

# Derecho a la huelga y “esquirolaje tecnológico”

**El autor analiza una reciente sentencia en la que el Tribunal Constitucional define por primera vez la figura del "esquirolaje tecnológico"**

Jaime Flores

12 DE MAYO DE 2017

La expectación y polémica propia de un partido de Champions League del día 29 de septiembre de 2010 ha desbordado los habituales 90 minutos. La culpa la tiene la huelga general celebrada en España en esa misma fecha y el hecho de que la retransmisión del partido, en una jornada de huelga, se valiera de medios tecnológicos no habituales. Esta combinación ha generado un hito en la doctrina constitucional del derecho a la huelga, concretamente en lo relativo al novedoso "esquirolaje tecnológico".

El Tribunal Constitucional ha venido reiterando la prohibición de sustituir huelguistas sin causa habilitante para ello, ya sea mediante la nueva contratación de trabajadores para desempeñar las tareas dejadas de realizar por los huelguistas ("esquirolaje externo") –expresamente vedado por el artículo 6.5 del Real Decreto–ley 17/1977–, ya mediante la realización de funciones distintas a las habituales –voluntariamente o por asignación irregular del empresario– por parte de los trabajadores no huelguistas vinculados previamente a la empresa ("esquirolaje interno").

Una sentencia del Tribunal Constitucional (17/2017), de fecha 2 de febrero de 2017, analiza un nuevo tercer supuesto de "esquirolaje" que no había sido objeto de pronunciamiento previo del referido tribunal: el denominado "esquirolaje tecnológico", que se concreta en la posible utilización por el empresario durante la huelga de sus medios técnicos de uso no habitual.

En concreto, en el caso analizado, el tribunal se pronuncia sobre la supuesta existencia de dos manifestaciones de "esquirolaje", el interno y el tecnológico, ante la denunciada vulneración del derecho a la huelga por la suplantación de manera interna e irregular de las funciones de los huelguistas, y el uso de medios técnicos no habituales para la emisión del partido.

En relación con el "esquirolaje interno", el Tribunal Constitucional concluye que no se produjo tal "esquirolaje" ya que, conforme a los hechos declarados probados en la instancia ordinaria –sin proceder a su interpretación–, quedó probado que los no huelguistas que permitieron la emisión del partido no llevaron a cabo funciones distintas de las desarrolladas habitualmente.

Respecto del "esquirolaje tecnológico", el tribunal también niega su concurrencia razonando que, si bien para la emisión del partido se utilizaron medios técnicos no habituales (siendo éstos incluso para usos excepcionales o de reserva) y el procedimiento técnico seguido fue distinto del habitual, el uso de los mismos era técnicamente posible en la medida en que ya existían en la empresa, es decir, no fueron adquiridos expresamente para combatir los efectos de la huelga.

Relacionando las anteriores consideraciones con los derechos al trabajo de los no huelguistas y a la libertad o mantenimiento de la actividad empresarial, el tribunal entiende que no se vulneró el derecho a la huelga, matizando, además que no se puede obligar a los no huelguistas a contribuir al éxito de la reivindicación laboral (respecto del "esquirolaje interno"), y que no se puede obligar al empresario a contribuir al buen resultado de la huelga por medio de la inacción o reducción de su actividad productiva más allá de lo inherente a la propia situación de huelga, como tampoco puede prohibirse al empresario la posibilidad de desarrollar su actividad con los medios técnicos de los que ya dispone (respecto del "esquirolaje tecnológico").

Con este fallo, el Tribunal Constitucional confirma las sentencias previamente dictadas sobre el caso en la jurisdicción ordinaria, en las que unánimemente también se negó la existencia de una vulneración del derecho a la huelga.

Interesa finalmente destacar que la sentencia contiene un voto particular emitido por tres de los once magistrados, en el que se defiende la procedencia del amparo solicitado, pues, interpretando los hechos declarados probados en la instancia, entienden que medió "esquirolaje interno" en la realización de tareas técnicas específicas de inferior nivel profesional –funciones propias de los huelguistas– por parte de personal no huelguista "de superior nivel profesional", y ello sin necesidad de debatir sobre el "esquirolaje tecnológico". Además, el voto particular contiene una crítica a la respuesta constitucional actual, al considerar que no está dando la oportuna protección a los derechos fundamentales en el marco de las nuevas tecnologías y los cambios tecnológicos aplicables en las relaciones laborales.