del derecho de huelga supondría que la situación de conflicto no estuviera dirigida únicamente contra la propia empresa, sino también contra los usuarios de los servicios de la misma; y es claro que tal alcance es absolutamente desproporcionado, pues incluso podría llevarse al extremo de que ni siquiera un usuario pudiera sustituir por sí mismo el servicio que le era negado por la empresa que habitualmente utilizaba, cuando en ella hubiera un paro laboral colectivo. En lenguaje llano, la huelga en una compañía de transporte público no me impide utilizar los servicios concurrentes previamente con los de la empresa

5 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual del derecho de huelga: una reconstrucción sistemática”, Revista LABOREM, nº 22, 2020, pág. 20.

en huelga, y, menos aún, mi propio medio de transporte, sin que ello suponga el más mínimo atisbo de 'sustituir' a los trabajadores en huelga".

Una posición que se reproduce —de manera más clara aun si cabe— en la STS de 11 de mayo de 2001 (rec. 3609/2000)<sup>6</sup>. En este caso el TS se enfrenta a una supuesta vulneración del derecho de huelga derivada de la decisión del Servicio Vasco de Salud de desviar pacientes a otras empresas concertadas ante una huelga en la empresa con la que tenía contratada la realización de determinadas pruebas médicas<sup>7</sup>. Vulneración que no va a apreciar, entre otros motivos, porque "los sujetos directamente concernidos en el derecho de huelga son los trabajadores y la empresa a la que aquellos se encuentran vinculados por el contrato de trabajo, pero los clientes o público en general que goza o se sirve de las prestaciones realizadas por la empresa, están completamente desvinculados del derecho de huelga, por ello tienen absoluta libertad para buscar los servicios o prestaciones que la empresa en huelga les suministraba en otras empresas o por los medios que tengan por conveniente". A lo que añade que "es una manifiesta perversión del derecho a la (huelga) tratar de perjudicar a terceros, máxime cuando se trata de terceros afectados en derecho tan vital como el de la salud, por ello aunque fuera cierto que enfermos no calificados como urgentes hubieran sido atendidos por empresas distintas de la que estaba en huelga ello no significaría en absoluto menoscabo del derecho de los trabajadores".

La conclusión es clara, durante mucho tiempo para el Tribunal Supremo el derecho de huelga no exige ni justifica ningún tipo de restricciones a la capacidad decisoria de los clientes de contratar con terceros los servicios afectados por la huelga. Las empresas podían suplir los servicios que les dejaban de prestar por razón de la huelga con su propia plantilla, contratar más trabajadores para ejecutarlos o recurrir a los servicios de otra empresa.

## 2.2. El caso y la doctrina SAMOA

Como se ha anticipado, todo va a cambiar a raíz de la doctrina del Tribunal Constitucional acuñada en torno al caso SAMOA<sup>8</sup>. Sucintamente, para contextualizar, los

6 Comentarios a esta sentencia, LAHERA FORTEZA, J., "La admisión del desvío de clientes a otras empresas durante una huelga: un salto cualitativo en la valoración jurisprudencial negativa del conflicto laboral (Comentario a la STS de 11 de mayo de 2001)", *Relaciones Laborales*, nº 1, 2002, págs. 63 y ss.; y DE VAL TENA, A.L., "La prohibición legal de sustituir a los trabajadores huelguistas: sobre un posible comportamiento empresarial contrario al derecho de huelga", *Aranzadi Social*, nº 3, 2001, págs. 3201 y ss.

7 Previamente el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco había desestimado la demanda, razonando que ni se había atendido más enfermos de los que se debía cubrir con los servicios mínimos, ni el hecho de que se atendieran enfermos en empresas distintas de la afectada por la huelga supuso menoscabo alguno de este derecho, porque la empresa no había sustituido a trabajadores en huelga por otros no vinculados a la empresa, que es lo que prohíbe el art. 6.5 del RD-ley 17/1977 (STSJ País Vasco 4 de julio de 2000).

8 Que dará lugar a varias sentencias del Tribunal Constitucional, en concreto SSTC 75/2010 y 76/2010, de 19 octubre, así como SSTC 98/2010 y 112/2010, de 16 noviembre, los hechos que concurren en todas son los mismos.

hechos son los siguientes. En el año 2000 Unigel S.L. suscribe con Samoa Industrial S.A. un contrato mercantil de arrendamiento de servicios, con vigencia anual y posible prórroga tácita anual, en virtud del cual 24 trabajadores de Unigel S.L. pasan a prestar servicios en el centro de trabajo de Samoa Industrial S.A. Situación que se mantiene hasta 2005. En febrero de ese año Unigel S.L. comunica a Samoa Industrial, S.A. un incremento de las tarifas en el precio de los servicios contratados y, en respuesta, la principal le traslada una rescisión parcial del contrato por pérdida de ventaja competitiva. Posteriormente, en marzo, los trabajadores de Unigel S.L. adscritos a ese servicio van a reclamar una mejora de sus condiciones de trabajo, en concreto para igualarse con la plantilla de SAMOA Industrial, S.L., y ante el fracaso de las negociaciones convocarán y desarrollarán varias jornadas de huelga a lo largo de los meses de marzo y abril. En mayo Samoa Industrial, S.A., comunicará la rescisión total del contrato mercantil, según informa a Unigel S.L., por la pérdida de competitividad que le supone mantener el servicio contratado y ese mismo mes Unigel, S.L. procederá a extinguir los 24 contratos de trabajo —la pérdida del contrato mercantil figuraba como causa de rescisión en los mismos—.

Ante estos hechos, los trabajadores presentarán demanda por despido, denunciando, entre motivos, que las extinciones se produjeron en represalia por el ejercicio del derecho de tutela judicial y de huelga. Dicha demanda será desestimada, en la consideración de que ni hubo cesión ilegal de trabajadores, ni cabía la pretensión de nulidad del despido, por cuanto concurría una causa lícita de extinción, cual fue la previa rescisión del contrato mercantil suscrito con Samoa, S.A., destacándose además en el fallo que la empleadora había hecho todo lo que estaba en su mano para evitar los despidos. Además, en aquel momento se entiende irrelevante cualquier conjetura sobre coordinación de voluntades entre ambas empresas pues, al estar la empresa principal fuera de la relación laboral, las decisiones que haya tomado, por sí o en unión de los intereses de la otra parte contratante, no traspasan el marco del contrato mercantil. Finalmente, también se descartaría la declaración de improcedencia del despido, al entender que la extinción del contrato de trabajo se ajustaba a lo previsto en el art. 49.1 b) del Estatuto de los trabajadores.

Tras desestimarse las demandas en primera instancia, los trabajadores acudirán en suplicación al TSJ de Asturias, que desestimaré igualmente los recursos. Dejando a un lado las cuestiones procesales, el Tribunal Superior rechazará la vulneración tanto del art. 43 ET, al no apreciar la existencia de cesión ilegal de trabajadores; como de los arts. 14, 24 y 28 CE, al considerar que la extinción de la relación mercantil se había producido por la propuesta de revisión de las tarifas. A lo que se añade que, “aun admitiendo que la misma se extingue a consecuencia de las movilizaciones iniciadas por los trabajadores despedidos, conflicto laboral en el que Samoa Industrial, SA., no quería verse involucrada y que propicia su decisión de poner fin a la contrata, tal comportamiento en la medida en que es imputable a quien no es empleadora de los trabajadores, pues sólo está vinculada con Unigel, SL., en virtud de un contrato mercantil, en ningún caso podría dar lugar a las declaraciones que se pretende pues cualquiera de ellas exigiría en primer término dejar sin efecto aquel comportamiento

vulnerador de derechos fundamentales e imputable únicamente a la empresa principal. Esta actuación nunca sería achacable a la contratista, quien en todo caso y por razones ajenas a su voluntad se encontraría con un contrato extinguido por razón de aquellas reivindicaciones laborales y abocada por tal motivo a acordar los ceses contra los que se acciona."

Fracasada la vía judicial, los trabajadores acudirán, vía recurso de amparo, al Tribunal Constitucional, que sí estimará vulnerados los arts. 28.2 CE —derecho a la huelga— y 24.1 CE —en relación con la garantía de indemnidad contenida en el derecho a la tutela judicial efectiva—, aunque para ello tenga que partir de una premisa discutible. Me refiero a que para el Alto Tribunal los despidos no recibieron la declaración judicial de nulidad, pese a "haber constatado que la extinción del contrato de trabajo se produce como consecuencia del ejercicio por el trabajador de sus derechos de tutela judicial efectiva y de huelga", "exclusivamente, por la peculiar relación triangular entre empresa principal, empresa contratista y trabajadores que caracteriza la técnica de la subcontratación". Lo cual, en verdad, no fue exactamente así, porque, si nos atenemos a los hechos, las extinciones obedecieron a la decisión previa del cliente de dar por finalizada la relación mercantil por razón de la revisión de tarifas y no como consecuencia del ejercicio del derecho de huelga<sup>9</sup>.

Claro que, si no se parte de esa apreciación inicial, el Tribunal Constitucional no podría afirmar a continuación que a esa situación de "desamparo" se llega, "como consecuencia de lo que constituye la esencia misma de los procesos de subcontratación, esto es la fragmentación de la posición empresarial en la relación de trabajo en dos sujetos, el que asume la posición de empresario directo del trabajador, contratando con éste la prestación de sus servicios, y el que efectivamente recibe éstos, de una manera mediata y merced a un contrato mercantil". Porque ahí reside la clave de bóveda de su doctrina, declara el Alto Tribunal que de no mediar la descentralización productiva idéntica decisión empresarial habría recibido sin duda la respuesta jurídica de la declaración de nulidad de los despidos y extinciones contractuales. Y como continuación de esa consideración añade que, si no se otorgase "tutela jurisdiccional ante vulneraciones de derechos fundamentales en supuestos como éste, se originaría una gravísima limitación de las garantías de los derechos fundamentales de los trabajadores en el marco de procesos de descentralización empresarial, cuando no directamente a su completa eliminación, lo que resulta constitucionalmente inaceptable". Porque "la pretendida irresponsabilidad laboral" de la empresa principal "respecto de cualquier actuación que pueda desarrollar con la finalidad de impedir, coartar o sancionar el legítimo ejercicio del derecho de huelga, al socaire de su invocada ajenidad a la relación laboral entre las partes, supondría la práctica eliminación del derecho de huelga en el ámbito de estas relaciones". Y "de poco servirían las prohibiciones, garantías y tutelas establecidas en la legislación laboral en relación

9 Una acerada crítica de tal relectura de los hechos, véase los puntos 4 y 5 del Voto Particular que formula VICENTE CONDE MARTÍN DE HIJAS en la STC 75/2010 y por remisión a ésta en las posteriores.

con las actuaciones empresariales lesivas del derecho de huelga si se admitiera que éstas alcancen únicamente al contratista, empresario directo en la relación laboral, y no al empresario principal, que es sobre quien habrán de recaer en última instancia los efectos económicos lesivos de la huelga y quien, por tanto, podrá estar igual o más interesado que el contratista en combatirla" (FJ 7º).

Continúa razonando el TC que el hecho de que no exista "en la vigente regulación legal de la subcontratación de obras y servicios previsión alguna que permita garantizar el ejercicio de los derechos de los trabajadores de la contratista respecto de vulneraciones cometidas por la empresa principal" no puede suponer que aparezcan "espacios inmunes a la vigencia de los derechos fundamentales" ni resulta admisible que en los procesos de descentralización productiva los trabajadores carezcan "de los instrumentos de garantía y tutela de sus derechos fundamentales con que cuentan en los supuestos de actividad no descentralizada". Y a partir de estas consideraciones y de que los actos vulneradores de los derechos fundamentales de un trabajador pueden ser realizados por terceros distintos del empresario, pero que intervienen o interactúan con él<sup>10</sup>, se declaran nulos los despidos. Una calificación que, admite el Tribunal Constitucional, entraña dificultades de ejecución, pues no se puede obligar a readmitir en un puesto de trabajo inexistente como consecuencia de la decisión de un tercero, la empresa principal, que puso fin a la contrata. De ahí que deje en manos del Juzgado de lo Social determinar en incidente de ejecución si es posible la efectiva readmisión y, caso de no serlo, la sustitución por una indemnización —además de los salarios de tramitación— y la determinación de la responsabilidad de las empresas concernidas en orden a la reparación de la lesión de derechos fundamentales.

Hasta aquí lo que Basterra Hernández califica como un "sofisticado andamiaje argumental"<sup>11</sup>, "jurídicamente valiente" añade Vivero Serrano<sup>12</sup>, pero que ni mucho menos concita la unanimidad del pleno, como lo acreditan los tres votos particulares que suscriben hasta cinco magistrados, en dos de los cuales se cuestiona precisamente la proyección del deber de abstención o inacción a la empresa principal<sup>13</sup>. Un

10 "En conexión directa con la relación laboral" (STC 250/2007) o por otros compañeros (SSTC 126/1990, 224/1999 y 74/2007), así como la posibilidad de "vulneraciones indirectas" de los derechos fundamentales (STC 91/2000).

11 BASTERRA HERNÁNDEZ, M., "El derecho de huelga y la garantía de indemnidad del trabajador frente a la empresa principal de una contrata: entre el Tribunal Constitucional y la anomía", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales del Empleo*, Vol. 6, nº 2, 2018, pág. 207.

12 VIVERO SERRANO, J. B., "Redes empresariales y derecho de huelga: la tutela del derecho de huelga fuera del contrato de trabajo", AA.VV., *Desafíos emergentes de la descentralización productiva laboral*, 2024, pág. 624.

13 Una doctrina constitucional que tampoco estuvo exenta de fuertes críticas doctrinales, entre otras, MONTOYA MELGAR, A., "Contratas, derechos fundamentales y 'desbordamiento' de la jurisdicción constitucional", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 149, 2011, págs. 211 y ss.; SAGARDOY BENGOCHEA, J. A., "La violación de los derechos fundamentales de huelga y de indemnidad por parte del empresario principal en una contrata", *Revista de Estudios de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, 2011, págs. 213 y ss.; ESCRIBANO GUTIÉRREZ, J., "El derecho de huelga en el marco de la descentralización empresarial", *Temas Laborales*, nº 110, 2011, págs. 195 y ss.

disentimiento con el fallo que considero de interés exponer, por cuanto la discrepancia que manifiestan abre la puerta a una interpretación distinta y plenamente válida en la actualidad, además de que probablemente explica la evolución de la jurisprudencia ordinaria posterior.

El primero de los votos particulares, que formula el Magistrado Guillermo Jiménez Sánchez y al que se adhieren los Magistrados Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y Ramón Rodríguez Arribas, pone el foco en la "carencia de apoyo normativo de la apertura de la eventual responsabilidad del empleador al vinculado con él por una relación de carácter mercantil". Para extender las responsabilidades derivadas del despido a quien es un tercero a la relación laboral debería haberse acreditado que en realidad dicho tercero no era tal, porque se tratara de un caso de cesión ilegal o porque hubiera habido una concertación entre las empresas para el despido del trabajador. Pero al no ser así, cualquier extensión de responsabilidades carece "de otro apoyo que la adopción de un prejuicio o postura manifiestamente voluntarista, sin apoyo en norma legal alguna".

Añade el magistrado que "la extensión de la garantía de los derechos de los trabajadores a una empresa vinculada con la empleadora por un contrato mercantil de arrendamiento de servicios sólo podría resultar admisible si se apreciara la existencia en el Derecho español de un vacío o laguna legal", pero para ello "tendría que declararse formalmente en un pronunciamiento de inconstitucionalidad por omisión previo el planteamiento de una cuestión interna de inconstitucionalidad de conformidad a lo prescrito en el art. 55.2 LOTC, y no, en modo alguno, a través del dictado de un fallo en un recurso de amparo que deje abierta la posibilidad de la declaración de la responsabilidad de un tercero ajeno a la relación laboral extinguida por un despido, lo que entiendo resulta contrario a principios esenciales de la imputación de las responsabilidades derivadas de las relaciones entre los empleadores y los trabajadores vinculados con ellos (salvedad hecha de las excepciones puntual y expresamente establecidas por la ley)".

Finalmente, Jiménez Sánchez rechaza el argumento de la mayoría de que un fallo diferente del efectuado en la Sentencia habría dejado al trabajador demandante de amparo inerte ante la posible vulneración del derecho fundamental a la huelga, porque, razona, si se estimara que los órganos de la jurisdicción ordinaria no habían ponderado suficientemente la valoración atribuible en el caso a la huelga como causa eficiente de despido, se otorgaría la tutela demandada mediante la declaración de nulidad del despido y el reconocimiento de la responsabilidad imputable por ello a su empleadora. Dicho con sus palabras, "la no extensión a tercero de tal responsabilidad sin negar la condición de tercero al afectado por ella no supone, en modo alguno, privar de tutela al trabajador, sino únicamente concretar esta tutela, y la extensión o proyección de ella, a los específicos límites en que debe operar".

En el otro voto particular, el Magistrado Vicente Conde Martín de Hijas cuestiona con carácter general la actuación del Tribunal Constitucional, pues considera que ha desbordado su función jurisdiccional en el recurso constitucional de amparo, que es

un recurso individual, y no abstracto, para proclamar una doctrina general aplicable a supuestos que, a juicio de la mayoría no estarían debidamente atendidos en el ordenamiento vigente. Para el magistrado, el Tribunal “no se atiene al marco jurídico de regulación de la descentralización, sino que lo que hace es crear uno nuevo, sin la previa declaración de inconstitucionalidad de la norma que regula la subcontratación de obras y servicios por insuficiencia u omisión, lo que supone que, al hacerlo así, el Tribunal se convierte en legislador”.

A partir de esa consideración general, Conde Martín de Hijas centra su discrepancia en dos aspectos de la sentencia. Por una parte, la revisión que se hace de los hechos, que, cree, le está vedada al Tribunal Constitucional. Por otra, la doctrina en base a la cual se extiende la responsabilidad a un tercero.

Pues bien, dejando a un lado la vertiente relativa a la base fáctica, lo primero que el magistrado cuestiona es la forma en la que el Tribunal Constitucional aborda el asunto, dando por sentado de “un modo hartamente simplista y sumario” que los efectos limitativos del ejercicio por los trabajadores de sus derechos fundamentales deben ser iguales respecto de quienes se encuentran en relación con aquellos en situaciones jurídicas distintas. A su juicio, lo que el Tribunal tendría que haberse planteado antes de nada es si las limitaciones que impone el derecho de huelga a la empleadora operan en términos similares respecto a un tercero. La cuestión no es si las garantías de indemnidad que la Constitución y la ley ofrecen a los trabajadores se mantienen o desaparecen en los supuestos de subcontratación, como plantea el Tribunal Constitucional, “sino quiénes deben ser los afectados por las limitaciones de esas ‘garantías de indemnidad’: si los ligados con trabajadores con un contrato de trabajo, o quienes se sitúan respecto a ellos en el marco de una relación contractual previa. Y si las ‘garantías de indemnidad’ pueden ser las mismas en alcance limitativo respecto a unos y otros”. Porque, al no razonar así, lo que en realidad hace la Sentencia es “extender el elemento subjetivo de la relación laboral del empresario empleador a la empresa contratista de los servicios de ésta, desconociendo así el marco jurídico en el que se desenvuelven las situaciones de ‘subcontratación de obras y servicios’, reguladas en el art. 42 ET, que no admite esa extensión”.

Sentada lo anterior, el magistrado rechaza que la descentralización productiva suponga, como se afirma en la sentencia, una “fragmentación de la posición empresarial en la relación de trabajo en dos sujetos” y que, de no extenderse la responsabilidad en esos casos, existiría una “gravísima limitación de los derechos fundamentales de los trabajadores en el marco de los procesos de descentralización empresarial, cuando no directamente su completa eliminación”. Porque, al discurrir así, “se viene implícitamente a negar, aunque no se diga, que en este fenómeno existen dos relaciones jurídicas de diverso signo: laboral una y mercantil otra, establecida cada una de ellas entre sujetos distintos y sujeta cada una a un ordenamiento distinto”, para extender el elemento subjetivo patronal del empresario empleador al arrendatario de servicios de éste. Añade el magistrado que “negar esa extensión y mantener la separación de posiciones jurídicas, no es un artificio contrario a la plena operabilidad de

los derechos fundamentales, sino pura y simplemente, respetar la ordenación jurídica del fenómeno de la descentralización". Y concluye que "lo que cuenta para el legislador, por lo visto no debe contar para este Tribunal", desde el momento en que incluye en el ámbito subjetivo del contrato al empresario arrendatario de los servicios.

Partiendo de ese rechazo a la fusión de posiciones, el magistrado aborda finalmente la cuestión de si en este caso la conducta de la principal, al rescindir la contrata mercantil, puede considerarse un acto de represalia por el ejercicio de sus derechos fundamentales por quienes no son sus trabajadores, en lugar de presuponerlo, como, a su juicio, hizo el Tribunal. Y su respuesta será negativa. Básicamente, porque, a su juicio, la acción del empresario principal no se dirigió contra los trabajadores, para impedirles u obstaculizarles el ejercicio de la huelga, lo que, por supuesto, sería una conducta vulneradora; sino que fue contra la empresa contratista y "en defensa del propio interés frente a los efectos negativos de aquel ejercicio", lo que, a su juicio, en modo alguno puede calificarse como vulneración directa de derechos fundamentales de los trabajadores en huelga. "Aunque el efecto derivado de la rescisión del contrato mercantil, si a ella se suma la posterior conducta de otro sujeto jurídico, pueda determinar como resultado final, la extinción de los contratos, ni la causación de ese resultado puede imputarse al empresario que ejercita las facultades que le permite el régimen de su contrato mercantil (...), ni por tanto puede considerarse vulneración de los derechos de los trabajadores, a quien su acción no se dirige". En resumen, "cuando en el juego de las relaciones sociales y económicas de todo tipo, el ejercicio de los derechos fundamentales de unos sujetos acaba repercutiendo negativamente en los intereses de quienes no están ligados con los que lo ejercitan por relación previa alguna, me parece constitucionalmente lícito, y en modo alguno vulnerador, el que estos últimos, moviéndose en el marco legal que rige sus propias relaciones, traten de evitar los efectos perjudiciales para sus intereses de aquel ejercicio de sus derechos por sujetos ajenos".

Dicho todo esto, el criterio mayoritario del pleno fue el que se ha expuesto. Conforme a la doctrina SAMOA, la tutela del derecho de huelga se proyecta fuera del estricto ámbito del contrato de trabajo, bajo el argumento principal de que la descentralización productiva no puede ser obstáculo para la tutela del derecho de huelga de los trabajadores del empresario contratista frente a las lesiones provenientes del empresario principal. Lo que en la práctica supondría que, en caso de huelga en la empresa contratista, la empresa principal no podrá sustituirla por otra ni realizar el servicio que le prestaba aquella con su propio personal. Es decir, la decisión de descentralizar tendrá que asumirse con todas sus consecuencias, tanto las que están en la ley como, parece, alguna que no está.

### **2.3. Después de SAMOA**

La relevancia de la doctrina SAMOA es incuestionable, porque ha influido en la jurisprudencia ordinaria posterior. Ahora bien, no tanto como inicialmente se pudo

pensar, porque el Tribunal Supremo se desmarca progresivamente hasta adoptar una posición propia. Básicamente, porque no prohíbe la sustitución de la actividad de la empresa en huelga en todos los supuestos de descentralización productiva, ni siquiera en los del art. 42 ET, sino que ha limitado el efecto paralizante a los supuestos en que exista una “especial vinculación” entre las empresas. Un concepto que, eso sí, padece de cierta ambigüedad y, que, de hecho, ha dado pie a diversas interpretaciones, que, en función de su mayor o menor amplitud, amplían o reducen la elasticidad de la garantía extracontractual del derecho de huelga. De ahí el interés de repasar, aunque sea de manera sucinta, cada uno de los casos en que el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la capacidad de maniobra de la empresa principal en un contexto de huelga en la contratista.

### **2.3.1. Caso EL PAIS (STS de 11 de febrero de 2015, rec. 95/2014)**

En este primer caso, el Tribunal Supremo tiene que decidir si resulta contrario a la libertad sindical y el derecho de huelga la decisión de las empresas editoras —EDICIONES EL PAIS S.L., EL DIARIO AS S.L., ESTRUCTURA GRUPO DE ESTUDIOS ECONÓMICOS S.A.— de contratar con otras empresas la impresión de los periódicos durante los días que se encuentran en huelga los trabajadores de la empresa que viene prestando ese servicio —PRESSPRINT S.L.— Lo que ocasionó que, aunque la huelga fuera seguida por la totalidad de la plantilla de la empresa en huelga y se paralizara la actividad de impresión, los diarios se siguieron imprimiendo por esas otras empresas y distribuyeron con normalidad en los distintos puntos de venta. Un comportamiento de las empresas principales que para el Tribunal Supremo supone “un vaciamiento del contenido el ejercicio del derecho de huelga o una aminoración de la presión asociada a su ejercicio” que forzosamente debe declararse contrario a los derechos de libertad sindical y de huelga de los trabajadores, con base en la existencia de una relación mercantil entre las demandadas —empresas principales y empresa contratista— y la doctrina SAMOA, que se reproduce manera profusa en la sentencia<sup>14</sup>.

Ahora bien, si se observa, ya en esta primera decisión el Tribunal Supremo pone de relieve la existencia de una circunstancia que, al margen del vínculo mercantil de la contrata, “torna más intensa la relación de las citadas empresas, entre sí, que es la pertenencia a un grupo empresarial”. El hecho de que al GRUPO PRISA pertenecen tanto las empresas editoras como la empresa contratista en huelga, siendo el único socio de

14 En términos muy críticos, DESDENTADO BONETE considera que hay en toda la argumentación de la sentencia una nostalgia del fordismo, un intento de volver a golpe de sentencia a la centralización, en “¿Una nueva dimensión del derecho de huelga? Más allá de la existencia de una lesión imputable y más allá del grupo de empresas. El caso Pressprint”. *El Derecho*, Tribuna del 22-02-2016. También comentan la sentencia, GARCÍA QUIÑÓNEZ, J.C., “Derecho de huelga y grupos de empresas: lesión del derecho de huelga por quien no es empresario de los trabajadores huelguistas”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, 2015, nº 4, págs. 446 y ss.; y MIÑARRO YANINI, M., “Huelga y contratas en el Grupo Prisa: el plus de tutela del Tribunal Supremo frente a la Audiencia Nacional”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 387, 2015, págs. 115 y ss.

ésta última EDICIONES EL PAIS S.L., que cuenta con el 100% de su capital y actúa como administrador único. A lo que se añade que las empresas contratista en huelga tiene como cliente mayoritario —en un porcentaje superior al 70% al GRUPO PRISA. Y son, para el Tribunal Supremo, “estas particulares circunstancias que nos permiten concluir que existe responsabilidad de las empresas editoras, integrantes del GRUPO, respecto de la incidencia que en el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores de PRESSPRINT SL han tenido sus actos, consistentes en contratar con determinadas empresas la impresión de los diarios —que siempre había realizado PRESSPRINT S.L— durante los días en que los trabajadores de ésta última permanecieron en huelga”<sup>15</sup>.

### **2.3.2. Caso COCA-COLA (STS de 20 de abril de 2015, rec. 354/2014)<sup>16</sup>**

En este caso, la cuestión litigiosa que ha de resolver el Tribunal Supremo es si la decisión del grupo Coca-Cola Iberian Partners de modificar las rutas de distribución de sus productos para suplir las carencias producidas en la planta de Fuenlabrada (Madrid), durante la huelga convocada en protesta por el cierre del centro supone una vulneración del derecho de huelga. Es decir, se sustituye la producción que esta planta había dejado de realizar por la de otras embotelladoras del grupo, con la particularidad de que esos hechos acaecen durante el período de consultas que precede a la decisión de cierre del referido centro de trabajo —entre otros—. Pues bien, como se trata nuevamente de un caso en que se recurre a la subcontratación de otras empresas dentro del grupo para suplir la falta de producción de los trabajadores en huelga, la respuesta será afirmativa y condenará al grupo. Eso sí, con una diferencia reseñable, este caso no estamos ante un grupo mercantil, sino que trata de un grupo laboral o patológico, lo que probablemente explica que no se haga mención a la doctrina SAMOA y sí, en cambio, a la STC 33/2011, referida al denominado “esquirolaje interno”.

Partiendo de lo anterior, se va a declarar además la nulidad del despido colectivo en la consideración de que la decisión empresarial impactó de manera directa y relevante en el proceso de negociación que se estaba llevando a cabo, “hasta el punto de que la minimización o eliminación de los efectos nocivos que el desabastecimiento de productos había de producir con ocasión de esa huelga privó a su vez de cualquier eficacia o fuerza a la posición que en la mesa pudieran tener los representantes de los trabajadores durante el periodo de consultas que han de realizarse —no se olvide— para analizar las posibilidades de evitar o reducir los despidos colectivos (art. 51.2 ET y 2.2 de la Directiva 98/59)”.

15 Es más, el Tribunal Supremo destaca que “en tiempos no muy lejanos las empresas demandadas no constituían empresas independientes con personalidad jurídica propia y distinta de las demás, sino una sola empresa ‘DIARIO EL PAIS S.L.’”, que llevaba a cabo, además de la edición y explotación del Diario El País, la impresión de los periódicos.

16 Un comentario a la misma en DESDENTADO BONETE, A., “Reflexiones sobre el caso Coca Cola...”, op. cit. págs. 421 y ss.; GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E., “Despido colectivo en el grupo Coca Cola...”, pág. 412 y ss. MOLINA NAVARRETE, C., “Despido colectivo y derecho de huelga...”, op. cit., pág. 189 y ss.

### **2.3.3. Caso ALTRAD (STS de 16 de noviembre de 2016, rec. 59/2016<sup>17</sup>)**

En este caso se examina la actuación de una empresa —ALTRAD RADIOLA SAU— que, ante una convocatoria de huelga, informa a los clientes de la misma y de la imposibilidad de ejecutar los trabajos encomendados por razón de ello<sup>18</sup>. Es decir, el sindicato demandante no cuestiona la decisión de la empresa principal de recurrir a otras empresas durante la huelga —tal vez porque no conformaban un grupo de empresas—, sino la de la empleadora de informar a sus clientes de la huelga y sus efectos sobre los trabajos contratados, con base a lo cual solicita la nulidad de la modificación sustancial de condiciones de trabajo que había motivado la huelga.

En instancia, la Audiencia Nacional va a considerar que dicha acción vulnera el derecho de huelga, apoyándose en la doctrina plasmada en las sentencias del Tribunal Supremo en los casos GRUPO PRISA y COCA-COLA, a cuya fundamentación se remite. Parte de que los actos vulneradores pueden ser realizados por terceros empresarios distintos del titular de la empresa o centro de trabajo y de que la vulneración del derecho de huelga como medio de presión en la negociación propia de un periodo de consultas vicia la medida que se adopte de nulidad. Destaca el hecho de que la empresa principal únicamente encargó a terceros trabajos considerados urgentes, que de no haber sido ejecutados hubieran causado perjuicios irreparables para la comunidad. Valora que, en consecuencia, la empresa demandada podía haber establecido unos servicios mínimos, en lugar de comunicar a los clientes la huelga para que pudieran subcontratar temporalmente los trabajos. Y concluye que, al no haberlo hecho y además no oponerse a que su propio material operativo no fuera manipulado por terceros, vulneró el derecho fundamental.

El Tribunal Supremo revocará la sentencia de la Audiencia Nacional, por un doble motivo. De una parte, porque, advierte, no ha lugar a plantear la fijación de servicios mínimos si la empresa no presta servicios públicos o esenciales para la comunidad. De otra, porque, dada la realidad fáctica, tampoco resulta de aplicación la doctrina establecida en las sentencias de referencia. No concurre la "vinculación especial" que sí se apreció en el caso del GRUPO PRISA y COCA-COLA, porque la empresa contratista "no tiene una vinculación con sus clientes que le permita codecidir con ellas la realización de esos trabajos por terceras empresas de la competencia, ni estaba en condiciones de impedir que sus clientes las contratasen con terceros, ni tampoco se benefició de ello". Es un caso bien distinto, porque ni las empresas forman parte de un grupo, ni depende del grupo la mayoría de los ingresos de la contratista, ni existe un nivel de intervención e interdependencia que permita extender tutela del derecho fundamental.

17 Un comentario a la misma de DESDENTADO BONETE, que llega a afirmar que con esta sentencia "las cosas han vuelto a su curso", en "Ecos de Samoa: sobre la expansión del derecho de huelga fuera del contrato. El caso Altrad", *Revista de Información Laboral*, nº 2, 2017.

18 SAN de 30 de noviembre de 2015, rec. 278/2015.

No basta con que exista una relación triangular para alterar el alcance subjetivo del derecho de huelga, con sus garantías y limitaciones. Se exige algo más, una especial vinculación. Y para el Tribunal Supremo, "la condición de clientes de Dow y Basell tampoco determinan ninguna vinculación especial que pueda condicionar la decisión de dichas empresas clientes de contratar trabajos con otras empresas de la competencia durante la huelga y tampoco dichas empresas clientes forman un grupo de empresas con Altrad". Porque añade, no entenderlo así "conduciría a consecuencias totalmente exorbitantes respecto de una adecuada protección del derecho de huelga, pues si se impidiese a los destinatarios de los trabajos, que no lo tengan prohibido por contrato, contratar con otras, llegaríamos a sostener, como señala en su informe el Fiscal de la Audiencia Nacional, que los consumidores habituales de un comercio no pudieran comprar en otro, en caso de huelga en el primero, o que, la empresa que tenga que realizar determinados trabajos no pudiera recurrir a otra empresa de servicios"<sup>19</sup>.

### **2.3.4. Caso TELEFÓNICA (STS de 23 de enero de 2017, Rec. 60/2016).**

El caso TELEFÓNICA nos coloca en una perspectiva diferente. Lo que la Sentencia de 23 de enero de 2017 aborda es si, convocada una huelga en varias empresas subcontratistas de TELEFÓNICA, le resulta de aplicación el deber de negociación que impone el artículo 8.2 del RD-Ley 17/1977. La duda no es, por tanto, si la empresa principal puede, en la manera que sea, contribuir a la finalización de la huelga, por ejemplo, mediando en el conflicto, sino si tiene la obligación de participar en la negociación de una huelga convocada por los trabajadores de empresas contratistas y subcontratistas.

De manera muy resumida los hechos son los siguientes. Llegado el momento de la renovación del denominado Contrato Bucle —que fija las tarifas de los servicios subcontratados— entre Telefónica de España SAU y las diez empresas encargadas de reparar, conservar y mantener la red telefónica, el sindicato Alternativa Sindical de Trabajadores presenta comunicación de huelga y solicita una reunión del Comité de Huelga con la dirección de Telefónica de España S.A.U. para negociar sobre los motivos de la misma. Básicamente reclaman la retirada de la propuesta de nuevo Contrato de Bucle, que, consideran, perjudicará a los trabajadores de estas contratistas y a los subcontratados por las mismas; el pase a la plantilla de las contratistas de los trabajadores de la cadena de Subcontratistas; y que la empresa principal exija que todo

19 Una crítica acérrima de este razonamiento del Tribunal Supremo, en BASTERRA HERNÁNDEZ, M., "El derecho de...", op. cit., pág. 217. En línea contraria, GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R., "Los límites de la sustitución virtual de trabajadores y del recurso a procesos de descentralización durante la huelga en la doctrina reciente del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo", Revista Información Laboral, nº 6, 2017, pág. 6. Apunta VIVERO SERRANO que a lo mejor obedece al hecho de que no hay en este caso ni red de empresas, ni grupo de empresas, ni contrata ex art. 42 ET, aunque esto último me parece más discutible, pues, aunque se diga que se prestan servicios auxiliares, es lo cierto que parece una contrata de mantenimiento industrial, que las más de las veces merece la consideración de propia actividad, "Redes empresariales...", págs. 635 y 636.

el personal que presta servicios para ella tenga unas condiciones laborales, salariales, sociales y de salud laboral mínimas propiciando una regularización del sector en la que se incluyan contratadas, subcontratadas y trabajadores autónomos. Telefónica de España S.A.U. va a rechazar la petición de reunión en varias ocasiones, ante lo cual el sindicato presenta demanda por vulneración del derecho de huelga y de libertad sindical, solicitando se obligue a Telefónica de España S.A.U. a reunirse con el comité de huelga y negociar una solución que ponga fin al conflicto laboral existente.

La respuesta del Tribunal Supremo será negativa en la consideración de que los trabajadores en huelga no pertenecen a la plantilla de Telefónica de España S.A.U., sino a las diferentes empresas que subcontratan<sup>20</sup>. Según la argumentación del Tribunal Supremo “toda la regulación del derecho de huelga parte de la necesaria existencia de trabajadores que ejercitan ese derecho subjetivo, aunque de manera colectiva frente a un empresario, tal y como se desprende con claridad de los artículos 3, 5, 7 y 8 del RDL 17/1977. De manera que si esa vinculación entre la huelga convocada y llevada a cabo por los trabajadores de las empresas contratadas y subcontratadas por Telefónica de España S.A.U., no existió, no cabe que se le exija que adopte una posición que resultaría ilegítima en la estructura del desarrollo del derecho de huelga y particularmente en el artículo 8.2 del RDL 17/1977”. En dicha norma se dice que “desde el momento del preaviso y durante la huelga, 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, deberán negociar para llegar a un acuerdo, sin perjuicio de que en cualquier momento los trabajadores puedan dar por terminada aquélla. El pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo”. Por lo que si “Telefónica de España S.A.U. en modo alguno tenía la condición de empresario afectado porque no era sujeto del derecho correlativo de los trabajadores a llevar a cabo la huelga, (...) tampoco tenía capacidad ni por ello obligación de concurrir a la negociación con el comité de huelga para buscar soluciones al conflicto y poner término a la huelga”.

### **2.3.5. Caso VODAFONE (STS de 13 de julio de 2017, Rec. 25/2017)**

En este caso la controversia gira nuevamente en torno a la posible vulneración del derecho de huelga como consecuencia de la sustitución de los trabajadores en huelga por trabajadores de otras empresas contratistas. La particularidad radica en que la carga de trabajo se distribuye de forma automatizada entre los subcontratis-

20 Previamente la Audiencia Nacional va a desestimar la demanda, mediante sentencia de 28 de octubre de 2015, con base en que empresa Telefónica de España S.A.U. tiene la condición de tercero y no puede llegar a acuerdo alguno en relación al objeto de la huelga puesto que ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar por este autorizado o sin que tenga por la ley su representación legal— artículo 1259 CC.—y los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan, tal y como dispone el artículo 1257 CC., por lo que tal y como está constituida la presente Litis, no cabe sino concluir apreciando la falta de acción y falta de legitimación pasiva de la empresa demandada.

tas, mediante un algoritmo dispuesto por la empresa principal para mejorar la calidad de la prestación del servicio. Un mecanismo de desbordamiento automático de llamadas a otros proveedores en caso de retrasos relevantes, que habría supuesto una disminución de llamadas remitidas a la empresa contratista coincidiendo con los lapsos temporales de los paros por la huelga, para paliar así, denuncia el sindicato, los efectos de ésta.

Un reproche jurídico que el Tribunal Supremo no comparte, porque no considera acreditado que las empresas activasen estrategia o tecnología específica para boicotear la huelga. Primero, porque “el dispositivo automático al que se achaca la vulneración del derecho de huelga estaba creado por la empresa principal, no por la contratista, para distribuir los requerimientos entre los subcontratistas”; segundo, “dicho dispositivo estaba establecido de manera general en respuesta a los picos de demanda” y, tercero, “se trata de un sistema de reparto de llamadas (entre las contratistas), que viene operando con carácter previo a la huelga de la contratista”. A lo que añade que, conforme a la STC 17/2017, no puede exigirse al empresario “que no utilice medios técnicos con los que cuenta en la empresa”, pues ello supone imponerle “una conducta de colaboración en la huelga no prevista legalmente” y que este supuesto poco tiene que ver con el examinado en la STS de 20 abril 2015 (rec. 354/2014, Despido Colectivo de *Coca-Cola*) que invoca el sindicato recurrente, pues “allí había una clara acreditación de que se puso en marcha un recurso productivo específico para contrarrestar la huelga; por el contrario, ahora opera el sistema habitual de redistribución de tareas”.

### **2.3.6. Caso ZETA y caso VOCENTO (SSTS de 3 de octubre de 2018, rec. 3365/2016 y rec. 1147/2017<sup>21</sup>)**

Ambos casos son muy similares, pues la empresa principal se dedica a la edición de periódicos y la contratista, cuya plantilla está en huelga, es la encargada de la impresión de los diarios. Se da además la circunstancia de que la empresa contratista se crea por segregación de la actividad de impresión que venía realizando la empresa editora. A lo anterior se añade que la empresa matriz —a la vez que principal— posee la totalidad del capital social de la empresa en huelga y que ésta tiene por cliente principal al grupo de empresas, porque si bien realiza la impresión de publicaciones externas, se trata de encargos menores.

Pues bien, constatado que son supuestos prácticamente idénticos al caso PRISA, el Tribunal Supremo concluye, aplicando la doctrina contenida en la STS de 11 de febrero de 2015, en la vulneración del derecho de huelga. Parte de que, ante una frag-

21 Un comentario a la misma, en parte crítico, por no aplicar con todas sus consecuencias la doctrina antes señalada del Tribunal Constitucional, en VICENTE PALACIO, M<sup>a</sup> A., “Esquirolaje en supuestos de externalización de empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, Vol. 2, 2019.

mentación de la actividad productiva a través de un grupo de empresas, la actuación coordinada puede repercutir sobre algunos derechos de los trabajadores de cualquiera de las empresas del grupo, derivándose una obligación conjunta de respeto y no injerencia en los derechos fundamentales de los trabajadores, singularmente de los colectivos. Y continúa razonando que, a la vista de los hechos, "ninguna duda cabe que la intención de los huelguistas con la utilización del derecho fundamental era presionar a su empresa, entendiéndose como fundamental la evitación de que las publicaciones pudieran aparecer con normalidad, trasladando a los consumidores y a la opinión pública su visión del conflicto existente. En esas condiciones, la radical alteración de las dinámicas de funcionamiento coordinado de las empresas del grupo, producida directamente como consecuencia de la convocatoria de huelga, vacío de contenido, en parte, el derecho fundamental a la huelga privándole de la repercusión externa de la misma a través de una puntual modificación de los procesos productivos imperantes en el grupo empresarial". "Estas circunstancias constituyen indicios más que suficientes para la aplicación de la doctrina anteriormente transcrita, ya que no cabe duda de la conexión entre el derecho fundamental ejercitado y la propia existencia del grupo empresarial, sin que por las empresas demandadas se haya aportado una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas, que no cabe sino considerar vulneradoras del derecho fundamental en cuestión".

### **2.3.7. Caso TELEFONICA nuevamente (STS 14 de noviembre de 2024, rec. 227/2022<sup>22</sup>)**

Cuando parecía más o menos claro que los casos en los que el Tribunal Supremo consideraba vulnerado el derecho de huelga por el hecho de desviar la producción a otras empresas contratistas eran exclusivamente aquellos en que las empresas implicadas pertenecían al mismo grupo<sup>23</sup>, en un nuevo giro argumental la Senten-

22 Un comentario a la misma en VIVERO SERRANO, J.B., "La tutela extracontractual del derecho de huelga *made in Spain*. El espaldarazo que necesitaba el Supremo", Briefs AEDTSS, nº 114, 2024.

23 No obstante, hay que reconocer que, con base a los anteriores materiales jurisprudenciales, un importante sector doctrinal ya había llegado a la conclusión de que no era imprescindible que las empresas conformaran un grupo de empresas si existían intensos nexos de subcontratación entre ellas. En palabras de BASTERRA HERNÁNDEZ, la pertenencia al grupo era "una circunstancia, únicamente, a mayor abundamiento y de cara a condenar de manera solidaria, también a la empresa contratista al pago de las indemnizaciones pretendidas por el sindicato recurrente", en "El derecho de...", op. cit., pág. 216. En parecidos términos, para SANGUINETI RAYMOND, el hecho de que el Tribunal Supremo hubiera hecho particular hincapié en el vínculo orgánico entre las empresas, no significaba que estuviera limitando su doctrina a los grupos empresas, sino tan sólo está acotando un elemento que, está en condiciones de facilitar la prueba de la "especial vinculación", pero no sería imperativo. "La garantía extracontractual...", op. cit., pág. 30. Tampoco consideraba que existiera una línea divisoria simple basada solo en el hecho de que la descentralización se lleve a cabo dentro o fuera del grupo, sino una amplia gama de posibilidades, CABEZA PEREIRO, J. "Comentario de jurisprudencia del TS. Cuarto trimestre de 2018", Revista de Derecho Social, 2019, nº 85, págs. 188-189. En cambio, no lo consideraba así VIVERO SERRANO, para quien "parece que para el alto tribunal (...) la especial vincula-

cia de 14 de noviembre de 2024 va a concluir que la decisión de TELEFÓNICA de subcontratar con una tercera empresa los mismos servicios que le prestaba una empresa contratista en huelga —COTRONIC— vulneró el derecho de huelga de sus trabajadores, aunque no hubiera entre ellas un vínculo societario. Porque, argumenta el Tribunal Supremo, el hecho de que no pertenezcan al mismo grupo empresarial no quiere decir que “no haya de aplicarse ese mismo criterio cuando existen vínculos especialmente intensos entre la empresa principal, la subcontratada que se encuentra en huelga, y las terceras empresas a las que recurre la principal para que preste esos mismos servicios durante el periodo de huelga, en sustitución de los que ordinariamente corresponden a la otra contratista. La situación jurídica de grupo de empresa no es la única en la que debe operar esa doctrina, sobre el alcance del derecho de huelga en su afectación a terceras empresas que no son empleadoras de los trabajadores huelguistas”.

Recuerda el Tribunal Supremo que la STC 75/2010 admite que los derechos fundamentales de los trabajadores pueden ser vulnerados por quien no es su empresario en la relación laboral pero interviene o interactúa con él “en conexión directa con la relación laboral”. Y añade que “la especial intensidad y singular naturaleza de esa conexión entre las empresas implicadas es lo que resulta realmente determinante para decidir si la actuación de la empresa principal supone una vulneración del derecho de huelga de los trabajadores de la contrata. Ya sea porque todas esas empresas forman parte del mismo grupo societario y están, sin duda, condicionadas ‘por estrategias conjuntas de producción, comerciales o de otro tipo’, ya fuere porque esos mismos condicionamientos se deriven de la especial vinculación que pudiere existir entre todas ellas por cualquier otra circunstancia fáctica o jurídica que resulte relevante a estos efectos”.

Una especial y singular vinculación que el Tribunal Supremo va finalmente a apreciar como consecuencia de que TELEFÓNICA “tiene subcontratada la misma actividad con diferentes empresas, y en todos y cada uno de los acuerdos mercantiles de subcontratación incluye unas mismas cláusulas, que le permiten utilizar indistintamente los servicios de unos u otra de las empresas subcontratadas en la misma zona geográfica atribuida de ordinario a otra. Al punto, se destaca en la sentencia, que TELEFONICA “en su condición de empresa principal, ha elaborado un protocolo

ción entre los trabajadores huelguistas y determinados empresarios formalmente no empleadores de los mismos solo podría darse en el seno de los grupos de empresas con descentralización productiva de por medio (o quizá también sin ella, según las circunstancias del caso concreto, cabría pensar) y no así en los demás escenarios de descentralización productiva (...) o en otros fenómenos de redes de empresas, sin grupos de sociedades de por medio”, en “Derecho de huelga y descentralización productiva”, Trabajo y Derecho, nº 48, 2017, pág. 84. Tampoco LAHERA FORTEZA, J., “Hacia un nuevo modelo de huelga triangular mercantil (SSTS 3 octubre 2018, Rec. 1147/2017 y Rec. 3365/2016)”, Derecho de las Relaciones Laborales, nº 3 2019, págs. 307-311; y GOERLICH PESET, J.M., “El ejercicio del derecho de huelga en el contexto de la descentralización productiva”, en AA.VV., *Descentralización productiva, nuevas formas de trabajo y organización empresarial: XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Vol. 1, 2018, págs. 194-195;

de socorro y ayudas para empresas colaboradoras, mediante el que regula las sustituciones entre ellas en los supuestos de aumento de demanda de servicios en una determinada zona geográfica que no pueda ser atendida por la contratista con quién se concertó la actividad, para derivar en esos casos las órdenes de servicio a terceras empresas contratistas". En estas condiciones de "coordinación y puesta en común de la estrategia productiva", que "es ciertamente muy similar a las dinámicas de funcionamiento coordinado de las empresas del grupo", la actuación de la empresa principal es sin duda similar y parangonable, a estos efectos, con la que se produce en el seno de un mismo grupo empresarial en la medida en que las principal ha tejido unos vínculos de interconexión entre las distintas empresas subcontratadas para garantizarse y poder exigir a cada una de ellas su intervención en defecto de las otras", por lo que, concluye, la utilización de esa posibilidad resulta vulneradora del derecho de huelga de los trabajadores de la contratista.

### 3. CONCLUSIONES

Una vez expuestos los principales hitos jurisprudenciales, puede ya realizarse una valoración del estado de la cuestión que aquí se examina. La primera conclusión es, creo, clara, los "ecos de Samoa", según la expresión acuñada por Desdentado Bonete, aunque lejanos, siguen siendo audibles. Sin duda, el Tribunal Supremo ha saltado el "muro" de la relación triangular<sup>24</sup>, proyectando el deber de inacción o abstención fuera del contrato de trabajo<sup>25</sup>. Una ampliación jurisprudencial que, creo, tiene todo el sentido en el caso de los grupos de empresas. Por una parte, porque, aunque no sea patológico, es consustancial al vínculo societario la comunión de intereses y una actuación conjunta o coordinada para protegerse. Por otra parte, porque si no se impide el recurso a prestaciones sustitutivas quiebra el principio de sacrificio mutuo o compartido que supone la huelga, con lo que el ejercicio del derecho deviene estéril. Me refiero a que los trabajadores huelguistas perderían su salario, mientras que el grupo en que se integran, al desviar la producción, no sufriría daño alguno como consecuencia de la ausencia de prestación laboral, lo cual obviamente termina disuadiendo del ejercicio de ese derecho. Ahí está, a mi juicio, la clave, la sustitución de la producción de una empresa del grupo por la de un agente externo causa un desequilibrio entre las partes —entendidas en sentido amplio— que torna ineficaz la huelga. Lo que quiero significar con ello es que, al proyectar el deber de abstención a las empresas que integran el grupo, no se está amplificando la eficacia de la huelga,

24 Expresión acuñada por GOERLICH PESET, J.M., "El ejercicio...", op. cit., pág. 194.

25 Aunque sea de una manera bastante más contenida que el Tribunal Constitucional, pues, como se indica en la STS 14 de noviembre de 2014, no basta con que exista una mera "subcontratación de bienes o servicios que se producen entre empresas independientes entre sí, que carecen de cualquier especial vinculación, entre las que no hay ninguna otra relación diferente al contrato mercantil de subcontratación".

sino que tan sólo se está impidiendo que se reduzca o incluso desaparezca. En otras palabras, el efecto no es multiplicador sino reequilibrador.

Ahora bien, no hay, a mi juicio, razones que justifiquen ir más allá, por muy especial y directa que sea la vinculación entre la empresa principal y todas las demás implicadas. Me refiero a extender los deberes del empleador a situaciones como la expuesta en la STS de 14 de noviembre de 2024, donde, aunque las empresas no forman parte del mismo grupo societario, están condicionadas “por estrategias conjuntas de producción, comerciales o de otro tipo” similares o parangonables “por cualquier otra circunstancia fáctica o jurídica”; o, como proponen algunos autores, a los denominados “grupos jerárquicos y redes verticales de carácter asimétrico” o “redes empresariales hegemónicas o asimétricas”<sup>26</sup>, con base “al alto grado de integración existente en estos casos entre las actividades de la empresa para la que prestan servicios los trabajadores que recurren al derecho y la que ejerce el liderazgo sobre el proceso productivo, en la medida en que esta integración determina que las condiciones conforme a las cuales prestan su trabajo esos trabajadores no dependan solo del empresario que dirige sus labores, como ocurre de ordinario, sino también –y principalmente– de aquel al que este sirve”. Lo que a juicio de esa misma doctrina conduce a que “el daño que pueda causar el paro al primero es en estos casos por definición ineficaz, ya que sus márgenes de maniobra dentro del conflicto están decisivamente condicionados por los vínculos económicos y productivos –de subordinación por lo general– que mantiene con la empresa principal o líder”. Con lo que, concluyen, “en estos casos, el único modo de garantizar que la huelga continúe cumpliendo la misión de tutela de los intereses de los trabajadores que la Constitución le encomienda es asegurando su eficacia en el espacio del entero ciclo productivo, mediante la extensión de los deberes propios del empleador a quien se sitúa al frente de él”<sup>27</sup>. Una idea que está en la base de la doctrina SAMOA y que en cierto modo retoma ese sector doctrinal para reconstruir una “tutela sustancial” del derecho de huelga en esas estructuras empresariales complejas, que impida a la empresa principal, “líder o hegemónico”<sup>28</sup> sustituir a la contratista o proveedora en huelga, además de obligarla a negociar junto a la empleadora con los representantes de los huelguistas<sup>29</sup>.

Pues bien, como he anticipado, aunque tales razonamientos resultan ciertamente sugerentes, no resultan a mi juicio suficientemente convincentes como para extender la garantía objeto de examen a esas otras fórmulas de cooperación interempresarial. Básicamente, porque la situación de esas redes empresariales, a pesar del alto grado de integración y verticalidad acusada, no es asimilable, al menos a estos efectos, a los grupos de empresas. Igual que no lo es en el caso de las

26 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., págs. 22 y 55.

27 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., pág. 43. Una idea que comparte “a pies juntillas” VIVERO SERRANO, J.B. “Redes empresariales...”, op. cit., págs. 636 y ss. FERNÁNDEZ PROL, F., “Derecho de huelga...”, op. cit., págs. 181 y ss.

28 Expresión acuñada por Vivero Serrano, J.B., “Redes empresariales...”, op. cit., pág. 296.

29 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., págs. 47 a 55.

empresas que tienen subcontratadas la misma actividad con diferentes empresas para garantizarse y poder exigir a cada una de ellas su intervención en defecto de las otras. Me estoy refiriendo lógicamente al caso de la STS de 14 de noviembre de 2024. Me explico.

Primero, porque, por mucho que existan “posibilidades de coordinación y puesta en común de la estrategia productiva”<sup>30</sup> o “intensos lazos funcionales y una acusada verticalidad” entre las empresas implicadas<sup>31</sup>, la huelga no se torna menos eficiente por el hecho de admitir las prestaciones sustitutivas. En el caso de los grupos societarios sí sucede, pero fuera de ellos no. En el grupo de empresas mercantil si se reemplaza a la contratista del grupo por una empresa externa el resultado para el conjunto puede llegar a ser el mismo, en una especie de juego de suma cero. Ciertamente, como consecuencia de la huelga la cuenta de resultados de la empleadora reflejara una reducción de su volumen de actividad e incluso perdidas, pero en la medida en que su aportación es instrumental, ese perjuicio para el grupo puede reducirse sensiblemente e incluso desaparecer si una empresa externa continúa su actividad. Es más, podría llegar a darse la paradoja de que la sustitución de una empresa por otra mejore los resultados del grupo, por cuanto el coste del servicio de sustitución sea inferior al que suponía la ejecución de la actividad dentro del propio grupo. En cambio, fuera del grupo de empresas, las dificultades o pérdidas que la paralización de la actividad produce a la empleadora no se pueden enjugar. De hecho, la integración dentro de un ciclo productivo más amplio, puede convertir la huelga en potencialmente más perturbadora, dado que a la pérdida de ingresos se pueden sumar las reclamaciones por incumplimientos<sup>32</sup>. Ciertamente, esa presión adicional desaparecerá si se sustituye a la contratista o proveedora en huelga. Ahora bien, al hacerlo, la empresa principal o el “empresario líder o hegemónico” conseguirá esquivar los efectos lesivos de la huelga, pero la empresa contratista no. Al contrario, si tal cosa sucede, el daño para ésta se puede incrementar, como consecuencia de eventuales reclamaciones por incumplimientos y la pérdida de los clientes —o el cliente, si el proceso de integración en el proceso productivo es tan intenso que no se presta servicio para otros—.

Segundo, no discuto que la capacidad de decisión de muchas de las empresas que conforman esas redes empresariales puede estar fuertemente “condicionada, cuando no determinada, por la relación de dependencia jurídica, económica u organizativa que mantienen con la empresa dominante”<sup>33</sup>, hasta el punto “que limita —y a veces incluso anula— sus márgenes de decisión en el plano laboral”, con lo cual los trabajadores hacen huelga “frente a unos empresarios que carecen de capacidad real para atender sus demandas”<sup>34</sup>. Ahora bien, esa situación de “estrangulamiento de la

30 STS 14 de noviembre de 2024, rec. 227/2022.

31 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., pág. 43.

32 RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M., “Sustitución de huelguistas en supuestos de contratas y de empresas de trabajo temporal”, *Actualidad Laboral*, nº 6, 2014, pág. 637 y ss.

33 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., pág. 24.

34 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., pág. 21.

autonomía económica y de decisión de sus miembros”<sup>35</sup> no es ni mucho menos exclusiva de ese tipo de estructuras empresariales. Se puede dar en cualquier contexto comercial o industrial, dentro de una red empresarial o fuera de ella, en la base o en la cúspide. Lo digo porque la capacidad de negociación de una empresa —en el plano laboral o en cualquier otro— está condicionada siempre por factores económicos internos, pero sobre todo externos. Me refiero a los niveles de demanda y oferta del mercado, la cartera de clientes, la evolución de los costes, la capacidad de negociación con proveedores, etc. El margen de maniobra para mejorar las condiciones de trabajo, adquirir nueva maquinaria o invertir en I+D, por poner algunos ejemplos, depende siempre de los márgenes financieros de la empresa y la capacidad de terceros de asumir el incremento de costes que se deriva de esas decisiones, sea una empresa o sea un consumidor final. Y da lo mismo cuál sea la forma de organización y aprovisionamiento. Sin duda, la limitación de la capacidad decisoria de la empleadora, como consecuencia de su dependencia económica, puede aparecer en organizaciones reticulares como las descritas, donde la empresa líder no compra un producto o un servicio sino la capacidad de fabricarlo o prestarlo a una proveedora. En esos casos la capacidad de decisión del proveedor será inversamente proporcional al porcentaje de ventas totales que supone ese cliente: a mayor dependencia económica del cliente menor capacidad de negociación. Pero ese condicionamiento económico y decisorio también puede aparecer fuera de esas redes, cuando la empresa compradora se decanta por el aprovisionamiento externo y relaciones cortas, fomentando la competencia en el mercado para conseguir los productos o servicios a un mejor precio. El comprador estará constantemente intentando encontrar el acuerdo que más le favorezca, explorando alternativas en los competidores y usando estas alternativas para presionar a los proveedores. Un comprador que puede ser una empresa o el mercado. Lo que quiero trasladar es que tampoco desde esta óptica la situación en esas “redes empresariales hegemónicas o asimétricas” es sustancialmente distinta de la del resto de relaciones comerciales o mercantiles, o al menos tanto como para “escalar” la obligación de “soportar el daño causado” a esos otros empresarios sin producir un resultado absolutamente desproporcionado.

Así las cosas, por fuertes que sean los lazos productivos, comerciales o económicos empresariales, la sustitución de la proveedora o contratista en huelga no produce un efecto limitativo real del derecho de huelga, ni mucho menos supone crear espacios inmunes al ejercicio del mismo. Igual que no desaparecen las garantías de indemnidad que la Constitución y la ley ofrecen a los trabajadores en el ejercicio de sus derechos fundamentales por el hecho de que la huelga tenga lugar en una contrata<sup>36</sup>. Porque si se comprueba que ha existido una actuación coordinada entre las empresas afectadas para “boicotear” la huelga, que es el término utilizado por el

35 SANGUINETI RAYMOND, W., “La garantía extracontractual...”, op. cit., pág. 44.

36 No es de esta opinión GRAU PINEDA, para quien se está aprovechando la descentralización productiva como arma antihuelga que posibilita huir y vadear la protección constitucional de derechos fundamentales, “Sobre el impacto de la huelga en las contratas o del por qué la regulación española del

Tribunal Supremo, se declarará vulnerado el derecho fundamental. Ahora bien, una cosa es dificultar o sancionar el comportamiento huelguista o incluso atacar las consecuencias que puedan derivarse de la huelga de consuno, y otra bien distinta que la empresa principal, "líder" o "hegemónica", se procure en el mercado los servicios o productos que han dejado de suministrarle por la huelga para poder continuar desarrollando su actividad a pesar de la misma. Aunque la diferencia pueda parecer sutil es relevante, porque en el primer caso la actuación de la empresa principal va dirigida a amparar los intereses de la empresa contratista frente a los huelguistas, lo que es contrario al derecho, mientras que en el segundo lo que hace es protegerse a sí misma, con lo que nada se le puede censurar. Es decir, si los despidos se producen porque no se ha renovado la contrata debido al deterioro del servicio que supuso la huelga, ningún reproche jurídico merecen ni la empresa principal ni la empleadora. Es un riesgo que asumen los trabajadores cuando se hace daño a la empresa, exista o no una relación triangular. Porque lo mismo da a estos efectos que se haya rescindido una contrata, cancelado un contrato de suministro o que los clientes hayan dejado de comprar donde lo hacían habitualmente por "culpa" de la huelga. No se despiden al trabajador por hacer huelga, sino que se amortiza el puesto de trabajo por el deterioro económico o productivo que produce la paralización de la actividad, que es cosa distinta.

Por todo lo anterior y a modo de conclusión, creo que no existen razones legales ni de orden constitucional para impedir a las empresas procurarse en el mercado los bienes o servicios que le viene proveyendo la empresa afectada por la huelga, salvo en el seno de los grupos de empresas y por las razones apuntadas. Las relaciones triangulares —con la excepción señalada— no debilitan la posición del trabajador frente a la empleadora, por lo que no se le puede exigir al tercero que se sacrifique, so riesgo de privilegiar de manera exorbitante el derecho de huelga en un marco constitucional que garantiza la libertad de empresa. Asimismo, considero que, aunque la jurisprudencia nunca ha sido clara, lineal y contundente<sup>37</sup>, la STS de 14 de noviembre de 2024 ha venido a emborronar aún más los difusos perfiles del deber de abstención del empresario, sembrando importantes dudas al respecto. Cuando se afirma que la actuación de TELEFÓNICA en ese caso es asimilable a la de la matriz en un grupo de empresas, por el hecho de haber "tejido unos vínculos interconexión entre las distin-

derecho de huelga no responde a las necesidades de las relaciones laborales del siglo XXI", *Revista de Estudios Jurídicos Laborales y de Seguridad Social*, nº 4, 2022, pág. 228.

37 Lo digo, por supuesto, por las distintas lecturas doctrinales en torno a la misma, pero sobre todo porque a lo largo de los últimos años se han dictado numerosas sentencias en suplicación que consideran vulnerado el derecho de huelga incluso cuando la sustitución del servicio de la empresa en huelga se produce fuera de un grupo de empresas. Véase, STSJ Cataluña de 12 de marzo de 2018, rec. 99/2018; STSJ de Cataluña de 8 de mayo de 2018, rec. 724/2018; STSJ País Vasco de 3 de julio de 2018, rec. 1237/2018; y STSJ de Cataluña de 27 de julio de 2022 (Rec. 2751/2022). Sentencias que han devenido firmes, al haberse inadmitido a trámite los recursos de casación para la unificación de doctrina, por falta de contradicción o de idoneidad de la sentencia de contraste, en concreto y respectivamente AATS de 27 de junio de 2019, rec. 2934/2018; 5 de septiembre de 2019, rec. 3667/2018; 21 de mayo de 2019, rec. 3712/2018; y Auto de 12 de marzo de 2024, rec. 304/2023.

tas empresas subcontratadas para garantizarse y poder exigir a cada una de ellas su intervención en defecto de las otras", se quiere decir que, si no hubieran existido esas cláusulas en los acuerdos mercantiles, ¿la sustitución no habría vulnerado el derecho de huelga? O que si en lugar de recurrir a una de esas empresas con las que había asegurado la sustitución TELEFONICA hubiera buscado una alternativa en el mercado, ¿nada cabría reprocharle? Si es así, que es lo que parece, se llega a una situación cuando menos retadora del sentido común, por cuanto que la empresa que no ha previsto la eventualidad de una huelga en la contratista o proveedora sí puede sustituirla, mientras que la que se ha anticipado y ha contratado los servicios de varias empresas, en previsión de una ruptura de suministro en alguna de ellas, por razón de una huelga o cualquier otro motivo, no podrá "desviar" la actividad de unas contratistas a otras. Quizás me equivoque, pero creo que el Tribunal Supremo no ha medido y evaluado el impacto que su doctrina puede llegar a tener desde el punto de vista de la desproporción de los daños generados por la huelga y la libertad de empresa, por lo que creo deseable que en cuanto se presente la oportunidad vuelva a la relación societaria como único elemento que determina el carácter antijurídico de la sustitución de contratistas en un contexto de huelga. De una parte, porque, como ya advirtiera Desdentado Bonete, "no cabe tratar de volver, a golpe de sentencia —una más—, a la centralización", como "si fuera algo pecaminoso"<sup>38</sup>. De otra, por la significación que tiene la seguridad jurídica en un ámbito como éste, especialmente necesitado de certeza, particularmente para las empresas, supeditadas a decisiones judiciales no siempre previsibles que puedan orientar su comportamiento en la gestión del conflicto.

38 DESDENTADO BONETE, A., "¿Una nueva dimensión...", op. cit.

