



## Daniel Toscani Giménez

Catedrático de la Universidad de Valencia. Of Counsel  
Laboral de Alentta Abogados

---

### ¿Qué es el esquirolaje tecnológico?



En cuanto al empleo de medios automáticos o mecánicos para sustituir a los trabajadores en huelga, lo que se ha dado en denominar como **esquirolaje tecnológico**, la jurisprudencia ha estado dividida desde un primer momento, y posteriormente ha ido modificando su postura. Así, en un primer momento, el TS lo admite con el argumento de que no existe precepto alguno que lo prohíbe.

Ahora bien, es evidente que, dependiendo de la actividad en la que se haya declarado la huelga, si es un sector que está ya de por sí, esto es habitualmente, automatizado en un alto grado, la utilización de los medios técnicos de los que habitualmente dispone la empresa puede llegar a atenuar o limitar las consecuencias de la huelga hasta un punto que no tenga incidencia en la actividad empresarial, vaciando de contenido el derecho de huelga. Esto se puede apreciar de forma gráfica en el sector radiotelevisivo.

Así, por el contrario, **el TC lo prohíbe desde un primer momento**, con el argumento que si bien hay ciertos programas que pueden ampararse en el derecho constitucional de informar y comunicar del [art. 20 de la CE](#), como los espacios informativos, la mayoría de la programación no reviste el rango

amparado por dicho derecho fundamental, sino que está desprovisto de todo contenido e interés informativo, revistiendo un carácter, más bien, de puro entretenimiento.

De tal modo que el derecho fundamental a la huelga no tiene por qué verse limitado por esta actividad, que puede grabarse y posteriormente programarse para emitirse sin la intervención de mano de obra, durante una [huelga](#) y que acabaría por vaciar de contenido a la misma, ya que la misma **no tendría incidencia en la actividad empresarial** y, por lo tanto, tendría una nula repercusión o trascendencia social.

En consecuencia, esta jurisprudencia del TC, hace que el TS también modifique su postura, haciendo suya los argumentos del TC, en cuanto a que el derecho de huelga puede verse vulnerado por la sustitución de trabajadores por medios tecnológicos, privando a los trabajadores materialmente del ejercicio de dicho derecho fundamental.

Por su parte, la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional, de 2 de febrero de 2017, parece haber cambiado de criterio, otra vez, al establecer que **no hay duda de que la libertad del empresario, por lo que respecta a sus facultades de organización y dirección de los trabajadores, queda restringida por el ejercicio del derecho de huelga**, mas no hay precepto alguno que, durante este ejercicio, prohíba al empresario usar los medios técnicos de los que habitualmente dispone en la empresa para mantener su actividad. Una actividad que, obviamente, es inherente a la lesividad del ejercicio de la huelga e instrumental al ejercicio del derecho al trabajo de aquellos trabajadores que han decidido no sumarse a la misma.

Así, siempre que los medios técnicos ya existan en la empresa, esto es, que no sean adquiridos expresamente para hacer frente a los efectos de la huelga y que haya trabajadores que no secundaron la

huelga para poder utilizarlos, siempre que no realicen funciones distintas a las que les corresponden.



(Foto: E&J)

De otra parte, exigir al empresario que no utilice medios técnicos con los que cuenta en la empresa supone imponer al empresario una conducta de colaboración en la huelga no prevista legalmente. **La utilización de medios ya existentes en la empresa es compatible con el derecho de huelga** y no puede extenderse, por vía analógica, a este supuesto la prohibición prevista en el art. 6.5 RDLRT, que se refiere al empleo de los recursos humanos en la empresa, pero no a la utilización de sus recursos materiales y tecnológicos.

No obstante, a mi modo de ver, aun cuando esto es cierto, es imprescindible diferenciar aquellas actividades que emplean mano de obra en situaciones normales y habituales, esto es cuando no hay conflictos sociales y no medios tecnológicos, aunque el estado de la tecnología lo permitiera. Aquellas actividades que combinan medios tecnológicos con mano de obra, que incluso puede ser necesaria para el uso de los medios tecnológicos y aquellas otras que no la emplean, es decir, que están plenamente automatizadas o mecanizadas.

En las primeras, será posible sustituir durante una huelga, mano de obra por medios tecnológicos que no se emplean habitualmente y, por lo tanto, quedaría prohibido. En las que combinan medios automatizados y mano de obra, que puede ser necesaria para el uso de los propios medios mecanizados, será necesario que hayan suficientes trabajadores no huelguistas, especializados, estos es, cuyas funciones habituales sea el manejo de dicha tecnología, para el uso de la misma durante la huelga, sin que haya que cambiar las funciones habituales de los trabajadores no huelguista para la utilización de

los medios, lo cual ya estaría prohibido por el esquirolaje interno.

Luego fuera de estos dos casos, **en actividades que están plenamente automatizadas, durante una huelga, sólo se podrá limitar las mismas por la fijación de los servicios mínimos establecidos**, previo la declaración como esencial de la actividad correspondiente, pero no por la pretensión de prohibir la actividad bajo el pretexto que es un supuesto de esquirolaje, ya que no es así, porque no hay sustitución de trabajadores.

A nadie se le escapa que esta práctica puede ir extendiéndose cada vez más con el paso de los años y a más actividades, conforme el estado de la tecnología vaya avanzando. Sin embargo, esto es inevitable, pues el esquirolaje requiere de la sustitución de mano de obra y **no se puede aplicar en aquellas actividades que no la empleen.**

Por ello, sería necesario, modificar dicha doctrina, dejando de hablar de esquirolaje tecnológico y de la sustitución de mano de obra por medios tecnológicos y simplemente prohibiendo la utilización de medios tecnológicos que no requieren de mano de obra durante una huelga más allá de los establecidos en los servicios mínimo, en su caso, por vulnerar le contenido esencial del derecho de huelga, ya que priva a los trabajadores materialmente del ejercicio de su derecho a la huelga.