

“EL PRINCIPIO DE AUTOTUTELA EN EL DERECHO DEL TRABAJO ESPAÑOL”

Wilfredo Sanguinetti Raymond *

1. LOS CONFLICTOS DE INTERESES: UN COMPONENTE NATURAL E INELIMINABLE DENTRO DE LAS RELACIONES DE PRODUCCIÓN

La presencia de situaciones de enfrentamiento o conflicto entre quienes ocupan las posiciones de trabajadores y empresarios dentro de los procesos de producción constituye una constante del desenvolvimiento de las relaciones laborales a nivel comparado. La explicación de esta coincidencia, que recorre la totalidad de sistemas, más allá de su peculiar configuración y el estado de evolución en el que se encuentren, hay que buscarla en la situación de objetiva contraposición de intereses en la que se colocan dichos sujetos como consecuencia de la celebración de un contrato de trabajo. Una situación dentro de la cual, más allá de la percepción individualizada del fenómeno por parte de sus protagonistas, la satisfacción última del interés de cada uno pasa necesariamente por el sacrificio del interés del otro (el interés del empresario de obtener la mayor cantidad de trabajo por unidad de salario, frente al interés del trabajador a percibir el máximo salario por unidad de trabajo). Naturalmente, esta situación de conflicto estructural es susceptible de dar lugar a múltiples episodios concretos de enfrentamiento o confrontación a nivel colectivo entre trabajadores y empresarios, ya que en relación a prácticamente todos los aspectos de las relaciones de producción, la perspectiva desde la cual ambos contemplan la satisfacción de sus respectivos intereses, no sólo no coincide, sino que es inversa.

Los conflictos entre empleadores y operarios se han producido incluso con anterioridad a que el Estado regule el derecho del trabajo. Por ello, resulta apropiado que el ordenamiento señale los lineamientos necesarios y brinde soluciones rápidas y efectivas que resuelvan estos conflictos.

Muchas veces, la negociación es infructuosa para ambas partes. En tal sentido, resulta preferible utilizar otras formas de solución que se dirijan tanto a resolver conflictos como a equiparar fuerzas entre empleadores y operarios. Así pues, el derecho a la huelga es el más conocido en nuestra sociedad como mecanismo de defensa de los trabajadores. Sin embargo, se presentan otras opciones autocompositivas que podrían generar una mejor solución al problema.

* Profesor Titular de Derecho del Trabajo, Universidad de Salamanca

Los conflictos de trabajo no constituyen, por ello, episodios excepcionales de anormalidad dentro de lo que, en principio, pudiera considerarse como el desenvolvimiento "normal" de las relaciones de producción, sino manifestaciones o formas de expresión de una diferencia esencial de intereses que forma parte de la sustancia de las relaciones de producción.

2. ACTITUD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ANTE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO

La manera como cada ordenamiento procede a regular los conflictos de trabajo se encuentra en estrecha relación con la naturaleza del régimen político y jurídico imperante, y específicamente con el rol que dentro de él se asigna a esta clase de manifestaciones de la vida social. Así, mientras dentro de los regímenes de corte autoritario e intervencionista tales conflictos suelen ser vistos como un elemento disfuncional o patológico dentro del desenvolvimiento de la vida social, cuya supresión se buscará conseguir por medios diversos, como pueden ser la represión (tipificación como actos ilícitos o incluso delictivos de sus formas de exteriorización) o la imposición a las partes de mecanismos de solución de carácter obligatorio, a cuya eficacia no pueden resistirse ("arbitrajes" forzosos u otras formas vinculantes de resolución de la controversia); en los regímenes de carácter democrático y liberal, más aún si asumen la forma de Estado Social y Democrático de Derecho, se parte de aceptar las situaciones de confrontación entre trabajadores y empresarios como manifestaciones de la dinámica misma de las relaciones laborales, que como tales deben ser canalizadas jurídicamente, mediante la puesta a disposición de los mismos de vías e instrumentos adecuados para que sean ellos mismos quienes en cada caso resuelvan sus controversias. Naturalmente, lo que distingue a ambas concepciones no es el conflicto en sí, sino la actitud que asume el Estado y su ordenamiento jurídico frente a él: negación y represión en el primer caso; aceptación e institucionalización, en el segundo.

El modelo de relaciones laborales instaurado por la Constitución Española (CE) de 1978 se inscribe claramente dentro del último de los indicados sistemas. Este se sustenta en una concepción dialéctica (y no armónica) de las relaciones laborales, en la medida en que no sólo parte de reconocer que trabajadores y empresarios son portadores de intereses distintos y contrapuestos, sino que postula que la regulación de dicho conflicto de intereses corresponde, antes que directamente al Estado, a los propios grupos sociales o colectivos implicados. Es en función de esta concepción que se articulan las distintas piezas del mismo: a)

reconocimiento de los derechos de organización y actuación colectiva de los trabajadores y empresarios (la libertad sindical, consagrada por el artículo 28.1 CE, en el caso de los primeros, y el derecho de asociación, previsto por el artículo 22 CE, en el de los segundos), con la consiguiente configuración de los sindicatos de trabajadores y las asociaciones de empleadores como sujetos colectivos a los que el artículo 7 CE confía la misión de contribuir "a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios"; b) otorgamiento a las organizaciones representativas de los trabajadores y empresarios del poder de regular de manera autónoma sus relaciones e intereses contrapuestos, mediante la sanción del "derecho a la negociación colectiva laboral" y la garantía de la "fuerza vinculante" de los convenios colectivos (artículo 37.1 CE); c) atribución a los trabajadores y empresarios de un poder de autodefensa de sus intereses frente a la contraparte a través de la consagración del derecho de huelga de los trabajadores (artículo 28.2 CE) y del derecho de ambos a adoptar medidas de conflicto colectivo (artículo 37.2 CE).

Naturalmente, con arreglo a este esquema, la negociación entre las partes y la defensa de los propios intereses por cada una de ellas, recurriendo en su caso a la adopción de medidas de presión, no constituyen situaciones antagónicas y excluyentes, sino instrumentos que, siendo expresión de la misma realidad contradictoria, se encaminan en última instancia a la consecución de un resultado semejante: la solución o composición del conflicto. Así, si bien la negociación es, dentro del marco constitucional actual, la herramienta principal para la solución de los conflictos atendiendo a lo previsto por el artículo 37.1 CE, las medidas de presión a través de las cuales éstos se exteriorizan en ejercicio de las posibilidades previstas por los artículos 28.2 y 37.2 CE constituyen mecanismos encaminados, tanto a asegurar la negociación, como a permitir una mejor defensa de las propias posiciones dentro de la misma.

Esta interrelación entre negociación y conflicto determina que los instrumentos puestos a disposición de los trabajadores y empresarios por el ordenamiento jurídico, con el fin de permitirles alcanzar una adecuada solución de sus controversias, sean dos: de un lado, un conjunto de procedimientos técnicos específicamente diseñados para facilitar la integración del conflicto, preferentemente a través de la negociación; del otro, las medidas de conflicto propiamente dichas, que operan como medio para apuntalar la capacidad negociadora de cada una de ellas y propiciar una solución del mismo más favorable a sus intereses.

Las siguientes consideraciones están dedicadas, de forma monográfica, al estudio de estas últimas.

3. LA SANCIÓN CONSTITUCIONAL DEL PRINCIPIO DE AUTOTUTELA EN ESPAÑA: EL DERECHO DE LOS TRABAJADORES Y EMPRESARIOS A LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS DE CONFLICTO

A diferencia de lo que sucede en otros ámbitos del ordenamiento jurídico, la regulación que ofrece el Derecho del Trabajo de los conflictos parte de reconocer, a los sujetos enfrentados, el poder de asumir ellos mismos la defensa de sus intereses frente a la contraparte. Es lo que se conoce como principio de autodefensa o autotutela. Lo característico de la autotutela es, así, la atribución a dichos sujetos de capacidad para resolverlo mediante su acción directa, en lugar de recurrir a la actividad mediadora del Estado, articulada a través del proceso.

La acción directa que legitima el principio de autotutela se expresa a través de la adopción de las que, con afán descriptivo, se denominan medidas de conflicto. La noción de medida de conflicto comprende todo instrumento de presión unilateral susceptible de ser empleado por las partes con el fin de forzar la adopción de un acuerdo favorable a sus intereses o defender la propia postura dentro del mismo. La función de estas medidas no es, de este modo, la de operar como mecanismos de solución del conflicto, sino más bien de afirmación de las propias pretensiones dentro del mismo, por más que su fin último sea, igualmente, alcanzar su composición. La lógica de estas medidas radica, por lo general, en privar a la contraparte de un "bien" que le es esencial, y que obra dentro de su esfera de disposición. Así, la principal medida de lucha de los trabajadores es la huelga, a través de la cual desposeen al empresario del uso de su fuerza de trabajo; en tanto que la más importante de los empresarios es el cierre patronal, con el que despojan a los primeros de sus salarios.

La Constitución Española dedica al principio de autotutela, y a los derechos de conflicto a él vinculados, nada menos que dos preceptos, dotados de una distinta ubicación sistemática: el artículo 37.2 CE, situado dentro del bloque de los "Derechos y Deberes de los Ciudadanos" (Sección 2ª del Capítulo II del Título I), a los que el artículo 53.1 CE asigna un nivel de protección media; y el artículo 28.2 CE, colocado dentro del privilegiado marco de los "Derechos Fundamentales y Libertades Públicas" (Sección 1ª del Capítulo II del Título I), acreedores de la protección especial o doblemente reforzada prevista por el artí-

culo 53.2 CE. Mientras a través del primero se reconoce, con carácter amplio, el "derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo"; el segundo se ocupa de consagrar, con carácter específico, "el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses". En ambos casos, la sanción del derecho viene acompañada de la expresa remisión a la ley para el establecimiento de los límites de su ejercicio. La intensidad de las restricciones que por esta vía pueden establecerse no es, sin embargo, la misma en los dos supuestos. Así, en tanto que la ley que regule el ejercicio del derecho a la adopción de medidas de conflicto, además de establecer las "garantías precisas" para asegurar el "funcionamiento" de los "servicios esenciales de la comunidad", está facultada para introducir, en general, "limitaciones" al mismo; en el caso del derecho de huelga únicamente se prevé la regulación de las medidas necesarias para garantizar el "mantenimiento" de los servicios antes mencionados.

A través del artículo 37.2 CE, cuya fuente se encuentra en el artículo 6.4 de la Carta Social Europea, la norma constitucional procede a proclamar de forma expresa la vigencia del principio de autodefensa o autotutela, que como se ha visto informa con carácter general el tratamiento de los conflictos de trabajo dentro de los sistemas democráticos de relaciones laborales. El derecho consagrado a tal efecto es uno general "a adoptar medidas de conflicto colectivo", cuya titularidad corresponde en condiciones de igualdad tanto a los trabajadores como a los empresarios. Así configurado, este es un derecho que faculta a quienes ocupan tales posiciones a recurrir, en defensa de sus intereses, a un catálogo indeterminado de medidas de presión, conformado en principio por todas aquellas que resulten adecuadas para tal fin, cuyos únicos límites hay que buscarlos en el respeto de los demás bienes y derechos consagrados por la propia Constitución, así como en las restricciones que pueda eventualmente establecer el legislador, en uso de la habilitación prevista por el propio artículo 37.2 CE.

Dentro de dicho catálogo de potenciales medidas de conflicto destaca, sin embargo, la huelga, a la cual la norma constitucional se ha ocupado de ofrecer una cobertura especial, que se expresa a través de su reconocimiento como derecho fundamental por el artículo 28.2 CE. Esta opción es pródiga en consecuencias para el juego dentro de nuestro ordenamiento jurídico del principio de autotutela, como supo deducir tempranamente el Tribunal Constitucional en su decisiva Sentencia 11/1981. Así, por lo pronto, permite colegir que la huelga, aún siendo una medida de conflicto colectivo, constituye "un derecho de

carácter autónomo”, que es objeto de una singular protección por parte de la Constitución. Es más, precisamente por ello, la huelga no puede ser considerada como “la única medida de conflicto” susceptible de ser adoptada por los trabajadores al amparo del artículo 37.2 CE. Forzoso es entender, pues, que éste faculta a los mismos para poner en práctica “otras medidas de conflicto distintas de la huelga”. El ámbito material del artículo 37.2 CE resulta, de este modo, por lo que se refiere a los trabajadores, más extenso que el del artículo 28.2 CE. Finalmente, la consagración separada y especial del derecho de huelga permite desmentir el pretendido paralelismo entre las medidas de conflicto de trabajadores y empresarios que parecería desprenderse de la formulación del artículo 37.2 CE. Como indica el Tribunal, el hecho de situar en planos distintos las medidas de conflicto colectivo y el derecho de huelga, “destacando éste y haciéndolo autónomo respecto de aquellas”, permite concluir que “la Constitución española (...) no se funda en el principio que con expresión alemana se conoce como de la ‘*waffengleichheit*’ (...), esto es, de la igualdad de armas (...), de la igualdad de trato o del paralelo entre las medidas de conflicto nacidas del campo obrero y las que tienen su origen en el sector empresarial”. Ello tendrá implicaciones de muy particular relieve para la fijación del ámbito de ejercicio constitucionalmente válido de las medidas de conflicto del sector empresarial, y muy especialmente de la principal de ellas, el cierre patronal, como se podrá comprobar más adelante.

Por lo demás, el derecho consagrado por el artículo 37.2 CE no ha sido objeto de regulación a nivel legislativo con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, ni en lo que atiene al catálogo de medidas que dentro de él han de entenderse comprendidas, ni en relación a las limitaciones que al mismo pueden establecerse en aras de la tutela de otros bienes constitucionalmente protegidos. Si acaso, sobre la delimitación de su espacio legal de actuación inciden otro tipo de previsiones, en principio vinculadas a la regulación del ejercicio del derecho de huelga, pero a través de las cuales se establecen limitaciones al empleo de ciertas medidas de protesta colectiva distintas de ésta. Este es el caso, especialmente, del artículo 7.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, de Relaciones de Trabajo, a través del cual, no sólo se declara el carácter ilícito y abusivo de las denominadas huelgas “de celo o reglamento”, en las que en realidad no existe una paralización del trabajo sino una observancia estricta de las normas y procedimientos que regulan el desarrollo de la labor, sino de “cualquier forma de alteración colectiva en el régimen de trabajo distinta a la huelga”, tal y como viene

definida por el apartado 1 del propio precepto. Naturalmente, esta prohibición conduce a suprimir de la lista de medidas conflictivas potenciales de los trabajadores a actos dotados de una gran tradición en este ámbito, como pueden ser los “plantes” de protesta, las ocupaciones de centros, las denominadas huelgas de “trabajo lento”, etc.

4. MEDIDAS CONFLICTIVAS DE LOS TRABAJADORES

De entre todas las medidas de conflicto susceptibles de ser puestas en marcha por los trabajadores, la huelga constituye sin lugar a dudas la más importante, tanto en términos cuantitativos (dado su mayor empleo para la solución de los conflictos), como cualitativos (vista su manifiesta lesividad, al atacar nada menos que la esencia del poder empresarial: su derecho de disposición sobre la fuerza de trabajo).

En la actualidad el ejercicio de este derecho se encuentra regulado por una norma surgida de la etapa de transición política: Real Decreto-Ley 17/1977, de Relaciones de Trabajo (RDLRT), cuya constitucionalidad sería depurada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 11/1981, la cual efectuó nueve pronunciamientos de inconstitucionalidad respecto de su contenido original, declarando su adecuación a la CE en lo restante. En función de lo previsto por este decreto, y específicamente por su artículo 7.1, puede considerarse como huelga toda cesación de la prestación de servicios, decidida colectivamente por los trabajadores o sus organizaciones en defensa de sus intereses económicos y sociales. Dicho ejercicio deberá realizarse, además, por expresa indicación del precepto, “sin ocupación por los mismos del centro de trabajo o de cualquiera de sus dependencias”.

Aunque no es éste el lugar donde desarrollar la amplia y compleja problemática que plantea el ejercicio del derecho de huelga, conviene introducir al menos algunas consideraciones acerca de su naturaleza y funcionalidad como medida de conflicto colectivo.

Desde esta perspectiva, es importante destacar que la huelga, en tanto medida de presión, se configura como el derecho cuya esencia consiste en la producción de un daño al contrincante (concretamente, el daño derivado de la no disposición de los servicios del personal), con el fin de obligarle a hacer algo que no quiere. Se trata, así pues, de una medida coactiva que ataca la autonomía de la voluntad del empresario y en concreto, su capacidad de adoptar libremente las decisiones relativas a la marcha de la empresa. La

razón por la cual este comportamiento, que en otro contexto sería considerado claramente antijurídico, no sólo no es reprimido sino que se eleva a la más alta categoría de Derecho Fundamental, no es difícil de apreciar: la huelga constituye uno de los vehículos a través de los cuales puede realizarse una de las funciones básicas del Estado Social y Democrático de Derecho, como es que “la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas”, como propugna el artículo 9.2 CE. En concreto, la posibilidad de ejercicio del derecho de huelga permite equilibrar en el plano colectivo las desiguales posiciones de poder de los trabajadores y empresarios, permitiendo que éstos puedan negociar las condiciones del intercambio de trabajo por salario en un plano de relativa igualdad. Como ha declarado el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia 11/1981, “la huelga es un ‘contrapeso’, que tiene por objeto permitir que las personas en estado de dependencia salarial establezcan una relación de fuerzas en un sentido más favorable para ellas”, por lo que “tiende a restablecer el equilibrio entre partes de fuerza económica desigual”.

El ejercicio del derecho de huelga no comprende solamente la facultad de paralizar el trabajo (que a fin de cuentas corresponde a cada trabajador), sino un conjunto de facultades adicionales sin las cuales esta medida de conflicto no podría alcanzar sus objetivos.

Dentro de éstas se encuentra la de difundir entre los trabajadores la realización de la medida, convocando al tiempo su adhesión a la misma. A estos efectos el artículo 6.6 RDLRT dispone que “los trabajadores en huelga podrán efectuar publicidad de la misma, en forma pacífica y llevarla a efecto sin coacción alguna”. Al amparo de esta norma se constituyen los denominados “piquetes informativos”, cuyo propósito no es otro, amén de divulgar la realización de la medida, de persuadir a los trabajadores convocados de su acatamiento. La acción de esta clase de piquetes es, pues, lícita, siempre que no incurran en el delito de coacciones laborales, tipificado por el artículo 315.3 del Código Penal, a través del cual se reprime con pena de prisión de entre seis meses y tres años y multa de seis a doce meses “a los que, actuando en grupo, o individualmente pero de acuerdo con otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga”. En la aplicación de esta norma debe valorarse, no obstante, que el marco de la relación laboral, al contraponer a sujetos con muy desiguales grados de poder, constituye un espacio en el que el trabajador ostenta una capacidad de autodeterminación inferior a la que él mismo posee en otras esferas de la vida social. Al fin y al cabo, siempre existe la posibilidad de

que el empresario adopte medidas de represalia contra él en caso que se adhiera a la protesta, más aún si se trata de un trabajador temporal. Por esta razón, como observan algunos autores, un mayor grado de energía en las conductas de persuasión por parte del piquete puede aquí resultar socialmente adecuado, en la medida en que contribuye a “compensar” la presión ejercida por el empresario, a la vez que permite al trabajador “salvar”, al menos de forma aparente, su responsabilidad frente al empresario por el acatamiento de la medida.

La actuación de piquetes puede utilizarse también, con idéntica finalidad conflictiva, con independencia del ejercicio del derecho de huelga, contando en este caso con el genérico respaldo del derecho de libre reunión y manifestación reconocido por el artículo 21 CE. Ello puede ocurrir, bien en las fases iniciales del conflicto, dentro de las cuales el piquete puede operar como una eficaz herramienta de exteriorización del mismo previa a la puesta en marcha de una huelga, o cuando se lo utiliza como medio de apoyo de otras medidas de conflicto cuyo éxito requiere igualmente de la adhesión de terceros, como ocurre señaladamente en el caso del boicot.

Más allá de la huelga, la adopción de otras medidas de conflicto por parte de los trabajadores se encuentra fuertemente constreñida, como se ha anticipado, por el texto del artículo 7.2 RDLRT, que ilegaliza con carácter general “cualquier alteración colectiva del trabajo distinta de la huelga”.

Aún así, es posible hacer referencia, como medidas adicionales de conflicto susceptibles de ser puestas en marcha por los trabajadores al amparo del artículo 37.2 CE, a las siguientes:

- El ejercicio con finalidad conflictiva de los derechos constitucionales de libre expresión (artículo 20 CE), reunión y manifestación (artículo 21 CE), mediante la publicación de comunicados en los tablones de anuncios de la empresa o en los medios de comunicación, la celebración de ruedas de prensa y declaraciones públicas, la realización de asambleas, concentraciones y manifestaciones, “sentadas” ante la sede de la dirección de la empresa, reclusiones o encierros voluntarios, etc. Este tipo de comportamientos, que por lo general se harán efectivos en las primeras etapas de la confrontación, con el fin precisamente de evidenciarla, resultan lícitos, siempre que con ellos no se dé lugar a una “alteración colectiva del trabajo”, expresamente prohibida por el recién citado artículo 7.2 RDLRT.

- La “no colaboración” con el empresario, expresada a través de la negativa de los trabajadores a realizar para éste ciertas prestaciones que, bien poseen carácter voluntario (como ocurre con las horas extraordinarias), o bien llevan a cabo habitualmente sin estar contractualmente obligados a ello (por lo general tareas de carácter accesorio o complementario de las principales).

- El boicot o llamamiento a los trabajadores y/o terceros para que eviten tener relaciones comerciales con el empresario al que se quiere presionar (no consuman los bienes y servicios producidos por él o no le suministren los que requiera). Esta medida será lícita, naturalmente, en la medida en que no medien coacciones o amenazas sobre los trabajadores y terceros, de forma que el boicot sea inducido y aceptado libremente por éstos, y no impuesto.

Como se puede observar, dentro de este catálogo de medidas de conflicto figuran, al lado de auténticas formas de alteración del régimen normal de trabajo, una serie de medidas que se encaminan más bien a la exteriorización o difusión del mismo. En principio, éstas últimas forman parte de lo que en doctrina se denomina “instrumentos menores de presión”, dada su nula incidencia sobre el desarrollo de las labores en la empresa. La importancia de este tipo de mecanismos, sin embargo, no deja de crecer en la sociedad actual, en la medida en que, mientras la automatización de los procesos productivos viene restando eficacia a las formas tradicionales de presión, adquiere un gran relieve la opinión pública y el prestigio que, frente a la misma, posea el empresario. Este doble fenómeno conduce a una revalorización de aquellos medios de presión basados en la demostración o exhibición del disenso, como pueden ser los piquetes orientados más a concitar la atención de la población que a convencer a los trabajadores del acatamiento de una huelga que en eso ni siquiera ha sido convocada, o las actividades encaminadas a lograr, a veces de forma simbólica o llamativa, la difusión del conflicto por los medios de comunicación de masas. En algunos casos, este tipo de medidas se convierten, no sólo en un vigoroso complemento del ejercicio del derecho de huelga, sino en un eficaz sustituto del mismo.

Naturalmente, fuera del ámbito del ejercicio legítimo del derecho se sitúan acciones tales como el sabotaje (atentado contra las instalaciones o los bienes de la empresa), las amenazas o coacciones (actuación de piquetes violentos o intimidantes, secuestro o retención de los directivos de la empresa, etc.), de claro signo delictivo.

5. MEDIDAS DE CONFLICTO DE LOS EMPRESARIOS

En el caso de los empresarios, la adopción de medidas de conflicto es contemplada por el ordenamiento jurídico con una gran dosis de desconfianza. Esto se debe a que, mientras los instrumentos de presión puestos a disposición de los trabajadores constituyen, como se dejó dicho, un “contrapeso”, que busca compensar su situación de debilidad contractual, en el caso de los empresarios, este tipo de mecanismos atribuyen “una mayor dosis de poder” a un sujeto “que tenía poder ya desde antes”, como indicaría el Tribunal Constitucional en la tantas veces citada Sentencia 11/1981. Este hecho, del cual toma buena nota la norma constitucional al ofrecer a través de su artículo 28.2 una especial protección al derecho de huelga, impide llevar a cabo un tratamiento paritario de las medidas de conflicto de los empresarios y trabajadores, como el que en principio parecería deducirse de la lectura aislada del artículo 37.2 CE.

Resultado inmediato de ello es la restricción del ámbito de licitud de la principal medida de conflicto colectivo de los empresarios: el cierre patronal. La necesidad de preservar la eficacia del derecho de huelga, y los valores a él vinculados, conduce a limitar severamente los supuestos en que los empresarios pueden recurrir a este instrumento de presión, al extremo de permitir la convalidación constitucional, llevada a cabo a través de la Sentencia 11/1981, de una regulación legal del cierre, contenida en los artículos 12 a 14 del RDLRT, que para muchos autores termina por restarle toda funcionalidad como medida de conflicto, al limitar su operatividad a las situaciones de peligro de violencia o daños para las personas o las cosas, ocupación de las instalaciones de la empresa o alteraciones graves de los procesos de producción.

A esta limitada eficacia del cierre patronal debe añadirse que la tutela de otros derechos o principios constitucionales, como la libertad sindical (artículo 28.1 CE) o la igualdad de trato (artículo 14 CE), permite considerar como actos ilícitos, en tanto comportamientos antisindicales reprimidos por los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical o actos de discriminación prohibidos por el artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, algunas medidas de confrontación dotadas de una gran tradición dentro del sector empresarial, como la confección de “listas negras”, el fomento del esquirolaje frente al ejercicio del derecho de huelga o, en general, el uso de las prerrogativas patronales, tanto en perjuicio de los trabajadores en conflicto como en provecho de los que no se adhieran al mismo.

Así las cosas, parecería que el espacio de ejercicio del derecho reconocido a los empresarios por el artículo 37.2 CE termina por ser muy limitado, cuando no inexistente. Y de hecho seguramente lo es, si se incurre en el error de extrapolar a éste ámbito la lógica que informa la realización de las medidas de conflicto desde la perspectiva de los trabajadores. En efecto, si se piensa en tales medidas como medios dirigidos a ejercer presión sobre la contraparte con el objeto de doblegar su voluntad, es muy posible que no exista ninguna que cumpla de forma estricta dicha función a disposición del sector empresarial. Esta funcionalidad ofensiva, sin embargo, se corresponde con el punto de vista del sector laboral, para el cual las medidas de conflicto adquieren sentido esencialmente como herramientas de agresión o combate, dirigidas a imponer una situación de equilibrio de poderes donde no la hay inicialmente. En el caso de los empresarios, dado que parten precisamente de la existencia de dicho desequilibrio en su favor, las medidas de conflicto, además de no ser indispensables para asegurarles una dosis importante de poder dentro de la negociación, suelen por lo general encaminarse más bien a tratar de preservar tan beneficioso punto de partida, defendiéndose de las acciones que los trabajadores puedan llevar a cabo con el fin de revertirla, mediante la reducción o neutralización de los efectos negativos que éstas puedan tener. Es decir, son esencialmente, no sólo actos de respuesta frente a la presión del sector laboral, sino que poseen un carácter esencialmente defensivo respecto de las primeras, sin que ello les reste funcionalidad como medidas de conflicto.

Visto desde esta perspectiva, el catálogo de potenciales medidas de conflicto empresarial es capaz de abarcar un abanico muy amplio de mecanismos entre los cuales pueden ser mencionados, al lado de ciertos supuestos de cierre defensivo frente a formas irregulares de manifestación de la confrontación, de los que se hablará más adelante, otro tipo de acciones de autoprotección vinculadas, bien con el ejercicio de ciertos derechos constitucionales, como los de libre expresión, reunión y manifestación (artículos 20 y 21 CE), o bien con el uso con esa finalidad de las prerrogativas empresariales. Ejemplos de lo primero serían las ruedas de prensa, comunicados y manifestaciones de empresarios, todos ellos orientados a transmitir a la opinión pública el punto de vista patronal, contrarrestando las razones esgrimidas por el personal. El empleo en clave conflictiva de los poderes derivados de la titularidad de la empresa, por su parte, está en condiciones de abarcar una serie de actos de muy diversa naturaleza, todos ellos encaminados en última instancia a restar efectividad a las medidas de lucha emprendidas por los trabajadores,

y en especial a la huelga. Algunos de ellos se vinculan con el ejercicio del poder de dirección empresarial. Este es el caso, señaladamente, de la introducción de cambios en la organización del trabajo, con el fin de redistribuir las labores entre los trabajadores que no participan de la medida de conflicto. Tanto o más eficaces para tal fin pueden resultar, sin embargo, el uso de otro tipo de prerrogativas empresariales, expresado a través de medidas tales como el aumento de la producción de aquellos establecimientos de la empresa no afectados por la huelga o la subcontratación con otros empresarios de las actividades que se dejan de realizar. Por no poner el énfasis en otros actos bastante más incisivos a largo plazo, como puede ser el traslado de las instalaciones de la empresa o la desviación de las inversiones hacia zonas e incluso Estados de menor conflictividad.

Es evidente que la puesta en práctica de este tipo de medidas, máxime si se la lleva hasta las últimas consecuencias, es capaz de restar toda efectividad al ejercicio del derecho de huelga, al permitir al sujeto en principio obligado a soportar sus consecuencias una fácil elusión de éstas. En su Sentencia 123/1992, sin embargo, el Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de salir al paso de esta posibilidad, al menos en relación con el ejercicio del poder de dirección. Para el alto tribunal, la preeminencia constitucional del derecho de huelga “produce, durante su ejercicio, el efecto de reducir y en cierto modo anestesiar, paralizar o mantener en una vida vegetativa, latente, otros derechos que en situaciones de normalidad pueden y deben desplegar toda su capacidad potencial”. Este es el caso de “la potestad directiva del empresario, regulada en el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores, de la cual son emanación las facultades que le permiten una movilidad del personal, ascensional e incluso peyorativa”. De ello se deduce que “el ejercicio de tal facultad, cuando se utiliza como instrumento para privar de efectividad a la huelga, mediante la colocación de personal cualificado (en algún caso con título universitario) en puestos de trabajo con una cualificación mínima”, dejando así “inermes a los trabajadores manuales, cuya sustitución es fácil”, no puede ser incluida “entre las medidas empresariales de conflicto colectivo que legitima el artículo 37 de la Constitución”, ya que conduce a “privarles materialmente de un derecho fundamental, vaciando su contenido esencial”.

Lo anterior implica, antes que una absoluta ilegalización del empleo de las mencionadas prerrogativas empresariales durante el desarrollo del conflicto, una prohibición de uso abusivo de las mismas,

que impide que éstas se manejen “con fines distintos a los previstos por el ordenamiento jurídico y en una situación conflictiva, no como medida objetivamente necesaria para la buena marcha de la empresa, sino para desactivar la presión producida por el paro en el trabajo”. Ello atentaría, además, contra “el recíproco deber de lealtad y buena fe que perdura durante la huelga”, y del cual se habían venido extrayendo hasta el momento consecuencias limitativas exclusivamente para los trabajadores.

Naturalmente, al margen de dicha limitación se encuentran otro tipo de decisiones empresariales, que sí pueden ser adoptadas con una finalidad conflictiva al no afectar de forma directa a obligaciones legalmente asumidas ni suponer atentado alguno contra el derecho de huelga. Se trata de medidas tales como la no colaboración con la parte sindical en conflicto, expresada por ejemplo a través del retiro de cierto tipo de

ventajas que se reconocen a ésta sin que exista el deber de hacerlo, la negativa a ofrecer horas extraordinarias u otro tipo de prestaciones de naturaleza voluntaria, etc. Todas ellas, ciertamente, de una incisividad muy limitada.

Esta reducida virtualidad de las medidas de conflicto del sector empresarial no es sino expresión, como es evidente, del reconocimiento de la solidez de su posición de partida. Una posición que permite a los empresarios hacer frente a las acciones de conflicto de los trabajadores incluso sin necesidad de recurrir a actuación alguna de respuesta. Piénsese, por ejemplo, en el carácter naturalmente disuasorio y penalizador que tiene sobre los trabajadores la interrupción del pago de los salarios durante los días de huelga, por más que esta sea una consecuencia natural del carácter sinalagmático de la relación de trabajo.
