

## TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 31/2020, de 15 de enero de 2020

Sala de lo Social

Rec. n.º 166/2018

### SUMARIO:

**Foment del Treball Nacional. Conflicto colectivo. Declaración de ilegalidad de la huelga convocada por el Sindicato Intersindical-CSC por ser sus objetivos de carácter político.** No procede declarar la nulidad de actuaciones por denegación de prueba de audio, en la que se pretende poner de manifiesto la simbiosis necesaria entre sindicato y CDR, para que bajo una aparente huelga general se puedan organizar paros de país de exclusivo carácter político, por considerarla impertinente el órgano de instancia al no haber sido propuesta en la forma legalmente establecida. La huelga tiene una finalidad esencial de defensa de los intereses de los trabajadores, aunque alguno de los motivos sea político, dada su proyección en las relaciones laborales, circunstancia que viene determinada por la derogación del Real Decreto-ley 15/2017, de 6 de octubre, de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional, o de algunas leyes sociales del Parlamento de Cataluña destinadas a mejorar las condiciones de vida de las clases populares catalanas. La huelga no se ha utilizado con una finalidad económico-social distinta de aquella que le ha sido atribuida por el ordenamiento jurídico, no habiendo quedado probada la vinculación entre el sindicato convocante y los hechos acaecidos el día de la huelga, consistentes en cortes de carretera y de vías de trenes AVE. No es una huelga abusiva por el hecho de desconvocarse la huelga fijada para determinados días. Las únicas huelgas que en principio tienen la condición de ilícitas y abusivas por presunción legal son las rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, y las de celo o reglamento. Con la consecuencia de que en todas las demás debe presumirse su validez, sin que pueda excluirse que las circunstancias concurrentes la conviertan en abusiva, correspondiendo la prueba del abuso de derecho a quien la interese. Para efectuar tal calificación, no basta con que la huelga origine un daño a la empresa, sino que es preciso que el daño sea grave y haya sido buscado por los huelguistas más allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva.

### PRECEPTOS:

RDL 17/1977 (Relaciones de trabajo), arts. 3.2, 4, 7.2 y 11 a) y d).

Ley 36/2011 (LRJS), art. 91.

Constitución Española, arts. 9.3 y 28.2.

### PONENTE:

*Doña María Luisa Segoviano Astaburuaga.*

### CASACION núm.: 166/2018

Ponente: Excm. Sra. D.ª María Luisa Segoviano Astaburuaga

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

### SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

Dª. María Luisa Segoviano Astaburuaga

Dª. María Lourdes Arastey Sahún

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 15 de enero de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de Casación interpuesto por el Letrado D. Francisco Javier Manjarín Albert, en nombre y representación de FOMENTO DEL TRABAJO NACIONAL, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, de fecha 2 de mayo de 2018, numero de procedimiento 50/2017, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL contra SINDICATO INTERSINDICAL-CSC, y COMITÉ DE HUELGA integrado por D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificacion, D. Alberto, D. Jesús Manuel, D. Alexander y D<sup>a</sup>. Regina, sobre conflicto colectivo por huelga ilegal..

Han comparecido en concepto de recurridos la INTERSINDICAL-CSC, representada por el Letrado D. Carlos Hurtado Alfageme y el COMITE DE HUELGA integrado por D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificacion, D. Alberto, D. Jesús Manuel, D. Alexander y D<sup>a</sup>. Regina, representado por el Letrado D. Albert Forcadell Escouffier.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> María Luisa Segoviano Astaburuaga.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Primero.

Por la representación de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL de se presentó demanda de conflicto colectivo por huelga ilegal de la que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, y en la que, tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación, se terminó por suplicar se dicte sentencia por la que se declare: "No ajustada a derecho la huelga convocada y celebrada el 8 noviembre de 2017, condenándose a los codemandados a estar y pasar por tal declaración, así como solidariamente al abono de la cantidad mínima de 100.000.-€ en concepto de daños y perjuicios, sin perjuicio de lo que se determine en fase probatoria".

### Segundo.

Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

### Tercero.

Con fecha 2 de mayo de 2018, se dictó sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en la que consta el siguiente fallo: "DESESTIMAR la demanda interpuesta por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, frente al sindicato INTERSINDICAL-CSC y al COMITÉ DE HUELGA, integrado por: D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificacion, D. Alberto, D. Jesús Manuel, N. Alexander y D<sup>a</sup> Regina, a quienes absolvemos de todas las pretensiones contra ellos/as formuladas".

### Cuarto.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " Primero .- La parte actora, FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, es una confederación de organizaciones empresariales, territoriales y sectoriales, así como de empresas que tienen actividad en Catalunya, cuyos estatutos, modificados el 5 de mayo de 2014, obran en las actuaciones, y se dan por reproducidos (f.377-403). Se halla inscrita en el Centre de Mediació, Arbitratge i Conciliació del Departament de la Generalitat de Catalunya, con número de depósito: 09/XXXIII-C, en fecha 5 de julio de 1985. (f.31-38) -Hecho no controvertido-. En fecha 16/12/2016, a efectos de participación institucional, tenía una representatividad del 60%; por lo que tiene la condición de asociación empresarial más representativa. (F.310-314). - Hecho no controvertido-.

### Segundo.

La parte demandada, INTERSINDICAL-CSC, es un sindicato cuyo ámbito territorial se limita a la Comunidad Autónoma de Catalunya, que se organiza en federaciones profesionales, cuyos estatutos obran en autos, y se dan por reproducidos (F.356-371). En las elecciones sindicales realizadas para órganos de

representación de trabajadores y de personal funcionario y estatutario de las Administraciones públicas, a fecha 31 de diciembre de 2017, cuenta con 248 representantes, tanto en empresas privadas como en Administraciones Públicas. (f.373-376). En fecha 17 de noviembre de 2017 de un total de 51.014 representantes de personal en el ámbito territorial de Catalunya contaba con 249 representantes, lo que supone un 0,488% de representatividad en el ámbito territorial del Sindicato. (f.332) -Hecho no controvertido- .

Tercero.

La parte demandada, Comité de la Huelga general de 30 de octubre a 9 de noviembre de 2017, está integrada de los Sres/as:

Abilio; DNI NUM000  
Alberto; DNI NUM001  
Luis Francisco; DNI NUM002  
Regina; DNI NUM003  
Purificacion, DNI NUM004  
Jesús Manuel; NUM005  
Alexander NUM006

(f. 418)

- Hecho no controvertido- .

Cuarto.

El día 19 de octubre 2017 se registró la entrada en la Delegació Territorial del Govern de la Generalitat en Barcelona del preaviso de huelga general para los días 30 de Octubre a 9 de Noviembre de 2017, en el que figura como convocante INTERSINDICAL-CSC (f.230-232) (f.431). Se acompañó, con registro de entrada del mismo día, el acta de la reunión plenaria del Secretariado Nacional de la Intersindical-CSC efectuada el 18/10/2017, donde se hacía constar la adopción por unanimidad del acuerdo de convocar la huelga (f.431) -Hecho no controvertido-.

En dicho preaviso, que damos por reproducido en su totalidad, figuran cinco motivos de la convocatoria, que son los que siguen (f.231):

"Primero: Queremos evidenciar que desde ya hace años los derechos laborales en el Estado Español están en clara regresión porque los criterios neoliberales se han impuesto. La máxima preocupación del capital es el mantenimiento de sus tasas de beneficios. En un contexto de economía globalizada y de un modelo productivo de bajo valor añadido, la apuesta es la reducción de costos salariales causante el empobrecimiento generalizado.

A ello hay que añadir la crisis económica y social a partir de 2008 con la destrucción de un gran número de puestos de trabajo, incrementando la precariedad y el desplazamiento de amplias capas de la población hacia situaciones de miseria económica, con los riesgos que ello comporta. El modelo de salida de la crisis acaba siendo la cronificación de la crisis misma.

Las últimas reformas laborales no son más que la cobertura jurídica necesaria para que este proceso se lleve a cabo en las mejores condiciones para el capital y la oligarquía aprovechando y ampliando el efecto disciplinario de las crisis.

Se trata pues de debilitar tanto como sea posible a las clases trabajadora (aislar, reducir derechos, desorganizar...) y de imponer, si es preciso de forma coercitiva, los intereses del capital y la oligarquía.

Segundo: Concretamente convocamos esta huelga general porque tenemos en cuenta la gran cantidad de personas trabajadoras que - reciente incorporadas al mercado laboral, o que hace años que forman parte del mismo, o bien que están a punto de salir- no pueden vivir de su salario. Desde el 2008 y, especialmente desde la reforma laboral de 2012, más que nunca, se han multiplicado el número de trabajadores/as que a pesar de cobrar un sueldo, no les resulta suficiente para afrontar a sus gastos mensuales. Sueldos que obligan, por ejemplo, a escoger entre pagar el alquiler o pagar la universidad de un hijo/a.

Convocamos la huelga para que desaparezca el precariado, porque las condiciones de trabajo de estas personas sean dignas. Estos salarios bajos, no sólo dificultan la vida de los trabajadores/as durante su vida laboral. La precariedad de esta asa de trabajadores/as asalariados ya está incidiendo, e incidirá, en el futuro en las personas que se jubilen. Quien haya sido trabajador/a precario, se convertirá sin posibilidad alguna de mejorar su situación, en un jubilado/a pobre. Sumando a esta Inseguridad económica el desmantelamiento de la Seguridad Social, el futuro de las personas que han trabajado toda la vida no podrá ser más injusto y desolador.

Tercero: Aquello que entre los círculos políticos y económicos se ha denominado "salida de la crisis" no es más que otra de las muchas mentiras destinadas a convencer a los entes internacionales para evitar la vigilancia económica del Estado. Una mentira que, como la han repetido centenares de veces, creen que nos la

hemos acabado creyendo, a pesar de que tengamos las pruebas -humanas y vivientes- de lo contrario. Esa huelga es una prueba más de que no les creemos."

Cuarto: Convocamos esta huelga en contra de la anulación por parte del TC de las siguientes leyes sociales aprobadas por el Parlamento de Catalunya. Entendemos que estas leyes estaban destinadas a mejorar las condiciones de vida de las clases populares catalanas.

Quinto: Por la derogación del Real Decreto-Ley 15/2017 de 6 de octubre de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional por su afectación negativa al tejido productivo y al mercado de trabajo"

Quinto.

En escrito fechado el 20/10/2017, firmado por el Secretario General de INTERSINDICAL-CSC y sellado por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, el sindicato comunicó la convocatoria de la citada huelga general (f.419 de autos, original obrante en el f.37 del rollo de medidas cautelares 44/2017). En escrito fechado el 20/10/2017, firmado por el Secretario General de INTERSINDICAL-CSC y sellado por PIMEC, el sindicato comunicó la convocatoria de la citada huelga general (f.425 de autos, original obrante al f.41 del rollo de medidas cautelares 44/2017). Ambos escritos fueron recibidos por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL y PIMEC en el día en que están fechados (20/10/2017). (f.419 de autos, y f.37 del rollo de medidas cautelares 44/2017; f.425 de autos, original obrante al f.41 del rollo de medidas cautelares 44/2017).

Sexto.

El 23/10/2017 la Direcció General de Relacions Laborals i Qualitat en el Treball (DGRLQT) envía por correo electrónico a la INTERSINDICAL-CSC la convocatoria de reunión para efectuar el trámite de audiencia de su propuesta de servicios mínimos a fijar durante la huelga general. (f.431).

El 23/10/2017, la DGRLQT envía por correo electrónico a las patronales Foment del Treball Nacional, PIMEC y FEPIME para que aporten sus propuestas de servicios mínimos a fijar durante la huelga general convocada por la Intersindical-CSC. (f.431).

El 25/10/2017 consta en el registro de entrada de la dirección General de Relacions Laborals i Qualitat en el Treball escrito presentado por las patronales FOMENT DEL TREBALL NACIONAL y FEPIME, en que se alegan incumplimientos formales en la convocatoria de la huelga instada por la INTERSINDICAL-CSC (F.431)

Séptimo.

El 24/10/2017, a las 16:30 h en la sede de la Direcció General de Relacions Laboral i Qualitat en el Treball (DGRLQT), tuvo lugar la reunión entre la representación de la DGRLQT y la representación de INTERSINDICAL CSC- para efectuar las propuestas sobre los servicios mínimos correspondientes a la citada huelga general (f.438). Octavo.- Mediante Orden TSF /2017, de 26 de octubre se fijaron los servicios esenciales que se habían de prestar en la Comunidad Autónoma de Catalunya durante la convocatoria de la huelga general convocada desde el día 30 de Octubre hasta el día 9 de Noviembre de 2017 (f.439- 451)

Noveno.

En fecha 30/10/2017, tuvo entrada en el registro del Departament de Treball, Afers Socials i Família, escrito de la misma fecha, firmado por el secretario general de INTERSINDICAL CSC, en que se deja sin efecto la convocatoria de huelga para los días 30,31 de Octubre,1, 2, 3, //4 y 5 de Noviembre, dejando el resto de días activos. (f.234).

En fecha 03/11/2017, tuvo entrada en el registro del Departament de Treball, Afers Socials i Família, escrito de la misma fecha, firmado por el secretario general de INTERSINDICAL CSC, en que se deja sin efecto la convocatoria de huelga de los días 6 y 7 de Noviembre, manteniéndose el resto de días preavisados. (f.235).

En fecha 07/11/2017, tuvo entrada en el registro del Departament de Treball, Afers Socials i Família, escrito de la misma fecha, firmado por el secretario general de INTERSINDICAL CSC, en que se deja sin efecto la convocatoria de huelga de los días 9 de Noviembre, manteniéndose el resto de días preavisados. (f.236).

En fecha 07/11/2017, se reunieron en la sede del DGRLQT a las 9,30 horas las representaciones del Departament, FOMENT DEL TREBALL NACIONAL e INTERSINDICAL-CSC, con el fin de llevar a cabo la conciliación previa de conflicto colectivo (f.452), en la que Intersindical-CSC negó que se tratase de una huelga política, calificándola de laboral, económica y social y en defensa de la clase trabajadora en Catalunya y en contra del RD-Ley 15/2017. (f.452 y 623).

Décimo.

El día 8 de Noviembre de 2017, el número de personas trabajadoras que ejercitaron su derecho de huelga, y que como tal constaban como relaciones laborales en situación de alta especial esa jornada, según la Tesorería General de la Seguridad Social, fueron un total de 82.174; que se desglosan como sigue:

Provincia de Barcelona: 58.371 (f.117, 118)  
Provincia de Tarragona: 6.892 (f.159)  
Provincia de Lleida: 4.879 (f.165)  
Provincia de Girona: 12.032 (f. 212)

Undécimo.

El día 8 de Noviembre de 2017, el Servei Català del Trànsit registró 351 incidencias a causa de manifestaciones en 65 vías de circulación del territorio de la Comunidad Autónoma de Catalunya. (f.70-101).

Duodécimo.

El 8 de Noviembre de 2017, la Delegación del Gobierno en Catalunya emitió una nota de prensa -que damos por reproducida en su totalidad- valorando que la huelga convocada por la Intersindical-CSC había contado con un seguimiento mínimo; y lamentando que "los radicales hayan convertido el fracaso de la convocatoria de huelga en una jornada de actos vandálicos y vulneración de los derechos de los ciudadanos".

En la citada nota de prensa, el Delegado del Gobierno no relaciona en ningún momento los citados "actos vandálicos" y la vulneración de derechos a los que alude con el sindicato convocante de la huelga, atribuyendo de forma genérica la responsabilidad de los mismos a los que denomina "radicales independentistas" (f.244-245).

Decimotercero.

A las 20,20 horas del día 8/11/2018, ADIF informó a través de la Red social Twitter que la circulación de Alta Velocidad en Girona y Barcelona Sants permanecía interrumpida por la presencia de manifestantes en las vías. (f.251).

Decimocuarto.

Con carácter previo a la huelga objeto de autos, la IntersindicalCSC, había convocado una huelga general en Catalunya para los días 3 a 9 de Octubre de 2018, cuyo motivo fue "que cese el estado de excepción de facto (a nuestro entender) que se aplica ahora en Catalunya. Y que se reviertan todas las normas laborales que desde 2011 han ido laminando los derechos de los trabajadores". Posteriormente se desconvocó para los días 4 a 9 de octubre (f.292-294) - Hecho no controvertido-.

Decimoquinto.

El mismo sindicato convocó huelga general para los días 10 a 16 de Octubre de 2018, cuyo preaviso damos íntegramente por reproducido, invocando como motivos de la misma, en síntesis: la regresión de los derechos laborales en el Estado Español que imponen los criterios neoliberales, por un lado; y por otro, los hechos acaecidos en Catalunya desde el 8 de Septiembre, que alteran el marco de la convivencia ciudadana y repercuten en el ámbito del trabajo ( cita entre otros: presencia de fuerzas armadas en la calle, registros de empresas de artes gráficas, vulneración de la libertad de prensa, etc.). Posteriormente se desconvocó dicha huelga en fecha 10/10/2017 (f.301-303, f.304) - Hecho no controvertido- .

Decimosexto.

En el programa de "El matí de Catalunya Radio" del 9 de Noviembre de 2018, en la entrevista sobre la valoración de la huelga del 8 de Noviembre, el Sr. Jesús Manuel desvincula a Intersindical-CSC de los cortes de carreteras y vías de trenes y de los autodenominados "Comités de defensa de la república" (CDR), con los que niega que estén coordinados, y distingue los motivos de la huelga, que afirma son laborales, del contexto político en la que se desarrolló la jornada de huelga. Sin perjuicio de ello, afirma que gente de base del sindicato, al igual que integrantes de otras entidades, como Òmnium Cultural, ANC y algunos partidos políticos, forman parte de los citados "CDR", en lo que califica de movimiento popular muy amplio del que su sindicato también forma parte. Además, considera que la huelga tiene motivos laborales, si bien relacionadoá con la política laboral del que denomina "Gobierno de Madrid", en especial por el Real-Decreto ley 15/2017, de 6 de octubre, que -según el

entrevistado -propició la fuga de empresas de Catalunya, va en contra del tejido productivo de Catalunya y afecta a los trabajadores. Preguntado por qué le diría a los ciudadanos que el día anterior sufrieron los cortes de carreteras, responde que piensen en todo lo que está haciendo el "Gobierno de Madrid" en contra de su pueblo y que piensen en las familias de los 10 presos que están durmiendo en Madrid desde hace unas semanas (sic).

(Instrumento de reproducción del sonido , unido al f.35, minuto 3,23 a 6,02. Se halla disponible en la web:

<http://www.ccma.cat/catradio/alacarta/el-mati-de-catalunya-radio/sallas-si-no-saben-comptar-manifestacions-no-podran-saber-comptar-vagues/audio/981065/>).

**Decimoséptimo.**

En fecha 21/02/2018 el acceso a los 3 enlaces que obran en el anverso y reverso del folio 603 de autos, todos ellos iniciados por la dirección "http://www.intersindical-csc.cat/" y con fechas de 03/11/2017, 07/11/2017 y 08/11/2017; así como a los enlaces de la red social "Twitter" con la extensión "I CSC", da como resultado el contenido que obra en los folios 605-615, que damos íntegramente por reproducidos. En ellos aparecen diversos comunicados de Intersindical-CSC, en algunos de los cuales se anuncia la convocatoria de huelga el 8 de noviembre, y se exponen como motivos la respuesta a la precariedad, el empobrecimiento de la clase trabajadora o la derogación del Real Decreto Ley 15/2017 de 6 de octubre; en otros se valora la jornada de huelga y su incidencia y en otros se comenta la desestimación de petición de medidas cautelares solicitadas por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, en que pedía la suspensión de la convocatoria de la huelga de 8 de noviembre. (f. 602-615).

Decimooctavo.- El sindicato Unió Sindical de Treballadors de l'Ensenyament de Catalunya (USTEC), aunque no se adhirió a la convocatoria huelga efectuada por Intersindical-CSC, le dio soporte a través de su Consejo Nacional y llamó a la participación mediante un comunicado público, compartiendo las reivindicaciones de carácter laboral, básicamente por la fuga de empresas, la situación social y laboral que se vivía, y en concreto en el Sector de educación , por la falta de interlocutores en el Govern de la Generalitat, y la paralización que eso suponía de determinadas negociaciones, a causa de la aplicación del Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, por el que, en aplicación de lo dispuesto en el art.155 de la CE, se proponían al Senado para su aprobación las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y para la protección del interés general, entre las que figuraba el cese del Presidente de la Generalitat de Catalunya, del Vicepresidente y de los Consejeros que integraban el Consejo de Gobierno de la Generalitat, entre los que figuraba la Consellera de Ensenyament. (Testifical de D. Justo; f.585 y 640).

Decimonoveno.- El BOE de 7 de octubre de 2017 publicó el Real Decreto-Ley 15/2017, de 6 de octubre de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional, por el que se modificaba el Texto refundido de la Ley de sociedades de capital, aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y atribuía al órgano de administración de la sociedad la competencia para cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional, salvo disposición contraria de los estatutos. (f. 544-546).

Vigésimo.- El 6 de octubre de 2017, el Secretario de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL certificó que en la reunión del Comité Ejecutivo de 23 de octubre de 2017 se acordó: "Impugnar la convocatoria de la huelga general del sindicato Intersindical-CSC para los días 30 de octubre a 9 de noviembre de 2017 en todo el ámbito territorial de Catalunya, ante la Sala de lo contencioso administrativo del TSJ Catalunya, previo trámite de conciliación; así como, si se da el caso, interponer contra la resolución que se dicte, los recursos que correspondan en segunda instancia". (f. 410).

El 6 de noviembre de 2017, FOMENT DEL TREBALL NACIONAL interpuso papeleta de conciliación previa a demanda de conflicto colectivo (f.497-504)."

**Quinto.**

Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por el Letrado D. Francisco Javier Manjarín Albert, en nombre y representación de FOMENTO DEL TRABAJO NACIONAL, siendo admitido a trámite por esta Sala.

**Sexto.**

Impugnado el recurso por las partes personadas la INTERSINDICAL-CSC, y el COMITE DE HUELGA integrado por D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificación, D. Alberto, D. Jesús Manuel, D. Alexander y D<sup>a</sup>. Regina y, evacuado por el Ministerio Fiscal el traslado conferido , se emitió informe en el sentido de considerar que el

recurso debe ser integramente desestimado, e instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 15 de enero de 2020, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero.

El 4 de diciembre de 2017 se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO POR HUELGA ILEGAL por el Procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert, en representación de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya contra el SINDICATO INTERSINDICAL-CSC- y el COMITÉ DE HUELGA, integrado por los siguientes miembros: D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificación, D. Alberto, D. Jesús Manuel, D. Alexander y D<sup>a</sup>. Regina, interesando se dicte sentencia por la que se: "Tenga por presentado este escrito, con los documentos adjuntos y por comparecido en nombre y representación de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL; y por formulada demanda en materia de Conflicto colectivo por HUELGA ILEGAL, se califique como tal la misma por atentar contra la Ley, y, tras los trámites legales que procedam, se sirva señalar día y hora para la celebración del acto de conciliación previa o, en su caso juicio, por el que en definitiva se dicte sentencia por la que se declare no ajustada a derecho la huelga convocada y celebrada el 8 noviembre de 2017, condenándose a los codemandados a estar y pasar por tal declaración, así como solidariamente al abono de la cantidad mínima de 100.000.-€ en concepto de daños y perjuicios, sin perjuicio de lo que se determine en fase probatoria".

### Segundo.

Por la mencionada Sala de lo Social se dictó sentencia el 2 de mayo de 2018, procedimiento número 50/2017, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"DESESTIMAR la demanda interpuesta por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, frente al sindicato INTERSINDICAL-CSC y al COMITÉ DE HUELGA, integrado por: D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificación, D. Alberto, D. Jesús Manuel, N. Alexander y D<sup>a</sup> Regina, a quienes absolvemos de todas las pretensiones contra ellos/as formuladas".

### Tercero.

1.- Por el Procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert, en representación de FOMENTE DEL TREBALL NACIONAL se interpone el presente recurso de casación contra dicha sentencia, basándolo en siete motivos.

Con amparo en el artículo 207 c) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el primer motivo del recurso, quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, al declararse impertinente la prueba audiovisual propuesta por el recurrente, bajo el número 37 de su ramo, folio 225 de los autos, habiéndose formulado la oportuna protesta.

Con amparo en el artículo 207 d) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el segundo motivo del recurso, error por omisión en la apreciación de la prueba, prueba número 35, que figura en el folio 333 de los autos, interesando la revisión del hecho probado 16, a fin de que se le adicione un nuevo párrafo.

Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el tercer motivo del recurso, infracción del artículo 3.2 del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el cuarto motivo del recurso, infracción de los artículos 4 y 11 d) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, en relación con el artículo 5 del Código Civil, sobre falta de preaviso en plazo de la convocatoria de huelga.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el quinto motivo del recurso, infracción de los artículos 28.2 y 9.3 de la Constitución y artículo 11 a) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el sexto motivo del recurso, infracción del artículo 10.2 de la Constitución y artículo 11 a) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Con el mismo amparo procesal denuncia, en el séptimo motivo del recurso, infracción del artículo 7.1 y 2 del Código Civil, en relación con los artículos 3º, párrafo 2º y el 7º.2 del RD- Ley 17/1977, de 4 de marzo.

2.- El Letrado D. Carlos Hurtado Alfageme, en representación de la INTERSINDICAL-CSC y el Letrado D. Manuel Blaya Cosp, en representación del COMITÉ DE HUELGA han impugnado el recurso, proponiendo el Ministerio Fiscal que el mismo sea desestimado.

### Cuarto.

1.- En el primer motivo del recurso, con amparo en el artículo 207 c) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, al declararse impertinente la prueba audiovisual propuesta por el recurrente, bajo el número 37 de su ramo, folio 225 de los autos, habiéndose formulado la oportuna protesta.

El recurrente alega que la prueba en cuestión trata de ilustrar al Tribunal, cómo se plantean las huelgas políticas, en este caso con cita expresa en la grabación del sindicato Intersindical CSC demandado. En la grabación se pone de manifiesto la simbiosis necesaria entre sindicato y Comités de Defensa de la República (CDR), para que bajo una aparente huelga general se puedan organizar "paros de país" de exclusivo carácter político. La colaboración sindical es necesaria para justificar la inasistencia al trabajo. Continúa arguyendo que ni el artículo 283 de la LEC ni el artículo 90.1 de la LRJS impiden aportar ni practicar una prueba que, sin duda puede contribuir a esclarecer los hechos controvertidos.

2.- El artículo 87.2 de la LRJS establece: "El Juez o Tribunal resolverá sobre la pertinencia de las pruebas propuestas y determinará la naturaleza y clase de medio de prueba de cada una de ellas según lo previsto en el artículo 299 de la LEC y en la presente Ley"

Por su parte el artículo 283.1 de la LEC establece que no deberá admitirse ninguna prueba que, por no guardar relación con lo que sea objeto del proceso, haya de considerarse impertinente.

El artículo 90.1 de la LRJS dispone que las partes, previa justificación de la utilidad y pertinencia de las diligencias propuestas podrán servirse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley para acreditar los hechos controvertidos o necesitados de prueba.

En definitiva, si bien las partes pueden proponer todos y cada uno de los medios de prueba que se encuentren regulados en la Ley, el órgano judicial ha de resolver si las pruebas propuestas son o no pertinentes y, en este último supuesto acordará su inadmisión.

3.- La prueba propuesta por la actora y que se inadmitió consistía en una grabación de sonido en la que se contenían unas manifestaciones de una persona que, según la parte actora era la presuntamente organizadora de los "comités de defensa de la república" y según la demandada, no guardaba vinculación alguna con el Sindicato demandado.

El recurrente manifiesta que el contenido de las manifestaciones de la persona que aparece en la grabación es el siguiente: "La huelga general o indefinida no empieza todavía, para que haya una huelga, tiene que ser por motivos sociales o motivos laborales y para que pueda ser efectiva un sindicato la tiene que generar y hacerla efectiva y pedir permiso y requiere una semana. Los CDR están hablando con la Intersindical, la CNT y la CGT. Los sindicatos para poder hacer una huelga indefinida ponen diferentes condiciones: tiene que haber un incremento de los movimientos en la calle, tener un contexto laboral y unos motivos. Además, los muy cabrones piden que la gente se afilie a los sindicatos, lo que tendríamos que hacer desde los CDR. Entonces mañana habrá unos cortes y el martes unos sabotajes y allí esperaríamos a ver qué pasa con Puigdemont y a que los sindicatos saquen la convocatoria. Cuando los sindicatos hagan la convocatoria a finales de semana o al principio de la que viene, sí que sería la huelga indefinida que sería un "paro de país [...] La consigna es que hoy y mañana hay que hacer "Hervir la olla" -Bullir l'olla- para que haya mucho movimiento en la calle para poder justificar después la huelga general [...]."

4.- Procede la inadmisión de dicha prueba, tal y como acordó la sala de instancia, por lo que este motivo de recurso ha de ser rechazado.

En primer lugar, porque el contenido del audio no se refiere a dato alguno que permita determinar el carácter político de la huelga convocada por el SINDICATO INTERSINDICAL- CSC- ya que la grabación del audio contiene unas manifestaciones de una persona, que no tiene vinculación alguna con el CSC y de la que la parte actora manifiesta que presuntamente es uno de los organizadores de los "Comités de defensa de la República", siendo las citadas manifestaciones la opinión que dicha persona tiene sobre la oportunidad del momento de comenzar una huelga general, requisitos para la válida convocatoria de la misma, tiempo que se necesita, condiciones que imponen los sindicatos...A continuación manifiesta que los CDR están hablando con la Intersindical, la CNT y la CGT. El contenido del audio, por lo tanto no se refiere a los motivos de la huelga convocada por el Sindicato demandado.

En segundo lugar si con esa prueba la parte intentaba acreditar la relación entre el Sindicato demandado y los CDR debió proponer la prueba en la forma legalmente establecida. Si quería acreditar que existían conversaciones entre los CDR y el Sindicato demandado, a través del conocimiento que de tales hechos posee la persona cuyas declaraciones constan en el audio, debió proponer su comparecencia como testigo, pues no otra cosa son dichas manifestaciones que una declaración testifical, a fin de que, tras ser debidamente identificada la citada persona, procediera a deponer como testigo en la forma establecida en el artículo 91 de la LRJS en relación con los artículos 360 a 381 de la LEC.

No procede practicar una prueba de forma diferente a la legalmente establecida, es decir, no cabe practicar una prueba testifical a través de un audio que contiene declaraciones de una determinada persona, sin cumplir las exigencias legales respecto a la práctica de dicha prueba.

#### **Quinto.**

1.- Con amparo en el artículo 207 d) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el segundo motivo del recurso, error por omisión en la apreciación de la prueba, prueba número 35, que figura en el folio 333 de los autos, interesando la revisión del hecho probado 16, a fin de que se le adicione un nuevo párrafo.

Fundamenta la revisión en la prueba audiovisual aportada, que figura al folio 333 de los autos, señalando que dicha prueba tiene dos partes, una segunda que se recoge en la sentencia y una primera que la sentencia omite, relativa a la intervención del Sr. Jesús Manuel en TV3 en la que aparece durante toda la entrevista sosteniendo un cartel que reza: "Llibertat presos polítics", interesando se adicione al hecho probado decimosexto el siguiente párrafo:

"Igualmente figura en el CD aportado por la actora en su documento de prueba nº 35 una entrevista realizada al Sr. Jesús Manuel en TV3 en la que aparece sosteniendo durante toda la entrevista un cartel que reza "Llibertat presos polítics" (Libertad presos políticos) y en la que preguntado por el entrevistador (minuto 22 del CD) sobre qué opina de las quejas de las personas que se vieron afectadas por los cortes en las carreteras y en los trenes, responde que la gente también tiene derecho a no ir a la prisión por haber hecho un referéndum".

2.- Tal y como nos recuerda la sentencia de esta Sala de 19 de diciembre de 3013, recurso 37/2013:

"Requisitos generales de toda revisión fáctica .- Con carácter previo al examen de la variación del relato de hechos probados que el recurso propone, han de recordarse las líneas básicas de nuestra doctrina al respecto. Con carácter general, para que prospere la denuncia del error en este trámite extraordinario de casación, es preciso que concurren los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico [no basta mostrar la disconformidad con el conjunto de ellos]. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas [no es suficiente una genérica remisión a la prueba documental practicada]. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos. d) Que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia ( SSTS 02/06/92 -rec. 1959/91-; ... 28/05/13 -rco 5/12-; y 03/07/13 -rco 88/12-).

Más en concreto, la variación del relato de hechos únicamente puede basarse en prueba documental, porque el art. 207 LRJS sólo acepta -en la casación laboral común u ordinaria- el motivo de "error en la apreciación de la prueba" que esté "basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador" (recientes, SSTS 19/04/11 - rco 16/09-; 22/06/11 -rco 153/10-; y 18/06/12 -rco 221/10-); y que en esta línea hemos rechazado que la modificación fáctica pueda ampararse en la prueba testifical, tal como palmariamente se desprende de la redacción literal -antes transcrita- del art. 207.d) LRJS y hemos manifestado reiteradamente desde las antiguas SSTS de 29/12/60 y 01/02/61 (así, SSTS 13/05/08 -rco 107/07-; y 18/06/13 -rco 108/12-); como también hemos rechazado expresamente la habilidad revisora de la prueba pericial, que "no está contemplada en el ... [ art. 207.d) LRJS] como susceptible de dar lugar a sustentar un error en la apreciación probatoria en el recurso de casación, a diferencia de lo que sucede en el de suplicación ... [ art. 193.b LRJS], aparte de que la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil [art. 348] confiere a los órganos jurisdiccionales la facultad de valorar "los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica", y la Sala de instancia ya valoró esta prueba en conjunción con el resto de la practicada" ( STS 26/01/10 -rco 45/09-).

En todo caso se imponen -en este mismo plano general- ciertas precisiones: a) aunque la prueba testifical no puede ser objeto de análisis en este extraordinario recurso, pese a todo en algunos supuestos puede ofrecer "un índice de comprensión sobre el propio contenido de los documentos en los que la parte" encuentra fundamento para las modificaciones propuestas (en tal sentido, SSTS 09/07/12 -rco 162/11-; y 18/06/13 -rco 108/12-); b) pese a que sea exigencia de toda variación fáctica que la misma determine el cambio de sentido en la parte dispositiva, en ocasiones, cuando refuerza argumentalmente el sentido del fallo no puede decirse que sea irrelevante a los efectos resolutorios, y esta circunstancia proporciona justificación para incorporarla al relato de hechos, cumplido -eso sí- el requisito de tener indubitado soporte documental ( STS 26/06/12 -rco 19/11-); y c) la modificación o adición que se pretende no sólo debe cumplir la exigencia positiva de ser relevante a los efectos de la litis, sino también la negativa de no comportar valoraciones jurídicas ( SSTS 27/01/04 -rco 65/02-; 11/11/09 -rco 38/08-; y 20/03/12 -rco 18/11-), pues éstas no tienen cabida entre los HDP y de constar se deben tener por no puestas, siendo así que las calificaciones jurídicas que sean determinantes del fallo tienen exclusiva -y adecuada- ubicación en la fundamentación jurídica ( SSTS 07/06/94 -rco 2797/93-; ... 06/06/12 -rco 166/11-; y 18/06/13 -rco 108/12-).".

3.- Respecto a la prueba idónea, a efectos de fundamentar una revisión fáctica, en concreto, si cabe la revisión de hechos probados fundada en prueba de grabación de imagen y sonido, se ha pronunciado esta Sala en sentencia de 16 de junio de 2011, recurso número 2938/2010, en los siguientes términos:

"Se considera que la grabación de audio y vídeo no tiene naturaleza de prueba documental, a efectos de fundar una revisión de hechos probados, al amparo del artículo 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral, por las siguientes razones:

1º.- La disposición adicional primera apartado 1 de la Ley de Procedimiento Laboral y el artículo 4 de la LEC, proclaman el carácter supletorio de esta última norma, en defecto de disposiciones en las leyes que regulen el proceso laboral, por lo que limitándose la LPL a establecer en el artículo 90 que se admiten como prueba los medios mecánicos de reproducción de la palabra de la imagen y del sonido, sin establecer cuál en su naturaleza y que tratamiento ha de dárseles, habrá que acudir a los dispuesto en la LEC en este extremo.

2º.- La Ley 1-2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 299 enumera los medios de prueba de que se podrá hacer uso en juicio, diferenciando en su apartado 1: 1º. Interrogatorio de las partes; 2º. Documentos públicos 3º. Documentos privados; 4º. Dictamen de peritos; 5º. Reconocimiento judicial y 6º. Interrogatorio de testigos. En el apartado 2 tal precepto dispone que "también se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables, o de otra clase, relevantes para el proceso".

La Ley 1/2000 ha procedido, a diferencia de lo que sucedía en la anterior LEC, a dar un tratamiento autónomo a los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, diferenciándolos de la prueba documental.

3º.- Consecuencia de la consideración de la naturaleza autónoma de tales medios probatorios es el tratamiento diferenciado que recibe en la LEC a saber:

- El tratamiento independiente que la LEC da a la prueba documental a la que consagra los artículos 317 a 334 y a los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, regulados en los artículos 382 a 384.

- El artículo 265 LEC al disponer los documentos, escritos u objetos que han de acompañar a la demanda distingue en el apartado 1º "los documentos en que las partes funden su derecho" y en el apartado 2º "los medios e instrumentos a que se refiere el apartado 2 del artículo 299 -medios de reproducción de la palabra, el sonido....- si en ellos se si en ellos se fundaran las pretensiones....".

- Los artículos 267 y 268 LEC establecen la forma de presentación de documentos públicos -copia simple y si se impugnara su autenticidad, mediante original, copia o certificación- y de los documentos privados -original o copia autenticada, uniéndose a los autos o dejando testimonio, con devolución de los originales o copias, o designación del archivo, protocolo o registro donde se encuentren-, no resultando de aplicación a los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen.

- El artículo 270 LEC, que regula la presentación en momento no inicial del proceso, se refiere a la presentación no solo de documentos sino también de medios e instrumentos, diferenciando unos de otros.

- El artículo 273 LEC exige que todo escrito o documento que se aporte o que se presente ha de acompañarse de tantas copias literales cuantas sean las otras partes, lo que no se exige en la aportación de instrumentos de reproducción de la palabra, el sonido o la imagen, pues solo prevé la Ley - artículo 382 LEC- que se puede acompañar de una transcripción escrita de las palabras contenidas en el soporte de que se trate, o de los dictámenes y medios de prueba instrumentales que la parte considere convenientes.

- Los documentos tienen un valor probatorio establecido legalmente, para los documentos públicos en el artículo 319 LEC y para los privados en el 326 LEC, en tanto las reproducciones de palabras, imágenes y sonidos captadas mediante instrumentos de filmación, grabación u otros semejantes, han de valorarse según las reglas de la sana crítica, a tenor del artículo 382.3 LEC.

4º.- En el proceso laboral la forma de práctica de una y otra prueba es diferente. En efecto, mientras de la prueba documental que se presente ha de darse traslado a las partes en el acto del juicio, tal y como dispone el artículo 94 LPL, la práctica de la prueba de medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen se realiza en último lugar, una vez se han practicado todas las pruebas - artículo 300 LEC-, debiendo consignarse en acta los actos que se realicen para la práctica de dicha prueba, donde se consignará cuanto sea necesario para la identificación de las filmaciones, grabaciones y reproducciones.

5º.- La modificación operada en el artículo 90 LPL por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, no ha dado nueva redacción al apartado 1 del precepto, que establece que son medios de prueba los medios mecánicos de reproducción de la palabra, ni tampoco en el artículo 191 b) que regula la revisión de hechos probados, manteniendo que procede a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas.

6º.- La idoneidad de la prueba de los instrumentos de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido para revisar los hechos declarados probados en la sentencia de instancia, al amparo del artículo 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral, se enmarca dentro de un recurso de carácter extraordinario. En efecto el recurso de suplicación tiene dicho carácter, tal y como resulta de su configuración legal, expresamente reconocida en la exposición de motivos de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 12 de enero de 1989, en su propia regulación y en las normas comunes a los recursos de casación y suplicación que aparecen en la Ley de Procedimiento Laboral. Dicho carácter asimismo ha sido reconocido por el Tribunal Supremo, desde la sentencia de 26 de enero de 1961 y por el Tribunal Constitucional, entre otras, en sentencias 3/83, de 25 de enero de 1983; 17/86, de 13 de octubre de 1986 y 79/85, de 3 de julio de 1985. Consecuencia de tal carácter es la limitada revisión de hechos legalmente permitida, que únicamente puede realizarse a la vista de la prueba documental o pericial practicada en la instancia, por lo que la interpretación del concepto de prueba documental, a la vista del carácter del recurso, necesariamente ha de ser efectuada de forma restrictiva.

#### Quinto.

No empecen las anteriores consideraciones la interpretación jurisprudencial existente -parcialmente transcrita en el fundamento derecho tercero de esta resolución- que consideraba que tales instrumentos tenían el valor de prueba documental, pues en la época en que tales sentencias se dictaron no estaba aun en vigor la Ley 1/2000 de 7 de enero que, como anteriormente se ha razonado, procede a dar un tratamiento autónomo a este medio de prueba diferenciándolo de la prueba documental.

Tampoco se opone a las anteriores consideraciones la jurisprudencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo. A este respecto hay que señalar que, aunque con algunas vacilaciones iniciales la Sala Segunda ha venido reconociendo el carácter de prueba documental a los instrumentos de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido, hábiles para fundar el motivo casacional amparado en el artículo 849.2º LEcrim. "error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios". Así la sentencia de 3 de octubre de 1997, recurso 2326/96, ha señalado: "En torno al concepto de Documento como instrumento casacional con eficacia demostrativa del error judicial cuya censura constituye la esencia del Motivo, las Sentencias de éste Tribunal de 23-12-96, 4-3 y 145-4-97, entre otras, centran su extensión en los siguientes términos: A Que exista un documento, lo que equivale:

a) Que se trate de un documento en sentido estricto, y ha de entenderse por tal el escrito, en sentido tradicional, o aquella otra cosa que, sin serlo, pueda asimilarse al mismo, por ejemplo, un diskette, un documento de ordenador, un vídeo, una película, etc., con un criterio moderno de interacción de las nuevas realidades tecnológicas, en el sentido en que la palabra documento figura en algunos diccionarios como "cualquier cosa que sirve para ilustrar o comprobar algo" (obsérvese que se trata de una interpretación ajustada a la realidad sociológica, puesto que, al no haber sido objeto de interpretación contextual y auténtica, puede el aplicador del derecho tener en cuenta la evolución social), siempre que el llamado "documento" tenga un soporte material, que es lo que sin duda exige la norma penal. (Por todas, SS.TS. 1.114/94, de 3 de junio, 1.763/1994, de 11 de octubre y 711/1996, de 19 de octubre). En la actualidad dicha fórmula jurisprudencial tiene adecuada correspondencia en la norma contenida en el artículo 26 del nuevo Código penal, según el cual "A los efectos de este Código se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica."

Sin embargo tal entendimiento del concepto de prueba documental no resulta de aplicación al proceso laboral porque, en primer lugar, en el mismo opera como supletoria, en todo lo no expresamente previsto la LEC, en la que se establece la diferenciación entre prueba documental y prueba por instrumentos de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido, como anteriormente se ha consignado. En segundo lugar, en el proceso penal se realiza dicha interpretación amplia del concepto de documento a la luz de lo establecido en el artículo 26 del Código Penal, que dispone que "A los efectos de este Código se considera documentos todo soporte material que expresa o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica".

4.- Por todo lo razonado no procede la revisión del hecho probado decimosexto interesada por el recurrente ya que la misma se fundamenta en la prueba audiovisual aportada por la parte que, tal y como ha quedado razonado, no es medio idóneo para la revisión fáctica por no tener naturaleza de prueba documental.

#### Sexto.

1.- Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS, denuncia la parte recurrente, en el tercer motivo del recurso, infracción del artículo 3.2 del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

En esencia alega que el Sindicato demandado no tiene legitimación suficiente para convocar una huelga general, ya que ostenta una representatividad del 0'48% en el territorio, por lo que carece de "implantación suficiente", tal y como han establecido las STC 11/1981, de 8 de abril, STS de 29 de abril de 2010 y 21 de octubre de 2015.

2.- La libertad sindical aparece regulada en el artículo 2 de la LO 1/1985, de 2 de agosto, que en su artículo 2 establece:

"2. Las organizaciones sindicales en el ejercicio de la libertad sindical, tienen derecho a:...

d) El ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes".

El concepto de sindicato más representativo aparece contemplado en los artículos 6 y 7 de la LO 1/1985, disponiendo el apartado 1 del artículo 6:

"1. La mayor representatividad sindical reconocida a determinados sindicatos les confiere una singular posición jurídica a efectos, tanto de participación institucional como de acción sindical".

El apartado 3 de dicho precepto establece las facultades de los sindicatos más representativos a nivel estatal y el apartado 1 del artículo 7 las de los más representativos a nivel de comunidad autónoma, no apareciendo entre las mismas, como facultad que únicamente se reconoce a los sindicatos más representativos, la de convocatoria de huelga.

La regulación de la legitimación para convocar la huelga aparece en el artículo 3 del RD Ley 17/1977, de 4 de marzo, cuyo apartado 2 o establece:

"Dos. Están facultados para acordar la declaración de huelga:

a) Los trabajadores, a través de sus representantes. El acuerdo será adoptado, en reunión conjunta de dichos representantes, por decisión mayoritaria de los mismos. De la reunión, a la que habrán de asistir al menos el setenta y cinco por ciento de los representantes, se levantará acta, que deberán firmar los asistentes.

b) Directamente los propios trabajadores del centro de trabajo, afectados por el conflicto, cuando el veinticinco por ciento de la plantilla decida se someta a votación dicho acuerdo. La votación habrá de ser secreta y se decidirá por mayoría simple. El resultado de ésta se hará constar en acta".

Dicho precepto ha sido interpretado por la STTC 11/1981, de 8 de abril, que ha establecido:

"Define al derecho de huelga el ser un derecho atribuido a los trabajadores uti singuli, aunque tenga que ser ejercitado colectivamente mediante concierto o acuerdo entre ellos. Para aclarar lo que se entiende por ejercicio colectivo debe señalarse que son facultades del derecho de huelga la convocatoria o llamada, el establecimiento de las reivindicaciones, la publicidad o proyección exterior, la negociación y, finalmente, la decisión de darla por terminada. Se puede, por ello, decir que si bien la titularidad del derecho de huelga pertenece a los trabajadores y que a cada uno de ellos corresponde el derecho de sumarse o no a las huelgas declaradas, las facultades en que consiste el ejercicio del derecho de huelga, en cuanto acción colectiva y concertada, corresponden tanto a los trabajadores como a sus representantes y a las organizaciones sindicales.

No puede en absoluto decirse que el Real Decreto-Ley 17/77 esté impidiendo las llamadas huelgas sindicales. Esa conclusión no es posible desde el momento en que el art. 7 de la Constitución reconoce a los sindicatos de trabajadores, el carácter de organismos básicos del sistema político. De esta suerte, en el momento actual son perfectamente posibles las huelgas organizadas, dirigidas y controladas por los sindicatos de trabajadores y las llamadas huelgas espontáneas, que en la terminología anglosajona se conocen con el nombre de wild strikes, huelgas "salvajes" o huelgas sin control sindical.

Por ello, no es dudoso que el art. 3 del Real Decreto-Ley 17/77 hay que entenderlo en el sentido de que, si bien la titularidad del derecho de huelga les pertenece a los trabajadores, el derecho puede ser ejercitado por las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito laboral al que se extiende la huelga"

En su parte dispositiva contiene el siguiente pronunciamiento::

"2.º Estimar parcialmente el recurso y, en su virtud, hacer las siguientes declaraciones sobre el Real Decreto-Ley 17/77.

a) Que el art. 3 no es inconstitucional siempre que se entienda que el ejercicio del derecho de huelga, que pertenece a los trabajadores, puede ser ejercitado por ellos personalmente, por sus representantes y por las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito laboral al que la huelga se extienda, y que son inconstitucionales las exigencias establecidas en dicho artículo de que el acuerdo de huelga se adopte en cada centro de trabajo (apdo. 1.º), la de que a la reunión de los representantes haya de asistir un determinado porcentaje (apdo. 2.º a) y la de que la iniciativa para la declaración de huelga haya de estar apoyada por un 25 por 100 de los trabajadores."

La STS de 2 de febrero de 1987 contiene el siguiente razonamiento:

"Es cierto que ante un supuesto de convocatoria de la huelga se está no ante una actividad sindical de participación, reconocida por la doctrina del Comité de Libertad Sindical de la OIT, por el artículo 6º3 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical de 2 de agosto de 1985 y por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de julio de 1985 a los Sindicatos más representativos, sino ante una actividad primera o de reivindicación, respecto de la que es coincidente la doctrina científica en acentuar los mandatos constitucionales de igualdad de trato de los Sindicatos ( arts. 14 y 28-1 de la Constitución) y de eliminación de preferencias contrarias a las minorías sindicales en materias que afectan a intereses particulares y concretos; razón esta por la que la Ley Orgánica de Libertad Sindical, superando el primer contenido de su proyecto, ha distinguido los derechos de todos los Sindicatos (art. 2.2.d) y los derechos de los más representativos a nivel estatal (art. 6º3), incluyendo entre los primeros el ejercicio del derecho de huelga"

La STS de 3 de abril de 1991 ha establecido:

"El Sindicato convocante de la huelga, a quien corresponde - arts. 7.3 de la Constitución y 2.2.d) de la Ley Orgánica de Libertad Sindical- la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales que constituyen la base y razón de su existencia, no ha limitado torticeramente o con fines estratégicos la llamada a una determinada categoría de sus afiliados, sino que ha convocado a la huelga a todos los integrantes del Sindicato minoritario. El ejercicio de la facultad inherente a la libertad de gestión externa del Sindicato - derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga y planteamiento de conflictos de trabajo individuales o colectivos- no puede verse constreñido por la singular posición que, en la producción, ostentan los trabajadores afectados, pues ello supondría negar al Sindicato minoritario la facultad de convocar la huelga a ciertos colectivos de trabajadores. En conclusión, pues, el motivo ha de ser estimado al no encajar el caso examinado en el supuesto de huelga estratégica."

**3.-** A la vista de la regulación legal y la interpretación jurisprudencial de la misma forzoso es concluir que, mientras la facultad de convocatoria de huelga, como contenido de la libertad sindical, corresponde a las organizaciones sindicales, sin exigencia de que ostenten la cualidad de sindicatos más representativos - artículo 2.2 de la LOLS- siendo suficiente con que tengan implantación en el ámbito laboral al que la huelga se extienda, - STC 11/1981- el ejercicio de otras facultades está reservado únicamente a los sindicatos que ostenten la condición de más representativos, a tenor de los artículos 6 y 7 de la LO 1/1985, no exigiéndose, por tanto, ostentar la condición de sindicato más representativo para tener facultad para convocar una huelga.

Respecto a la implantación en el ámbito del conflicto, tal y como ha sido interpretada por la STC 11/1981, simplemente ha de existir dicha implantación, "...el ejercicio del derecho de huelga, que pertenece a los trabajadores, puede ser ejercitado por ellos... y por las organizaciones sindicales con implantación en el ámbito laboral al que la huelga se extienda" STC 11/1981- sin que se exija que el sindicato tenga una "implantación suficiente", a diferencia de lo que sucede con la legitimación de los representantes sindicales para impugnar un despido colectivo, tal y como aparece regulado en el artículo 124. 1 LRJS.

Teniendo en cuenta que el sindicato convocante de la huelga tiene implantación en el ámbito del conflicto, 0'48% -hecho probado segundo, incombatido- forzoso es concluir que está legitimado para convocar una huelga y, por lo tanto, ostentaba dicha legitimación para la convocatoria de huelga efectuada y celebrada el 8 de noviembre de 2017, y, en consecuencia, ha de desestimarse este motivo del recurso.

**4.-** No se opone a tal conclusión, en contra de lo que alega la recurrente, lo establecido en las SSTS de 29 de abril de 2010, recurso 128/2009 y 21 de octubre de 2015, recurso 126/2015.

La primera de dichas sentencias examina la legitimación del sindicato accionante para interesar la declaración de nulidad de una convocatoria de empleo público en Correos y Telégrafos y contiene el siguiente razonamiento:

"En la STS de 12 de mayo de 2009 (rec. 121/2008 ) decíamos que deben considerarse legitimados a los Sindicatos para accionar en los procesos en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores, siempre que tengan implantación suficiente en el ámbito del conflicto (vínculo acreditado de conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada) y, asimismo, que " la implantación suficiente también existe cuando posea nivel de afiliación adecuado en el ámbito de afectación del conflicto" . Y, si estos pronunciamientos se hacían para analizar la legitimación para promover procesos de conflicto colectivo, hemos de reiterarla en supuestos como el presente, pues el nivel de implantación exigible es el que igualmente justifica el nexo entre el interés tutelable y el objeto del proceso. La mencionada vinculación habrá de establecerse en atención al ámbito de defensa de los intereses del colectivo indicado, para la que el sindicato ciñe su actuación. Y, en ese punto, tanto de lo actuado en el litigio, como de la propia postura procesal del recurrente se evidencia que, además de ceñir su ámbito de actuación a una sola comunidad autónoma, se desconoce cuál es el nivel real de implantación en la empresa en los centros de trabajo ubicados en aquella, sin que el dato de que tenga constituida sección sindical al amparo del art. 8 de la LOLS sirva para afirmar aquella implantación, dado que la constitución de la sección sindical en tal caso sólo pondría en evidencia que el sindicato demandante cuenta con algún afiliado entre la plantilla de la empresa, pero no su número ni el alcance del porcentaje de afiliación".

La sentencia de 21 de octubre de 2015, recurso 126/2015, examina la legitimación activa, del Sindicato accionante, que carece de implantación suficiente en el ámbito de afectación del conflicto., que es un despido colectivo.

Por lo tanto las sentencias citadas por el recurrente contienen doctrina que no resulta aplicable al supuesto ahora sometido a la consideración de la Sala, por tratarse de cuestiones diferentes a la ahora examinada.

#### **Séptimo.**

**1.-** Con el mismo amparo procesal denuncia, en el cuarto motivo del recurso, infracción de los artículos 4 y 11 d) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, en relación con el artículo 5 del Código Civil, sobre falta de preaviso en plazo de la convocatoria de huelga.

En esencia alega que la notificación se produjo a Foment del Treball Nacional el día 20 de octubre de 2017 y la huelga se iniciaba el día 30 de octubre del mismo año, y teniendo presente que el art. 5º del Código Civil establece que "Siempre que no se establezca otra cosa, en los plazos señalados por días, a contar de uno determinado, quedará este excluido, del cómputo, el cual deberá empezar al día siguiente...", está claro que entre el 20 de octubre y el día 30 del mismo mes, solo transcurrieron nueve días y no diez, pues el décimo día tiene que transcurrir completamente, al no poder estar incluido dentro del plazo.

**2.-** Para resolver las cuestiones debatidas esta Sala ha de partir del relato de hechos probados de la sentencia de instancia, de los que con valor de tales, aunque en inadecuado lugar puedan figurar en los fundamentos de derecho y de los que la propia Sala haya podido establecer, a la vista del recurso formulado por la parte, al amparo del artículo 207 d) de la LRJS, sin que pueda tomar en consideración hechos distintos o que no figuren en la sentencia en alguna de las formas anteriormente consignadas.

En el ordinal cuarto del relato fáctico de la sentencia de instancia consta que el 19 de octubre de 2017 se registró la entrada en la Delegació Territorial del Govern de la Generalitat de Barcelona del preaviso de huelga general para los días 30 de octubre a 9 de noviembre de 2017.

En el ordinal quinto del relato fáctico de la sentencia de instancia figura:

"En escrito fechado el 20/10/2017, firmado por el Secretario General de INTERSINDICAL-CSC y sellado por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL, el sindicato comunicó la convocatoria de la citada huelga general (f.419 de autos, original obrante en el f.37 del rollo de medidas cautelares 44/2017). En escrito fechado el 20/10/2017, firmado por el Secretario General de INTERSINDICAL-CSC y sellado por PIMEC, el sindicato comunicó la convocatoria de la citada huelga general (f.425 de autos, original obrante al f.41 del rollo de medidas cautelares 44/2017). Ambos escritos fueron recibidos por FOMENT DEL TREBALL NACIONAL y PIMEC en el día en que están fechados (20/10/2017). (f.419 de autos, y f.37 del rollo de medidas cautelares 44/2017; f.425 de autos, original obrante al f.41 del rollo de medidas cautelares 44/2017)".

**3.-**Teniendo en cuenta tal hecho probado resulta que la comunicación de la convocatoria de la huelga general se efectuó el 20 de octubre de 2017 por el SINDICATO INTERSINDICAL-CSC a FOMENT DEL TREBALL NACIONAL y a PIMEC, debiendo señalarse que en su escrito de demanda la parte actora alega que le fue notificado el preaviso de huelga el 24 de octubre.

Se ha introducido, por tanto, una cuestión nueva, consistente en variar la fecha en la que se dice se notificó el preaviso -en la demanda se fija en el 24 de octubre y en el recurso en el 20 de octubre- y también el

fundamento de la, a su juicio, tardía notificación, pues en tanto en la demanda se dice que no se cumplió el plazo de 10 días, al haberse notificado el 24 de octubre y haberse fijado la huelga para el 30 de octubre, en el recurso se razona si el día en que tiene lugar la huelga ha de computar o no, a efectos del transcurso de los diez días, en aplicación del artículo 5 del Código Civil, cuestión que no pudo examinar la sentencia recurrida, al no haberse planteado en la demanda y que ha de ser rechazada por esta Sala al tratarse de una cuestión nueva., SSTS de 15 de marzo de 2007, 3 de abril de 2007, 20 de enero de 2011 y 12 de noviembre de 2012.

Procede, en consecuencia, la desestimación de este motivo de recurso.

#### **Octavo.**

**1.-** Con amparo procesal en el artículo 207 e) de la LRJS denuncia, en el quinto motivo del recurso, infracción de los artículos 28.2 y 9.3 de la Constitución y artículo 11 a) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Arguye, en esencia que debe existir una correspondencia entre la actuación huelguística y el modelo legal elegido para llevarla a término. En nuestro caso, la falta de correspondencia deriva justamente del carácter ilegal de la huelga llevada a cabo el 8 de noviembre de 2017 al sostenerse exclusivamente por motivos políticos y con una justificación solo aparente y por completo marginal a una motivación de carácter profesional. Y es que es la propia sentencia la que reconoce que la "citada huelga tiene unos motivos políticos", manifestación que se desprende de unos hechos probados que informan de tal circunstancia, añadiendo que estos motivos políticos están relacionados con otros claramente laborales", pero que contrariamente a lo que sucede con la manifestación anterior no se acreditan mediante hechos probados, sino que se establecen "siempre según el sindicato demandado".

Continúa arguyendo que el supuesto interés laboral de la huelga, siempre negado por esta parte, no se desprende de ningún hecho probado, sino simplemente de una manifestación de la parte interesada, de manera que al no quedar probado el interés profesional la huelga, queda claro que, se convoca y se mantiene, exclusivamente por motivos políticos, resultando de ahí su ilegalidad y por tanto la vulneración del art. 28.2 de la CE y el 11 a) del Real Decreto-Ley de 4 de marzo de 1977.

Por otra parte calificar la huelga como "mixta", calificación que no aparece en el RDL de 4 de marzo de 1977, es una aseveración errónea, dicho sea con el debido respeto y en estrictos términos de defensa, toda vez que se deduce en la sentencia de supuestos tratados por la jurisprudencia constitucional y ordinaria que para nada son aplicables al presente caso.

Respecto a la vulneración del artículo 9.3 de la Constitución aduce que cuando la sentencia reconoce que la huelga tiene un componente político relacionado con hechos ilícitos acaecidos de carácter grave, que se da como hecho probado que eso es así, que las huelgas precedentes a la que se juzga en estos autos también fueron "mixtas" y por tanto con una vertiente política innegable. Cuando los justificantes sobre la laboralidad de la huelga son inconsistentes, pues solo son manifestaciones de parte que nada tienen que ver y no se corresponden con los hechos acaecidos en el desarrollo de aquella, la lógica y la razón jurídicas contemplan dentro de la predictibilidad exigible y estando previsto en el ordenamiento jurídico una prohibición expresa (art. 11 a del RD-L de 4 de marzo de 1977) una aplicación ciertamente ajustada a derecho, que de no hacerse implica inseguridad jurídica, proscrita constitucionalmente.

**2.-** El artículo 11 del RD Ley 17/1977 de 4 de marzo establece:

"La huelga es ilegal:

a) Cuando se inicie o se sostenga por motivos políticos o con cualquier otra finalidad.

A propósito del carácter ilegal de la huelga se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la STC 36/1993, de 8 de febrero, en los siguientes términos:

"Al efecto puede decirse que ya la STC 11/1981. si bien con referencia a la huelga de solidaridad [art. 11 b) ROLRT] tuvo oportunidad de decir que ((los intereses defendidos durante la huelga no tienen por qué ser necesariamente los intereses de los huelguistas, sino los intereses de la categoría de los trabajadores" y que el calificativo profesional empleado por el art. 11 b) RDLRT "ha de entenderse referido a los intereses de los trabajadores en cuanto tales... Premisas las anteriores desde las que resulta en verdad difícil que una protesta por la política social llevada a cabo por el Gobierno; por la petición de retirada de un proyecto de contrato llamado de "inserción" de jóvenes; por la reivindicación de un Plan General de Empleo; por la recuperación de dos puntos de poder adquisitivo como consecuencia de los errores en la previsión de inflación; por el incremento de la cobertura de los desempleados hasta un determinado porcentaje; por la equiparación de las pensiones hasta el salario mínimo interprofesional; y por las demás reivindicaciones de la huelga del 14 de diciembre. era por completo ajenas al interés profesional de los trabajadores [ art. 11 a) RDLRT] o a los intereses de los trabajadores ( art. 28.2 C.E.). En su virtud como antes".

Tal criterio ha sido seguido, entre otras por la STC 193/2006, de 19 de junio, que contiene el siguiente razonamiento:

"3. En este caso la huelga que se encuentra en el origen de la presente demanda de amparo es una huelga general convocada por las Confederaciones Sindicales de CC OO y de UGT para el día 20 de junio de 2002 en todo el territorio nacional, a excepción del País Vasco y Navarra, donde se convocó para el día 19 de junio. La convocatoria de huelga afectaba a todos los trabajadores y funcionarios, y sus objetivos, concretados en el preaviso correspondiente, eran, de un lado, el rechazo a las medidas adoptadas en el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de prestaciones por desempleo y mejora de la ocupabilidad, y, de otro lado, la mejora del funcionamiento y la cobertura del sistema de protección por desempleo así como el establecimiento de medidas para alcanzar el objetivo de pleno empleo, contribuyendo a la convergencia real con la Unión Europea. Atendiendo a las reivindicaciones por las que la huelga se convocó se trataba de una huelga lícita, de conformidad con los criterios sentados al respecto por este Tribunal, de acuerdo con los cuales "los intereses defendidos durante la huelga no tienen por qué ser necesariamente los intereses de los huelguistas, sino los intereses de la categoría de los trabajadores", debiendo entenderse referido el calificativo profesional del art. 11 b) del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, "a los intereses de los trabajadores en cuanto tales" ( STC 36/1993, de 8 de febrero, FJ 3)".

En el mismo sentido se ha pronunciado la STS de 11 de febrero de 2014, recurso 83/2013:

"El quinto motivo del recurso alega, al amparo del artículo 207-E) de la L.J .S., la violación del artículo 11-b) del Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo , por entender la recurrente que el proceso huelguístico respondió, entre otros, a una postura de solidaridad con el sindicato de pilotos SEPLA. Pero el motivo no puede prosperar porque, como la misma recurrente reconoce y se vió en el anterior fundamento, existían otros motivos profesionales relevantes que justificaban la movilización en defensa de intereses directos e indirectos de los trabajadores en orden a la conservación de sus puestos de trabajo y a las mejoras en las condiciones de la relación laboral, lo que, conforme a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 11/1981 , impide calificar de ilegal la huelga, pues la solidaridad con los intereses de otro no determina por si sola la ilegalidad de la huelga cuando existe otro interés en ella por parte del colectivo convocante".

3.-Atendida la regulación legal y la interpretación jurisprudencial de la misma resulta que no es ilegal una huelga por el hecho de que su objetivo no se limite exclusivamente a la defensa de los intereses de los huelguistas -"los intereses defendidos durante la huelga no tienen por qué ser necesariamente los intereses de los huelguistas, sino los intereses de la categoría de los trabajadores" y que el calificativo profesional empleado por el art. 11 b) RDLRT "ha de entenderse referido a los intereses de los trabajadores en cuanto tales"- debiendo atenderse a los motivos por los que se convoca la huelga.

En el asunto ahora sometido a la consideración de la Sala aparecen cinco motivos en la convocatoria de huelga, son los siguientes:

"Primero: Queremos evidenciar que desde ya hace años los derechos laborales en el Estado Español están en clara regresión porque los criterios neoliberales se han impuesto. La máxima preocupación del capital es el mantenimiento de sus tasas de beneficios. En un contexto de economía globalizada y de un modelo productivo de bajo valor añadido, la apuesta es la reducción de costos salariales causante el empobrecimiento generalizado.

A ello hay que añadir la crisis económica y social a partir de 2008 con la destrucción de un gran número de puestos de trabajo, incrementando la precariedad y el desplazamiento de amplias capas de la población hacia situaciones de miseria económica, con los riesgos que ello comporta. El modelo de salida de la crisis acaba siendo la cronificación de la crisis misma.

Las últimas reformas laborales no son más que la cobertura jurídica necesaria para que este proceso se lleve a cabo en las mejores condiciones para el capital y la oligarquía aprovechando y ampliando el efecto disciplinario de las crisis.

Se trata pues de debilitar tanto como sea posible a las clases trabajadora (aislar, reducir derechos, desorganizar...) y de imponer, si es preciso de forma coercitiva, los intereses del capital y la oligarquía.

Segundo: Concretamente convocamos esta huelga general porque tenemos en cuenta la gran cantidad de personas trabajadoras que - reciente incorporadas al mercado laboral, o que hace años que forman parte del mismo, o bien que están a punto de salir- no pueden vivir de su salario. Desde el 2008 y, especialmente desde la reforma laboral de 2012, más que nunca, se han multiplicado el número de trabajadores/as que a pesar de cobrar un sueldo, no les resulta suficiente para afrontar a sus gastos mensuales. Sueldos que obligan, por ejemplo, a escoger entre pagar el alquiler o pagar la universidad de un hijo/a.

Convocamos la huelga para que desaparezca el precariado, porque las condiciones de trabajo de estas personas sean dignas. Estos salarios bajos, no sólo dificultan la vida de los trabajadores/as durante su vida

laboral. La precariedad de esta asa de trabajadores/as asalariados ya está incidiendo, e incidirá, en el futuro en las personas que se jubilen. Quien haya sido trabajador/a precario, se convertirá sin posibilidad alguna de mejorar su situación, en un jubilado/a pobre. Sumando a esta inseguridad económica el desmantelamiento de la Seguridad Social, el futuro de las personas que han trabajado toda la vida no podrá ser más injusto y desolador

Tercero: Aquello que entre los círculos políticos y económicos se ha denominado "salida de la crisis" no es más que otra de las muchas mentiras destinadas a convencer a los entes internacionales para evitar la vigilancia económica del Estado. Una mentira que, como la han repetido centenares de veces, creen que nos la hemos acabado creyendo, a pesar de que tengamos las pruebas -humanas y avientes- de lo contrario. Esa huelga es una prueba más de que no les creemos."

Cuarto: Convocamos esta huelga en contra de la anulación por parte del TC de las siguientes leyes sociales aprobadas por el Parlamento de Catalunya. Entendemos que estas leyes estaban destinadas a mejorar las condiciones de vida de las clases populares catalanas.

Quinto: Por la derogación del Real Decreto-Ley 15/2017 de 6 de octubre de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicos dentro del territorio nacional por su afectación negativa al tejido productivo y al mercado de trabajo".

4.- El examen de los motivos que aparecen en la convocatoria de huelga nos lleva a concluir que, si bien aparecen motivos políticos, como puede ser el contenido en el apartado quinto, la derogación del RD Ley 15/2017, de 6 de octubre de medidas urgentes en materia de movilidad de operadores económicas dentro del territorio nacional, inmediatamente se vincula a razones sociales como es "su afectación negativa al tejido productivo y al mercado de trabajo", por lo que no es únicamente político este motivo dada su proyección en las relaciones laborales.

Algo similar se puede aplicar al motivo cuarto que consigna que la huelga se convoca en contra de la sentencia del Tribunal Constitucional que ha derogado leyes sociales del Parlamento de Catalunya, que son Leyes destinadas a mejorar las condiciones de vida de las clases populares catalanas. En efecto entre las clases populares catalanas cabe entender comprendidas a las personas trabajadoras, con lo que en el motivo de la huelga aparece no solo una finalidad política, sino también un objetivo de signo social.

El apartado primero de la convocatoria no puede ser calificado de "motivo" sino más bien de una especie de reflexión en la que se alude a la regresión de los derechos laborales, la economía globalizada, la reducción de costes salariales, la crisis económica y social que ha destruido gran número de puestos de trabajo, y ha incrementado la precariedad, las reformas laborales que son la cobertura para que el proceso se lleve a cabo en las mejores condiciones para el capital, el debilitamiento de la clase trabajadora...

El motivo segundo alude explícitamente al objetivo de la huelga señalando que hay gran número de personas trabajadoras que no pueden vivir de su salario, especialmente desde la reforma de 2012, el precariado, la consecución de condiciones dignas de trabajo, el futuro de las personas que se jubilan, el desmantelamiento de la Seguridad Social...El contenido de este motivo contempla específicamente los derechos de las personas trabajadoras, refiriéndose a aspectos esenciales de las condiciones de trabajo como son los salarios, la precariedad laboral y el futuro de las pensiones de jubilación.

En el motivo tercero se hace constar que la denominada "salida de la crisis por los círculos políticos y económicos es una mentira más y la huelga es una prueba de que no nos creemos la mentira. No se vislumbra en este motivo que haya un objetivo de la huelga, más allá de la denuncia de que la "salida de la crisis" es una mentira para convencer a los entes internacionales para evitar la vigilancia económica del Estado.

En definitiva, la finalidad de la huelga es fundamentalmente de defensa de los derechos de los trabajadores y aunque aparecen enunciadas otras finalidades que pueden ser calificadas de políticas, no desvirtúan el carácter esencial de la huelga, su finalidad primordial, ni contaminan dicha finalidad, ni, en consecuencia, conducen a tildar de ilegal la huelga,

Hay que poner de relieve que el derecho de huelga es un derecho fundamental por lo que no cabe hacer una interpretación restrictiva del mismo.

La STC 11/1981 de ha señalado al respecto:

"9. El artículo 28, apartado 2.º, de la Constitución, al decir que -se reconoce el derecho de huelga, de los trabajadores para la defensa de -sus intereses., introduce en el ordenamiento jurídico español una importante novedad: la proclamación de la huelga como derecho subjetivo y como derecho de carácter fundamental. La fórmula que el texto emplea (ese reconoce.) es la misma que la Constitución utiliza para referirse al derecho de reunión o al derecho de asociación: De todo ello, hay que extraer algunas importantes consecuencias. Ante todo, que no se trata sólo de establecer, frente a anteriores normas prohibitivas, un marco de libertad de huelga, saliendo, además, al paso de posibles prohibiciones, que sólo podrían ser llevadas a cabo en otro orden jurídico-constitucional. La libertad de huelga significa el levantamiento de las específicas prohibiciones, pero significa también que, en un sistema de libertad de huelga, el Estado permanece neutral y deja las consecuencias del fenómeno a la aplicación de las reglas del ordenamiento jurídico sobre infracciones contractuales en general y

sobre la infracción del contrato de trabajo en particular. Hay que subrayar, sin embargo, que el sistema que nace del artículo 28 de la Constitución es un sistema de derecho de huelga. Esto quiere decir que determinadas medidas de presión de los trabajadores frente a los empresarios son un derecho de aquéllos. Es derecho de los trabajadores colocar el contrato de trabajo en una fase de suspensión y de ese modo limitar la libertad del empresario, a quien se le veda contratar otros trabajadores y llevar a cabo arbitrariamente el cierre de la Empresa, como más adelante veremos. Además de ser un derecho subjetivo la huelga se consagra como un derecho constitucional, lo que es coherente con la idea del Estado social y democrático de Derecho establecido por el artículo 1.1 de la Constitución que, entre otras significaciones, tiene la de legitimar medios de defensa a los intereses de grupos y estratos de la población socialmente dependientes, y entre los que se cuenta el de otorgar reconocimiento constitucional a un instrumento de presión que la experiencia secular ha mostrado ser necesario para la afirmación de los intereses de los trabajadores en los conflictos socioeconómicos, conflictos que el Estado social no puede excluir, pero a los que sí puede, y debe proporcionar los adecuados cauces institucionales; lo es también con el derecho reconocido a los sindicatos en el artículo 7º de la Constitución, ya que un sindicato sin derecho al ejercicio de la huelga quedaría, en una sociedad democrática, vaciado prácticamente de contenido, y lo es, en fin, con la promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos y grupos sociales sean reales y efectivas (art. 9.2 de la Constitución). Ningún derecho constitucional, sin embargo, es un derecho ilimitado. Como todos, el de huelga ha de tener los suyos, que derivan, como más arriba se dijo, no sólo de su posible conexión con otros derechos constitucionales, sino también con otros bienes constitucionalmente protegidos. Puede el legislador introducir limitaciones o condiciones de ejercicio del derecho siempre que con ello no rebase su contenido esencial. 10. El artículo 28 proclama el derecho de huelga como derecho de carácter fundamental, pero no lo define ni lo describe, dejando esta materia a las concepciones existentes en la comunidad y a las inherentes al ordenamiento jurídico. Tampoco en el Real Decreto-ley 17/1977 la definición se comprende. Una primera aproximación podría hacerse a través de los significados que a la palabra que le atribuyen en el lenguaje espontáneo, tal y como aparecen, por ejemplo, fijados en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (cfr. 19 edición, Madrid, 1970, pago 722), donde se dice que huelga (de holgar) es -espacio de tiempo en que uno -está sin trabajar, y también, cesación o paro del trabajo de personal empleado en el mismo oficio, hecho de común acuerdo con el fin de imponer ciertas condiciones a los patronos o al lado de esa concepción es posible detectar otro más amplio, que de algún modo recogen ya los textos legales (vgr., cuando prohíben las llamadas huelgas de celo) y el propio lenguaje espontáneo (por ejemplo, cuando se habla de huelga de hambre). En este concepto más amplio, huelga es una perturbación que se produce en el normal desenvolvimiento de la vida social y en particular en el proceso de producción de bienes y de servicios que se lleva a cabo en forma pacífica y no violenta, mediante un concierto de los trabajadores y de los demás intervinientes en dicho proceso. En este sentido amplio, la huelga puede tener por objeto reivindicar mejoras en las condiciones económicas, o, en general, en las condiciones de trabajo, y puede suponer también una protesta con repercusión en otros esferas o ámbitos"

**5.-** Ha de ser rechazada la alegada vulneración del artículo 9.3 de la Constitución que entiende el recurrente se ha producido ya que razonándose en la sentencia de instancia que se trata de una huelga mixta, en la que aparecen motivos políticos, estando previsto en el ordenamiento jurídico una prohibición expresa, la declaración de que la huelga no es ilegal implica inseguridad jurídica proscrita constitucionalmente.

Se ha razonado en los apartados anteriores de este fundamento jurídico el carácter que presentan los cinco motivos que aparecen en la convocatoria de huelga del Sindicato demandado y la conclusión que alcanza la Sala sobre la legalidad de la huelga, habida cuenta de que los objetivos esenciales de la misma se enfocan a la defensa de los derechos de los trabajadores, por lo que no se vulnera la seguridad jurídica en la resolución adoptada.

## **Noveno.**

**1.-** Con el amparo procesal en el artículo 207 e) de la LRJS denuncia, en el sexto motivo del recurso, infracción del artículo 10.2 de la Constitución y artículo 11 a) del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

En esencia aduce que al fundamentar parte de la dogmática judicial sobre la huelga tanto en Convenios de la OIT que España ha ratificado pero que en ninguno de sus artículos se refiere a la huelga (así lo reconoce la sentencia al folio 672), como al incorporar en sus razonamientos las referencias a la doctrina que sobre la huelga emana del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, que en ningún caso puede tomarse como base o fundamento clasificatorio de la huelga, hasta el punto de ser elemento hermenéutico esencial para crear esa modalidad inexistente en el ordenamiento jurídico español de huelga mixta, ya que tales recomendaciones no son ni tratados ni acuerdos internacionales, sino meras propuestas a los Estados desprovistas de todo carácter vinculante.

**2.-** La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. A este respecto hay que señalar que la sentencia impugnada contiene una amplísima y razonada fundamentación referente a los motivos por los que la Sala considera que la huelga no es ilegal, motivos que invocan la normativa aplicable y una extensa jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, invocando los Convenios de la OIT y la doctrina del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT como un refuerzo o complemento de la motivación fundamentada en las normas y jurisprudencia citadas, no siendo ni los Convenios de la OIT ni doctrina del Comité de Libertad Sindical los motivos jurídicos en los que se fundamenta la resolución adoptada por la sentencia de instancia.

#### **Décimo.**

**1.-** Con amparo procesal en el artículo 207 e) de la LRJS denuncia, en el séptimo motivo del recurso, infracción del artículo 7.1 y 2 del Código Civil, en relación con los artículos 3º, párrafo 2º y el 7º.2 del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo.

Alega, en esencia que el poder del derecho subjetivo de huelga de los sindicatos se ha utilizado con una finalidad económico-social distinta de aquella que le ha sido atribuida por el ordenamiento jurídico, por lo que la huelga es abusiva, a tenor de lo previsto en el artículo 7.2 del Código Civil.

Continúa razonando que la transformación de la huelga general en la limitación del derecho a la libre circulación, a través del corte de vías de comunicación, invasión de estaciones y corte de las vías del ferrocarril, de la movilidad de los ciudadanos, implica que tal huelga no ha sido utilizada como un instrumento de presión dirigido a defender los intereses de los trabajadores sin daños materiales y sin violencia, sino que se ha utilizado como un instrumento violento al servicio de espurios intereses políticos que como ha quedado dicho, sobrepasan el legítimo ejercicio del derecho de huelga, resultando en consecuencia abusiva como genéricamente establece el art. 7 del Real Decreto-Ley de 4 de marzo de 1977.

Aduce que asimismo la huelga es abusiva por establecer un tiempo indeterminado para el inicio y desarrollo de la huelga ya que mediante la técnica de desconvocatorias sucesivas se desconoce el día que inicialmente va a llevarse a cabo la huelga, lo que es contrario al artículo 3.2 del RD Ley 17/1977 y abusivo.

**2.-** La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. El recurrente vierte una serie de afirmaciones acerca de la transformación que ha sufrido la huelga y que se plasma en los hechos que enumera, que carecen de todo sustrato fáctico.

No existe en el relato de hechos probados dato alguno que refleje los hechos de los que parte el recurrente para calificar la huelga de abusiva. Por el contrario en el hecho probado duodécimo consta: "En la citada nota de prensa, el Delegado del Gobierno no relaciona en ningún momento los citados "actos vandálicos" y la vulneración de derechos a los que alude con el sindicato convocante de la huelga, atribuyendo de forma genérica la responsabilidad de los mismos a los que denomina "radicales independentistas". En el hecho probado decimosexto consta: "En el programa de "El matí de Catalunya Radio" del 9 de Noviembre de 2018, en la entrevista sobre la valoración de la huelga del 8 de Noviembre, el Dr. Jesús Manuel desvincula a Intersindical-CSC de los cortes de carreteras y vías de trenes y de los autodenominados "Comités de defensa de la república" (CDR), con los que niega que estén coordinados, y distingue los motivos de la huelga, que afirma son laborales, del contexto político en la que se desarrolló la jornada de huelga". Asimismo consta en el Fundamento de Derecho sexto: "En cuanto a los hechos coetáneos al día de la huelga del 8 de Noviembre, la demandante afirma que hubo cortes de carreteras y de vías de trenes AVE. Y así fue, como resulta de los hechos probados nº 11, 12 y 13. Sin embargo, no se ha probado la vinculación entre esos hechos y el Sindicato convocante, ni tampoco se ha logrado establecer prueba de la relación entre quienes supuestamente los organizaron y el sindicato convocante".

#### **Décimo primero.**

**1.-** El recurrente aduce que mediante la técnica de desconvocatorias sucesivas se desconoce el día que inicialmente va a llevarse a cabo la huelga, lo que es contrario al artículo 3.2 del RD Ley 17/1977 y abusivo.

El artículo 7.2 del RD Ley 17/1977 establece :

"Dos. Las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que presten servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, las de celo o reglamento y, en general, cualquier forma de alteración colectiva en el régimen de trabajo distinta a la huelga, se considerarán actos ilícitos o abusivos".

Dicho precepto ha sido interpretado por la jurisprudencia, tal y como se consigna en las sentencias que a continuación se reproducen parcialmente

La STC 41/1984, de 21 de marzo contiene el siguiente razonamiento:

"2. Este Tribunal Constitucional ha tenido ya oportunidad de pronunciarse en dos ocasiones sobre el concepto de abuso del derecho de huelga, estableciendo algunos criterios que todas las partes intervinientes en los presentes recursos, si bien con las lógicas discrepancias de interpretación y valoración, han traído en su apoyo para fundamentar sus respectivas posiciones. Se ha dicho así en la Sentencia núm. 11/1981, de 8 de abril ("Boletín Oficial del Estado" de 25 de abril), en cuyo fundamento jurídico 10 se señala que los huelguistas tienen el derecho de incumplir transitoriamente el contrato, pero su ejercicio supone una limitación a la libertad del empresario y por ello exige una proporcionalidad y unos sacrificios mutuos, que hacen que cuando tales exigencias no se observen, las huelgas puedan considerarse abusivas. Más en concreto, la Sentencia núm. 72/1982, de 2 de diciembre ("Boletín Oficial del Estado" de 29 de diciembre) ha declarado en su fundamento jurídico 4 que la huelga intermitente, modalidad a la que pertenecían las efectuadas por los trabajadores de la Agrupación temporal de empresas A. E. T. E. A., no aparece expresamente citada entre aquellas que el art. 7.2 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, considera como actos ilícitos o abusivos y, en consecuencia, no les alcanza la presunción de abuso de derecho que, conforme a la doctrina sentada por la Sentencia de 8 de abril de 1981, comprende a las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo y las de celo o reglamento. Por ello se trata de una modalidad cuya validez debe presumirse, y sin que pueda excluirse que las circunstancias concurrentes la conviertan en abusiva, corresponde la prueba del abuso del derecho a quien interese, afirmándose que, para efectuar tal calificación, no basta con que la huelga origine un daño a la Empresa sino que es preciso que el daño sea grave y haya sido buscado por los huelguistas más allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva y por las exigencias inherentes a la presión que la huelga necesariamente implica".

La STS de 22 de noviembre de 2000, recurso 1368/2000, se pronuncia en los siguientes términos:

"El enfoque y solución de la cuestión aquí planteada únicamente puede hacerse desde el conocimiento de lo que es el derecho de huelga y de los límites del mismo, pues no conviene olvidar que en el art. 28 de la Constitución la huelga está reconocida como un derecho subjetivo de carácter fundamental a favor de los trabajadores precisamente para poder presionar a los empresarios en la obtención de sus intereses, cual ha reconocido reiterada doctrina del Tribunal Constitucional. En tal sentido, y por su condición de derecho fundamental, las únicas huelgas que en principio tienen la condición de ilícitas y abusivas por presunción legal - salvando la existencia de huelgas ilegales por su finalidad expresa o por no haberse respetado en ellas las exigencias de la convocatoria y desarrollo previstas en el art. 11 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, que quedan completamente al margen de lo discutido en el presente procedimiento - son las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, y las de celo o reglamento, conforme se concreta claramente en las SSTC<sup>o</sup> 11/1981, de 8 de abril, 72/1982, de 2 de diciembre, o la 41/1984, de 21 de marzo, con la consecuencia de que en todas las demás "debe de presumirse su validez y, sin que pueda excluirse que las circunstancias concurrentes la conviertan en abusiva, corresponde la prueba del abuso de derecho a quien interese". En ese concreto sentido las dos sentencias últimamente citadas son muy expresivas cuando disponen que el hecho de que la licitud de la huelga no se presuma en la generalidad de los casos "no obsta, como es claro, a la potestad del Juez o Tribunal para valorar la prueba producida en el proceso y declarar los hechos probados. Pero impide que, en ausencia de conformidad sobre los hechos o de prueba, la presunción "iuris tantum" de licitud de la huelga deje de operar en perjuicio de los trabajadores, dado además que la carga de probar la existencia de los elementos fácticos de la huelga abusiva corresponde al empresario", añadiendo, además que "por otra parte, a los efectos de tal calificación no basta con que la huelga origine un daño a la empresa, sino que es preciso que el daño sea grave y que haya sido buscado por los huelguistas más allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva y por las exigencias inherentes a la presión que la huelga necesariamente implica". La huelga, en definitiva, es un derecho que tiene sus limitaciones y una de ellas es la de que no puede ejercerse de forma abusiva, pero con la particularidad de que recae sobre quien alega su carácter abusivo (en este caso a las Asociaciones que actúan en representación de los empresarios afectados) la carga de la prueba de aquellos elementos básicos necesarios para que la huelga pudiera ser calificada de abusiva por desproporcionada".

En conclusión, únicamente las huelgas que el artículo el art. 7.2 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, considera como actos ilícitos o abusivos les alcanza la presunción de abuso de derecho que, conforme a la doctrina sentada por la Sentencia de 8 de abril de 1981, comprende a las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo y las de celo o reglamento, presumiéndose la validez de otros tipos de huelga. En estos casos corresponde la prueba del abuso del derecho a quien interese, afirmándose que, para efectuar tal calificación, no basta con que la huelga origine un daño a la empresa, sino que es preciso que el daño sea grave y haya sido buscado por los huelguistas más allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva.

**3.-** En el asunto examinado no estamos ante ninguno de los supuestos a los que el artículo 7.2 del RD Ley 17/1977, de 4 de marzo, califica de actos ilícitos o abusivos por lo que, en aplicación de los criterios jurisprudenciales anteriormente expuestos, corresponde a la empresa la prueba del abuso del derecho, sin que conste dato alguno en la sentencia de instancia que permita concluir que se ha producido un daño grave y buscado por los huelguistas más allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva, por lo que no ha existido abuso de derecho en la desconvocatoria de las huelgas llevada a cabo por el Sindicato demandado.

Procede, a tenor de lo razonado, la desestimación de este motivo de recurso.

#### **Décimo segundo.**

Procede por todo lo anteriormente expuesto y razonado la desestimación del recurso de casación interpuesto por el Procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert, en representación de FOMENTE DEL TREBALL NACIONAL frente a la sentencia dictada el 2 de mayo de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en el procedimiento número 50/2017.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Desestimamos el recurso de casación interpuesto por el Procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert, en representación de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL frente a la sentencia dictada el 2 de mayo de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, en el procedimiento número 50/2017, seguido a instancia del Procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert, en representación de FOMENT DEL TREBALL NACIONAL contra el SINDICATO INTERSINDICAL-CSC- y el COMITÉ DE HUELGA, integrado por los siguientes miembros: D. Abilio, D. Luis Francisco, D<sup>a</sup> Purificación, D. Alberto, D. Jesús Manuel, D. Alexander y D<sup>a</sup>. Regina, en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO POR HUELGA ILEGAL.

Confirmamos la sentencia recurrida.

Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.