

GREBA ETA ESKIROLAJEAREN FENOMENOA:

AIPAMEN BEREZIA ESKIROLAJE

TEKNOLOGIKOARI

Egilea: Eider Torres Zulaica

Tutorea: Edurne Terradillos Ormaechea

Gradu Amaierako Lana

Zuzenbideko Gradua

2021-2022 ikasturtea

1. Sarrera	3
2. Grebarako oinarrizko eskubidearen kontzeptua eta arau eremua	5
3. Eskirolajea debekatzea, greba eskubidea gauzatzeko laguntzeko mekanismo gisa...	10
4. Eskirolaje motak: barnekoa eta kanpokoak. Jurisprudentziaren azterketa	13
4.1. Kanpo eskirolajea	13
a. Zuzeneko kontratazioa	15
b. Enpresa talde, kontrata edo azpikontratak	16
c. Autonomoen edo enpresa kontratisten kontratazioa	16
4.2. Barne eskirolajea	17
a. Konstituzio Auzitegiaren 123/1992 irailaren 28ko epaia	19
b. Mugikortasun funtzionala eta jurisprudentziaren azterketa	20
c. Mugikortasun geografikoa	21
5. Greba eskubidea ekonomiaren digitalizazioaren aurrean: eskirolaje teknologikoa...	22
5.1. Kontzeptua	22
5.2. Eskirolaje teknologikoaren arautzea	25
5.3. Eskirolaje teknologikoaren jurisprudentziaren bilakaera	26
a. Auzitegi Gorenaren 2000ko uztailaren 4ko epaia	26
b. Konstituzio Auzitegiaren 183/2006 epaia, ekainaren 19koa, eta 191/2006 epaia, ekainaren 19koa.	28

c. Euskal Telebista kasuak	30
i. Auzitegi Gorenaren 2012ko ekainaren 11ko epaia	30
ii. Auzitegi Gorenaren 2012ko abenduaren 5eko epaia	32
d. Konstituzio Auzitegiaren 17/2017 epaiari buruzko aipamen berezia.....	33
6. Ondorioak	40
7. Bibliografia	43

1. SARRERA

Greba eskubidea Espainiako Konstituzioaren 28.2 artikulua aitortzen duen oinarritzko eskubidea da. Arau gorena indarrean sartu zenetik, oinarritzko eskubideak arautzeko prozesu bat egon da baina orain arte ez da gauza bera egin eskubide horrekin, nahiz eta 1994an lege organikoaren proiektu batekin saiatu zen. Horrela, eskubide hori baliatzeko lege garapenaren gabezia dago.

Greba eskubidearen esparruan sartzen den babesetako bat langileek greba egiten duten unean hauek ordezkatzeko debekatuta dagoela da, 17/1977 Errege Dekretu Legeak 6.5. artikuluan xedatzen den moduan. Horretaz gain, babes hori epaitegiek emandako jurisprudentzia ugariaren bidez garatzen da, eta, bestalde, auzitegiak ere beren irizpidea betearazteaz arduratzen dira.

Bereziki, greba egiten duten langileak ordezkatzeko bitartekoak, eskirolaje moduan ezagutzen denaren inguruko azterketa bat egitea da lan honen helburua, kanpo eta barne eskirolajetik hasita eta alderdi berrienera iritsi eta arreta berezia jarri arte, eskirolaje teknologikoan hain zuzen ere. Beharrezkoa da greba sakon aztertzea, ez bakarrik horrek dakartzan berme guztiak dituen oinarritzko eskubidea delako, baizik eta azterlan hau oso berezia egiten duten berezko ezaugarriengatik, Konstituzioaren aurreko erregulazio berezia eta jurisprudentziaren bolumena kontuan hartuta.

Jakina da informazioaren eta komunikazioaren teknologiak eragin erabakigarria izaten ari direla lan-harremanen eremuan, bai maila indibidualean, bai kolektiboan. Harreman kolektiboek dagokienez, berrikuntza teknologikoen, aldi berean, ahalmen handia dute ekintza sindikalerako, komunikatzeko bide berriak ematen baitizkiete sindikatuei, baina erronka garrantzitsuak ere badituzte, hala nola greba-eskubidearen erabileran duten eragina, besteak beste. Banakako lan harremanak eta lan harreman kolektiboak ez dira teknologiarekiko eta haren aurrerapenekiko alde batera geratzen, jurisprudentzia eta doktrina konstituzionalak erakusten duen bezala, hau ez baita beti baketsua langileen oinarritzko eskubideen edukiaren eta erabileraren inguruan.

Zehazki, greba eskubidean kokatuta, teknologiek planteatzen duten erronka nagusietako bat greba-langileak ordezkatzeko baliabide teknikoak edo teknologikoak erabiltzean datza, eta horri eskirolaje teknologiko deitu zaio. Azken batean, enpresaburuak grebaren ondorioak gutxitzea lor dezake bide honetatik, enpresa-jarduerari eustea ahalbidetzen baitu langile

gutxi edo inongo langileren parte hartzearekin, grebaren eraginkortasuna murriztuz edo neutralizatuz.

Berriaz arautua ez egotearen egoerak kontzeptu horri buruzko irizpide egonkorrik ez izatea eragiten du; beraz, legezko jokabidetzat hartzen denaren eta ez denaren mugak zehazten saiatzea da helburuetako bat, Espainiako Konstituzioak bermatzen duen eskubidearen edukiaren arabera. Horretarako, eskirolaje modalitateen azterketa egingo da eta arreta berezia jarriko da eskirolaje teknologikoan; izan ere, modalitate berriena da, teknologiaren bilakaerarekin lotura handiena duena eta eremu horretako eztabaida berrienak bildu dituen.

Analisiaren egituraketari dagokionez, kontuan hartzen diren eskirolaje-modalitateen artean banatuko da, greba eskubidearen kontzeptu eta babesetik hasita, eskirolajearen debekua aztertuz eta eskirolaje mota ezberdinak aipatu eta zehaztu ondoren eskirolaje teknologikoan arreta jarritz, gaur egungo erregulazio faltak dituen ondorioak eta doktrinak nahiz jurisprudentziak izan duen bilakaera aztertuz.

2. GREBARAKO OINARRIZKO ESKUBIDEAREN KONTZEPTUA ETA ARAU ESPARRUA

Lehenik eta behin, greba eskubidearen kontzeptua ulertu ahal izateko, grebaren definizioa ulertzea ezinbestekoa da. Greba langileen neurritzat hartzen da, hau da, produkzio prozesua aztoratzen du hainbat portaera posible gauzatuz, baina, batez ere, langileek beren interesak defendatzeko modu hitzartuan eta kolektiboan erabakitako abstentzioan edo lana uztean datza ¹.

Konstituzioaren 28. artikulua greba eskubidea oinarrizko eskubide gisa aldarrikatzen du, baina ez du eskubide hori definitzen, ezta deskribatzen ere. Horrela, artikulua honako hau xedatzen du:

Espainiako Konstituzioaren 28.2 artikulua. - 2. *“Langileen grebarako eskubidea aitortzen da, haien interesak defendatzeko. Eskubide horren egikaritzea arautzen duen legeak behar diren bermeak ezarriko ditu komunitatearen funtsezko zerbitzuak mantenduko direla ziurtatzeko”.*

Horretaz gain, 17/1977 Errege Dekretu Legean (aurrerantzean EDL) ere ez da definizioa ondorioztatzen. Grebarako eskubidea oraindik ere EDL-ak arautzen du, gaur egun ez baitago Konstituzioaren osteko araurik. Dekretuko 7.1 artikuluan jasotzen denez, greba eskubidea gauzatu ahal izateko eraginpeko langileek zerbitzuak emateari utzi beharko diote, eta langile horiek ez dute lantokia beteko, edo bestela, beren bulegoak utzi beharko dituzte.

Ez da ondorioztatzen, ezta ere, EDL-aren 7.1 artikulutik, greba eskubidearen definiziorik, baizik eta eskubide horren egikaritzea baino ez du aipatzen, eta, horren ondorioz, beharrezkoa da doktrinara eta jurisprudenzia jotzea, definizio bat lortzeko eta lehen aipatutako arauak interpretatzeko. Horrela, Konstituzio Auzitegiaren apirilaren 8ko 11/1981 epaia aztertzea beharrezkoa da:

Lehen hurbilketa bat hitzari berezko hizkuntzan ematen zaizkion esanahien bidez egin daiteke, adibidez, Espainiako Hizkuntzaren Errege Akademiaren Hiztegian finkatuta agertzen diren bezala, non esaten den greba *«lanik egin gabe dagoen denbora»* dela, eta

¹ PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel, *Derecho del trabajo*, 29^a ed., Centro de Estudios Ramón Areces, (Madrid, 2021) 447.orr

baita «ofizio berean enplegatutako langileen lana bertan behera uztea, ugazabei zenbait baldintza ezartzeko adostasunarekin».

Kontzeptu horren ondoan, beste kontzeptu zabalago bat antzeman daiteke, lege testuetan eta berezko hizkuntzan bertan jasotzen dena. Kontzeptu zabalago horretan, greba ondasunak eta zerbitzuak modu baketsuan eta indarkeriarik gabe ekoizteko prozesuan gertatzen den asaldura bat da, langileen eta prozesu horretan parte hartzen duten gainerakoen arteko hitzarmen baten bidez gauzatzen dena. Zentzu zabalean, grebaren helburua baldintza ekonomikoetan edo, oro har, lan baldintzetan hobekuntzak aldarrikatzea izan daiteke, eta beste eremu edo esparru batzuetan eragina duen protesta ere izan daiteke ².

Beraz, jurisprudenzian oinarrituz, Konstituzio Auzitegiaren apirilaren 8ko 11/1981 epaiak honela definitzen du greba: enpresa aldatzea (alteración), ondasun eta zerbitzuen produktibitate aldi normal batean langile talde batek modu baketsuan eta indarkeriarik gabe lan baldintzak eta baldintza ekonomikoak hobetzea aldarrikatzen du, enpresan denbora jakin batez egin ohi dituzten zereginak geldiaraziz.

Grebaren arau esparruari dagokionez, aurretik aipatutako moduan, oinarrizko eskubide den heinean grebak funtsezko edukiaren eraginkortasuna bermatu nahi duten arau substantiboek eta prozesalek ematen duten gehieneko babesak du, Konstituzioaren 28. artikuluan arautzen baita. Konstituzioaz gain, 17/1977 EDL-ak bere oinarrizko araubide juridikoa ezartzen du, Konstituzio Auzitegiaren apirilaren 8ko 11/1981 epai garrantzitsuak emandako interpretazio zentzuan eta irismenarekin.

Gaur egun, greba eskubidea Konstituzioaren 28.2 artikuluan jasotzen den eskubidea da. Artikulu hori I. tituluko ("oinarrizko eskubide eta betebeharrak") eta bigarren kapituluko ("eskubide eta askatasunak") 1. atalean ("oinarrizko eskubideak eta askatasun publikoak") kokatzen da.

Eskubideek babes handiagoa duten lekuan kokatzeak, hau da, oinarrizko eskubide gisa, eskubide horri beste eskubide batzuen aurrean babes berezia ematen dio. Oinarrizko eskubideen arauketak maila bereziko lege bat eskatzen du, lege organiko bat Espainiako Konstituzioaren 81. artikuluko ezarritakoaren arabera. Gainera, babes juridikozional berezia dute, bai eta Konstituzio Auzitegian babes errekurtsua jartzeko aukera ere.

² Konstituzio Auzitegiaren Epaia 11/1981, apirilaren 8koa.

Horrela, Espainian greba eskubidea lege organiko baten bidez arautu behar da. Hala ere, dagokion lege organikoa ez duen izaera horretako eskubide bakarra da eta lan harremanei buruzko martxoaren 4ko 17/1977 EDL-ak xedatutakoaren arabera arautzen da, hau da, Konstituzio aurreko testu baten bidez.

Era berean, Espainiako Konstituzioaren 53. artikulua adierazten du oinarrizko eskubidea denez botere publiko guztiak lotzen dituela, auzitegi arrunten babes eska daitekeela lehentasun eta sumariotasun printzipioetan oinarritutako prozedura baten bidez, eta, gainera, babes errekurtoa jar daitekeela Konstituzio Auzitegian.

Hala dago jasota Konstituzioaren 161.1.b) artikuluan:

1. Konstituzio Auzitegiak jurisdikzioa du Espainiako lurralde osoan, eta eskumena du hauetaz arduratzeko:

b) Babes-errekurtoa, Konstituzio honen 53.2. artikuluan aipatutako eskubide eta askatasunak urratzeagatik, legeak ezarritako kasu eta moduetan.

Greba eskubidea langileen eskubide bat da, eta horrek esan nahi du, greba egitatea debekatzen duten aurreko arauen aurrean greba askatasunaren esparru bat ezartzeaz gain, langileek enpresaburuekiko duten presio neurri jakin batzuek ordenamendu juridikoaren babes eta tutela irmoa merezi dutela.³

Eskubide konstituzional guztiak bezala, greba eskubideari ezin zaio uko egin, ezta banakako adierazpen bidez gutxitu ere baina gure sisteman onartzen da aldi baterako uko egitea hitzarmen kolektiboaren bidez, Lan harremanei buruzko martxoaren 4ko 17/1977 EDL-aren 8. artikulua ezarritakoaren arabera:

“Hitzarmen kolektiboek arau osagarriak ezarri ahal izango dituzte greba eragin duten gatazkak konpontzeko prozedurekin lotuta, bai eta greba indarrean dagoen bitartean eskubide hori erabiltzeari uko egitea ere”.

³ PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos, ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel *Derecho del trabajo... op.cit* 452.orr

Greba eskubidea 1977ko Lan Harremanen inguruko EDL-ak arautu du (17/1977 EDL); honek langileei greba eskubidea aitortu zien, baina muga batzuekin, kontuan hartu behar da Konstituzioz aurreko arau bat dela. Konstituzioa indarrean jartzeak agerian utzi zituen lege horrek greba eskubideari buruz zeuzkan eskasia arazoak, eta, horren ondorioz, interpretatzeko eta berrikusteko beharra sortu zen, Konstituzio Auzitegiaren Osoko Bilkurak egina, eta horren emaitza apirilaren 8ko 11/1981 epaian islatu zen.

EDL honen aurka konstituzio aurkakotasuneko errekurtsio bat aurkeztu zen, eta errekurtsioak arauketa gehiena Konstituzioaren aurkakotzat adieraztea eskatu arren, epaiak alde batzuk besterik ez zituen adierazi Konstituzioaren aurkakotzat, eta beste alde askori dagokionez, epaiak interpretazio izaera du.

17/1977 EDL-a aztertu ondoren, 11/1981 epaiak testuaren artikuluko batzuk Konstituzioaren kontrakotzat jo zituen, eta beste batzuen interpretazioa eta aplikazioa aldatu zituen, eta baieztatu zuen ez zegoela arrazoirik 17/1977 EDL-a Konstituzioaren aurkakoa zela jotzeko. Ez du esan nahi aurrerantzean Errege Dekretu Legea Konstituzioak aipatzen duen lege organikoaren zeregina bete dezakeenik, hori beti lege organikoa izan beharko baita.

Ondorioz, greba eskubidearen legezko erregulazioa EDL-an dago, Konstituzioaren aurkakoa ez den heinean eta lege organiko bidez erregulazio berri bat ematen ez den bitartean.

Epai hori interpretazio irismena duen lehenengotzat hartzen da; ez zen mugatu errekurritutako arauaren zein artikuluko ziren konstituzionalak esatera, baizik eta horietako batzuen konstituzionaltasuna modu jakin batean interpretatzeko baldintzaren mende jarri zuen⁴.

Aipatutako epaiak konpondu behar izan zuen lehen arazoa Konstituzioko 28.2 artikuluko babestutako eskubidea Errege Dekretu Lege baten bidez araututa egon zitekeen, edo, aitzitik, Lege Organiko baten bidez garatuta egon behar zuen zehaztea izan zen, oinarrizko eskubideen erregulazioa lege mota horri erreserbatzen dion klausularen arabera. Gai hori ebazti zuen eta Konstituzioaren testua baino lehenagoko gaiak arautzen zituzten

⁴ LÓPEZ-TAMÉS IGLESIAS, Rubén “Significativos y cercanos pronunciamientos sobre la huelga” *Revista Española de Derecho de Trabajo* núm. 164/2014, 1. orr

xedapenak deuseztatzeko lege erreserba atzeraeraginez eskatzea ezinezkoa zela adierazi zuen⁵.

⁵ GÓMEZ DÍAZ, Carmen, "El derecho de huelga en la jurisprudencia I y II", *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, nº 1418, 9 de julio de 2001, 1.orr

3. ESKIROLAJEA DEBEKATZEA, GREBA ESKUBIDEA GAUZATZEN LAGUNTZEKO MEKANISMO GISA

Gure ordenamenduan aitortutako grebarako oinarrizko eskubideak indar eta babes berezia du, Konstituzioan oinarrizko eskubide moduan xedatzen den heinean. Hala ere, greba egiten den kasuetarako Konstituzioak berak gutxieneko zerbitzu batzuk ezartzea aurreikusten du 28.2. artikuluan:

Artículo 28.

2. Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.

Horren aurrean, gutxieneko zerbitzuak ezartzea ahalbidetzen duen arren, grebaren funtsezko edukiaren kontzeptua zehazterakoan Auzitegi Konstituzionalak argi eta garbi adierazten du enplegatzaileak langileen grebaren eraginkortasuna murrizteko “ius variandi”-a erabiltzea ordenamendu juridikoak enpresaren martxa onerako aitortzen dion gaitasun arrunt baten abusuzko erabilera dela. Hala, Konstituzio Auzitegiaren 123/1992 irailaren 28ko epaian oinarrituz: *“Eskubide horren nagusitasunak, eskubide hori egikaritzen den bitartean, beste eskubide batzuk murriztea eta, neurri batean, geldiaraztea edo mantentzea eragiten du, normaltasun egoeretan ahalmen potentzial osoa heda dezaketenak eta izan behar dutenak. Hori gertatzen da, hain zuzen ere, enpresaburuaren zuzendaritza ahalmenarekin”*⁶.

Hau da, grebak dakartzan ondorioak eraginik gabe uzteko enplegatzaileak sustatzen dituen jarduerak debekatzen dira eta ez soilik greban dagoen langileak bete behar dituen eginkizun guztiak guztiz ordeztzea, enpresak helburu horrekin ezarritako neurri oro greba eskubidearen aurkakoa da. Neurri horietako bat eskirolajea den arren, ez da greba eskubideak babesten duen neurri bakarra, izan ere, enpresaren helburua langileen gatazka neurria ondoriorik gabe uztea den kontuan hartu behar da.

Kasu honetan, lan hau eskirolajearen oinarrituko den heinean, lehenik eta behin haren definizioa finkatzea ezinbestekoa da. Eskirolajea ez da hitz gisa agertzen Espainiako Errege Akademiaren hiztegian, eta zaila da kontzeptualizatzea substantibo gisa. Eskirolajea greba eskubidearen muga baino ez da. Termino horren bidez identifikatu nahi izan da

⁶ Konstituzio Auzitegiaren Epaia 123/1992, irailaren 28koa.

subjektu batek, enpresariak, bere langileek greba egiteko duten eskubidearen aurrean izan ohi duen jokabide bat, oro har debekatua dagoena ⁷.

Ilido horretatik jarraiki, langile grebalariak ordezkatzeko kontzeptua, eskirolaje moduan ere ezagutzen dena, enplegatailearen kontratu ahalmenen esparruan sartzen da, greba bezalako egoera berezi batean. Gatazka kolektiboko neurri gisa eratzen den grebari legezko babesa ematean zaion unean sortzen da kontzeptu hori⁸.

Beraz, eskirolajetzat hartzen da langile grebalariak ordezkatea, bai grebaren berri emateko garaian enpresarekin loturarik ez duten langileekin ordezkaten (kanpo eskirolajea), bai grebalari ez diren enpresako langileekin ordezkatea, baldin eta langile horiei lanaren lekuaren, denboraren eta/edo moduaren baldintzak aldatzen bazaizkie (barne eskirolajea)⁹.

Horretaz gain, gaur egun, teknologia berrien erabilerarekin, doktrinak hirugarren modalitate bat gehitu du, aurreko kasuetan ematen den giza baliabideen ordezkari mekanikoak edo automatikoak erabiltzen direnean hain zuzen ere, eskirolaje teknologikoa deritzona¹⁰. Eskirolaren kontzeptuari dagokionez, greba bati atxikitzen ez zaion edo greba egiten ez duen langile batek utzitako lanpostua betetzen duen langileari deritza ¹¹.

Gai hori aztertzen hasteko, kontuan izan behar da eskirolaje kontzeptuak gutxienez lau debeku esparru desberdin biltzen dituela, Konstituzioaren 28.2 artikuluko grebarako oinarrizko eskubidearen aurkako jokabideak direlako, legetan eta jurisprudentzian aitortuak:

- 1) Lehenik eta behin, 17/1977 EDL-aren 6.5 artikulua debekatu egiten die enpresei grebalariak grebaren berriematerakoan enpresarekin loturarik ez zuten langileekin

⁷ AGUILAR, Maria del Carmen "El uso de la tecnología y el derecho de huelga: realidades en conflicto", *Labour and Law Issues*, vol.4, no.1, 2018.

⁸ AGUILAR, Maria del Carmen "El uso de la tecnología y el derecho de huelga: realidades en conflicto", *op.cit.* 7.orr

⁹ SALA FRANCO, Tomas y GARCÍA DE LA RIVA, Ivan, *Los mecanismos empresariales de defensa frente a la huelga*, Colección Laboral Práctico núm. 23, Tirant lo Blanch, (Valencia, 2013) 51.orr

¹⁰ TALENS VISCONTI, Enrique "Eskirolaje tecnológico : interrogantes abiertos", *en AS*, núm. 5, 2013 (versión on line).

¹¹ Espainiako Errege Akademiaren definizioa (RAE).

ordezkatzea. Erreferentziazko terminoa enpresa da, eta horrela konfiguratzeko da "kanpoko eskirolajea".

- 2) Bigarrenik, 5/2000 Errege Dekretu Legeak, abuztuaren 4koa, Lan Arloko Arau Hauste eta Zehapenei buruzko Legeak ikuspegi zabalagoa hartu zuen eskirolajearen debekuari buruz, eta enpresaburuaren arau hauste oso larritzat tipifikatu zuen 8.10 artikuluan langileen greba-eskubidearen kalterako enpresaburuaren egintzak, greban zeuden langileak lantokiari lotuta ez zeuden beste batzuegatik ordezkatzeko hain zuzen ere.
- 3) Hirugarrenik, Konstituzio Auzitegiaren doktrinak "barne eskirolajearen" figura sortu zuen, hau da, langileen mugikortasun funtzionaleko neurriak aplikatzea grebalariak ordezkatzeko. Auzitegi Gorenak laburbiltzen du doktrina hori, barne eskirolajea grebalariak enpresako langileekin ordezkatzeko dela ¹².
- 4) Azkenik, Auzitegi Gorenaren doktrina jarraiki, eskirolaje teknologikoaren figura sortu du hainbat epaien baitan¹³, eta doktrina honen arabera, langile grebalariak ordezkatzeko giza baliabideak erabiltzeaz gain, eskubide hori urratzen da, halaber, jarduerari eusteko ordezkapen hori normalean erabiltzen ez dituen baliabide mekaniko edo teknologikoak erabiliz egiten denean, horren bidez langileei oinarrizko eskubidea kentzen baitzaie, funtsezko edukia bertan behera utziz.

¹² AGE 2012ko abenduaren 5a (rc. 265/2011).

¹³ AGE 2012ko ekainaren 11a (rc. 110/2011) eta AGE 2012ko abenduaren 5a (rc. 265/2011).

4. ESKIROLAJE MOTAK: BARNEKOA ETA KANPOKOA. JURISPRUDENTZIAREN AZTERKETA.

Aurretik aipatutakoaren harira, hiru eskirolaje mota bereizi daitezke eta horiek izango dira aztergai puntu honetan. Hasteko, alde batetik, kanpoko eskirolajea, greba jakinaraztean langile grebisten ordezkariarekin loturarik ez duten langileak jartzean datzana, eta, bestetik, barneko eskirolajea, greba egin ez duten enpresako langileek ordezkariarekin dituztenean, eta, ondorioz, lantokiaren, denboraren eta/edo lan moduaren baldintzak aldatzen zaizkienean.

Teknologia berrien erabilerarekin, doktrinak hirugarren modalitate bat gehitu du, eta, horren arabera, giza baliabideen ordezkari mekanikoak edo automatikoak erabili behar dira. Modalitate horri eskirolaje teknologiko moduan ezagutzen dugu.

4.1 Kanpo eskirolajea

Lehenik kanpoko eskirolajea izango da aztergai, izan ere, 17/1977 EDL-ak berariaz debekatzen du kanpoko eskirolajea, 6.5 artikuluan aipatzen den moduan:

Artículo 6.5:

“En tanto dure la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número siete de este artículo.”

Ondorioz, grebak irauten duen bitartean enpresaburuak ezin izango ditu grebalariak ordeztu grebaren berri emateko unean enpresarekin lotuta ez zeuden langileekin. Jokabide hori, gainera, arau hauste oso larritzat jotzen da Lan arloko Arau hausteei eta Zehapenei buruzko abuztuaren 4ko 5/2000 Errege Dekretu Legearen 8.10 artikulua arabera:

Artículo 8.10:

“Los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes en la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio, salvo en los casos justificados por el ordenamiento”.

Lehenik eta behin, kanpo eskirolajearen debekuaren helburua langileen grebarako oinarrizko eskubidearen erabileraren eraginkortasuna babestea da, eta eskirolajearen debekua dagoen arren, 17/1977 EDL-ko 6.5.artikuluko azken lerroaldeak salbuespen bat ezartzea dakar: “*salvo caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número siete de este artículo*”.

Hala, 17/1977 EDL-ko 6.7. artikulua honakoa xedatzen du:

Artículo 6.7:

El Comité de huelga habrá de garantizar durante la misma la prestación de los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de los locales, maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para la ulterior reanudación de las tareas de la empresa. Corresponde al empresario la designación de los trabajadores que deban efectuar dichos servicios.

Hau da, grebak irauten duen bitartean pertsonen eta gauzen segurtasunerako beharrezkoak diren zerbitzuak, lokalen, makinaren, instalazioen eta lehengaien mantentze lanak eta enpresaren zereginetara berriro ekiteko behar den beste edozein arreta bermatzeko betebeharra betetzen ez denean hain zuzen ere¹⁴.

Hortaz, greba batean mantentze eta segurtasun zerbitzuak bermatzeko betebeharra ez betetzeak beste langile batzuk kontratatzeko ahalmena ematen dio enpresaburuari¹⁵. Enpresaburuak beste langile batzuk kontratatu ahal izateko, nahikoa da mantentze eta segurtasun zerbitzuak betetzeko izendatutako langileek beren betebeharrak ez betetzea eta greba jarraitzea. Era berean, greba legez kanpokoa denean, edozein arrazoiengatik, enpresariak ez du kanpoko langileak kontratatzeko legezko debekurik izango¹⁶.

¹⁴ 17/1977 EDL-ko 6.7. artikulua.

¹⁵ GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos, “Derecho de huelga y contratación por el cliente de una nueva empresa para la realización del servicio”, *Derecho de las relaciones laborales*, 2017, n 10, 986 or. eta hurr.

¹⁶ AGE 1989ko urriaren 23a (rc. 1029/1989).

Bestalde, greba jakinaraztean enpresarekin loturarik ez duten langileek grebalariak ordezkatzeko aipatzen da, eta enpresak zuzenean edo zeharka aldi baterako lan enpresen bitartez egindako behin-behineko edo mugagabeko lan kontratazioaz ere ari da¹⁷. Hala, aldi baterako laneko enpresak arautzen dituen ekainaren 1eko 14/1994 Legearen 8.a) artikulua dioenez, enpresek ezin izango dituzte langileak lagatzeko kontratuak egin enpresa erabiltzailean greban dauden langileak ordezkatzeko.

a. Zuzeneko kontratazioa

Langileen Estatutuaren modalitate desberdinetarako lan kontratuak egiteko gaitasuna mugatuta dago, kontratu mugagabeak zein aldi baterakoak izan, zuzenean enpresak berak edo zeharka aldi baterako laneko enpresa batek egiten baditu ere. Debeku hori greba deklaratzeko den une zehatzean hasten da. Hala ere, aurretik aipatutako moduan ez da erabateko debekua, kontratazio horren arrazoia greba izatea ezinbestekoa baita.

Kasu bat aztertuz, Auzitegi Gorenaren 2015eko otsailaren 11ko epaiak (Pressprint kasua) Pressprint enpresako langileen sindikatu askatasunerako eta grebarako eskubideak urratu izana salatzen zuen hainbat egunkari (El País, Diario AS SL, Estructura Grupo de Estudios Económicas SA eta Pressprint SL), greba egunetan egunkariaren argitalpena beste enpresa batzuekin kontratatu izanagatik. Kasu honetan, plantilla greban egon zen egunetan egunkariak inprimatzeko jardura beste enpresa batzuekin kontratatzen duenean askatasun sindikalaren eta grebaren eskubideak urratzen dituen ebazten du.

Auzitegi Gorenaren iritziz, lotura berezia dago enpresa kontratistaren lan egiten duten langile grebalariaren (Pressprint SL) eta enpresa nagusien artean; izan ere, enpresa horien ekoizpen jarduerarekin zuzenean lotuta daude, enpresa horiek baitira enpresa kontratistaren lan jardueraren azken hartzaileak. Horregatik, enpresaburu nagusien jardunak greba eskubidearen eraginkortasunari eragin diezaiolke¹⁸.

Hori dela eta, Auzitegi Gorenak enpresa nagusien eta enpresa kontratistaren artean merkataritza harremana egonda, enpresa nagusien jardura beste enpresa batzuekin greba

¹⁷ GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos, "Derecho de huelga y contratación por el cliente..." *op.cit.*, 986 or. eta hurr.

¹⁸ DESDENTADO BONETE, Aurelio, "Ecos de Samoa: sobre la expansión del derecho de huelga fuera del contrato de trabajo. El caso Altrad", *Revista de Información Laboral*, nº. 2, 2017, 151 or. eta hurr.

egunetan egunkariak inprimatzeak Pressprint SLko langileen greba eskubidearen erabilera edukiz hustu duela deklaritzen du¹⁹.

b. Enpresa talde, kontrata edo azpikontratak

Enpresa taldeen, kontraten edo azpikontraten kasuan, lotura berezi baten bidez elkarren artean konektatuta badaude, azpikontrataturako enpresako langileen greba eskubidea urratu egiten da enpresa nagusiak bestelako enpresa batekin azpikontrata horrek ematen zuen zerbitzua kontratatzea erabakitzen duenean; horrela, zerbitzua jasotzen jarraitu ahal izango du, eta bere jarduera gauzatu azpikontratak ematen duen zerbitzua enpresaren ekoizpen jardueraren funtsezko zati bat delako²⁰.

Kasu horretan, hainbat epaietan ez da onartu enpresariak aldi baterako langileak grebaren unean enpresarenak zirela dioten alegazioa, egiaztatu baita kontratazio horiek enpresa batzordeak deialdia egin ondoren egin zirela²¹. Era berean, ezin izango litzateke langilerik behin betiko kontratatu grebalariak ordezkatzeko, hori ordezkaturako grebalarien kaleratze baliogabea izango litzateke Langileen Estatutuaren 55.5 artikulua jarraiki.

Esate baterako, 6.5 artikuluko kanpo eskirolaje gisa interpretatu dira greba batean egindako obra eta zerbitzu kontratak. Greba hori pilotuen grebari buruzkoa zen, eta Aire Konpainiak beste konpainia batzuekin charter hegaldiak azpikontratatu zituen, bidaiari guztiekiko konpromisoerantzuteko²²; baita greban dagoen enpresa bateko bezeroen eskaerak talde bereko beste enpresa batzuetara desbideratzea ere²³.

c. Autonomoen edo enpresa kontratisten kontratazioa

17/1977 EDL-ko 6.5 artikuluan erabilitako hitzez hitzeko interpretazioak zalantzak sortzen ditu debekuak langile autonomoen zerbitzu errentamenduko, obra exekuzioko behin-behineko kontratuei, greban zehar enpresa kontratistekin egindako obra eta zerbitzu

¹⁹ AGE 2015eko otsailaren 11a, (rc. 95/2014).

²⁰ AGE, 2018ko urriaren 3koa (rc. 888/2018).

²¹ Kataluniako Justizia Auzitegi Nagusiaren 2011ko martxoaren 16ko epaia.

²² Balearretako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1996ko abenduaren 12ko epaia.

²³ Nafarroako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1995eko apirilaren 28ko epaia.

kontratei edo Langileen Estatutuaren 1.3 d) eta e) artikulua arabera lan legeriatik kanpo dauden langileei, hau da, familiakoak esaterako, eragiten dien ala ez zehazterakoan²⁴.

Nahiz eta, hitzez hitzeko interpretazio batean, artikulua mendeko eta besteren konturako langileei buruzkoa den, arazoa arauak lortu nahi duen helburura bideratu behar da, izan ere, kontratara edo familiako lanera jotzean artikulua lortu nahi duen helburuarekin bat ez datorrela aitortu behar da, hau da, greba eskubidearen eraginkortasuna bermatzea, enpresa jarduera horien bitartez greba eskubidea edukiz hustea lortzen delako²⁵.

Gainera, doktrinak²⁶ interpretazio hedakorrerako joera generikoa du. Era berean, adierazi behar da Justizia Auzitegi Nagusiek interpretazio hedakorraren alde egiten dutela lehentasunez. Hala ere, Andaluziako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1993ko irailaren 29ko epaiak ulertu zuen langileen zuzeneko lan kontratazioa soilik eragozten duela, eta, beraz, ez zuen legez kanpokotzat jo publizitate hesiak lehiaren beste enpresa bati alokatzea, errenta baten truke²⁷.

Hala eta guztiz ere, Nafarroako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1995eko apirilaren 28ko epaiak adierazten du ezin dela zalantzan jarri greban dauden langileen ordezkapena (kontrata baten kasuan), eta ordezkapen horrek ez duela lege babes egokirik; izan ere, ordezkatutako langileek egiten zituzten lanei dagokienez, argi dago greba eskubidearen edukia husten dela.

4.2 Barne eskirolajea

Barne eskirolajeak, hau da, enpresako langile bat grebaren ondorioak arintzeko ordezkatzeak edo mugitzeak, interpretazio zailtasunak sortu zituen hasiera batean. Kasu honetan, enpresaburuak greba egiten ez duten langileak beste funtzio batzuetara atxikitzen ditu zuzendaritza eta kontrol ahalmenak baliatuz greba eskubidea eduki gabe uzteko. Ondorioz, enpresaburuak horrelako erabakiak hartzen dituenean, greba hartzaileek beren oinarrizko eskubidearen eragina eta eraginkortasuna murriz ditzakete²⁸.

²⁴ SALA FRANCO, Tomás, "Miscelánea jurisprudencial sobre el recurso al esquirolaje externo e interno por parte de la empresa durante la huelga", *Boletín Laboral Abdón Pedrajas*, 2008, 5. orr.

²⁵ SALA FRANCO, Tomás, "Miscelánea jurisprudencial sobre el recurso al esquirolaje externo..." *op.cit.*, 5. orr.

²⁶ FERRANDO GARCÍA, Francisca, *Los efectos de la huelga en el contrato de trabajo*. Ed. Aranzadi. Navarra. 1999. 265 orr. eta hurr.

²⁷ Andaluziako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1993ko irailaren 29ko epaia.

²⁸ KAE 123/1992 irailaren 28koa.

Hasiera batean ekintza hauek aurrera eraman ahal izateak 17/1977 EDL-aren 6.5 artikulua hitzez hitzeko edukian zuen jatorria, kanpo eskirolajea baino ez baitu zigortzen, eta horrek enpresariak bere "ius variandi" a grebalariek ez diren langileekin erabiltzeko duen baimena aintzat hartzea eraman lezake. Konstituzio Auzitegiaren 1992ko irailaren 28ko epaiak xedatu duenez, barne ordezkapena enpresaburuari hasiera batean dagokion eskubide baten abusuzko egikaritzea da, ius variandi-a hain zuzen ere, bere ahala erabiltzen den unetik, lan uzteak eragindako presioa bertan behera uzteko²⁹.

Egoera arrunt batean, zuzendaritza ahalmenak enpresariari langileen mugikortasun funtzional edo geografikoa gauzatzeko aukera ematen dio, langileak eginkizunak bere lanbide taldearen barruan, bere lantokian edo beste batean egin ditzan³⁰ Ildo horretan, Langileen Estatutuaren 23.4 artikulua enpresariari mugikortasun bertikal mugimenduak egiteko aukera ematen dio produkzio jardueraren premiazko edo ustekabeko beharrak direla eta, betiere ezinbesteko denbora zehatz baterako egiten bada. Mugikortasun funtzional horizontala ere aurrerago jasotzen da, eta mugikortasun geografikoa, aldiz, bizileku aldaketa edo aldi baterako lekualdatzea dakarren lekualdaketa, Langileen Estatutuaren 39. eta 40. artikuluetan finkatzen da.

Hala ere, zuzendaritza ahalmen hori mugatuta dago grebak irauten duen bitartean; izan ere, ezin du edozein motatako mugikortasun funtzional edo geografikoa egin grebaren ondorioak murrizteko, grebari atxiki ez zaizkion langileek grebako langileen berezko eginkizunak eta zereginak betetz. Hau da, ezin dira ordezkatu greban dagoen langile batek beteko zituen eginkizunak, greba egin gabe egingo zituzkeen beste batzuekin, grebaren ondorioak gutxitzeko³¹.

Alde batetik, enpresaburuak ezin die langile ez grebalariei ezarri grebalariei dagozkien zereginak egiteko betebeharra, eta, bestetik, greba egitea askatasunez erabaki duten langileek ezin dute beren lankideen lana ordezkatu³².

²⁹ KAE 123/1992 irailaren 28koa.

³⁰ V.V.A.A, *Memento práctico Francis Lefebvre Social*, Francis Lefebvre (Madrid, 2022).

³¹ MARTÍNEZ MORENO, Carolina, "El ser o no ser de la huelga, el fútbol y el esquirolaje. A propósito de la STC 17/2017, de 2 de febrero, caso Telemadrid, *Derecho de las relaciones laborales*, nº. 9, 2017, 894-902. orr.

³² KAE 33/2011 martxoaren 28koa.

Langile grebalarien barne ordezkapena enpresen zuzendaritza ahalmenen abusuzko jarduna da, eta ez da beharrezkoa zuzendaritza boterea aktiboki gauzatzea grebalarien ordezkapena bultzatuz; aitzitik, modu pasiboan ere egin daiteke, grebalariek betetzen dituzten eginkizunak betetzea eragotzi gabe. Izan ere, enpresak lanpostu horiek betetzeko ezer ez egitea eskatzeaz gain, enpresaburuak langile guztiekiko jokabide aktiboa izatea eskatzen da, langile horiek eskirolajea gauzatzen ez dutela egiaztatzeko, bere ekimenez bada ere ³³.

a. Konstituzio Auzitegiaren 123/1992 irailaren 28ko epaia

"Barne eskirolajearen" kontzeptua Konstituzio Auzitegiaren jurisprudentziaren ondorioz zehaztutako kontzeptua da, grebalariak ordezkatzeko helburuarekin langileen mugikortasun funtzionalerako neurriak aplikatzean datza. 17/1977 EDL-ak 6.5 artikuluan mugikortasun funtzionalerako enpresa ahalmenen mugarik ezartzen ez den arren, Konstituzio Auzitegiak jada bere 123/1992 epaian, irailaren 28koan, eta martxoaren 28ko 33/2011 epaian, bere doktrina berretsi zuen³⁴.

Irailaren 28ko 123/1992 epaia aztertuz, gatazkaren jatorria 1986ko uztailaren 18an aitortutako greba batean dago. Grebara aldizkako langile finkoak atxikitu ziren baina ez, aldiz, plantillako langile finkoak. Egoera hartan, enpresaburuak lanpostu horiek bete zituen beren borondatez eginkizun horiek betetzea onartu zuten grebalariak ez ziren eta goragoko lanbide talde profesionala zuten enpresako langileekin. Konstituzio Auzitegiak uko egin zion arauaren hitzez hitzeko interpretazio bati, eta beste interpretazio finalista bat onartu zuen.

Konstituzio Auzitegiaren ustez, ekoizpen prozesua partzialki edo osorik gelditzea langileen esku jartzen den enpresarekiko presio tresna bat da, haren interesen defentsa hobetzeko. Horregatik, ezin da babestu grebalarien ordezkapen hori mugikortasun funtzionalaren zuzendaritza ahalean; izan ere, egoera arrunt edo apartekoetarako pentsatuta daude, baita larrialdi neurri gisa ere, baina betiere lan harremanaren garapen baketsuko normaltasun testuinguru batean, edozein gatazka alde batera utzita.

Ondorioz, grebak irauten duen bitartean grebalarien barne ordezkapena enpresaren "ius variandi" a gehiegikeriaz erabiltzea da, eta eskubide hori enpresaburuari dagokio beste egoera batzuetan. Greba legitimoaren testuinguruan, "ius variandi" hori ezin da iritsi

³³ V.V.A.A, *Memento práctico Francis Lefevre...* op. cit. 416. orr.

³⁴ GARCÍA MARTÍNEZ, Gema, "¿Vulnera el derecho fundamental a la huelga, el esquirolaje interno?" *Legal Today*, 2016, on line.

grebalarien lana funtzio horiek esleituta ez dituen norbaitek ordeztara; izan ere, kasu horretan, deuseztatu edo gutxitu egingo litzateke lana geldiaraziz modu legitimoan egindako presioa.

Beraz, greba egiten duten langileen barne ordezkapena, hau da, grebaren berri ematean enpresarekin lotura duten langileen bidez egiten dena, enpresaren zuzendaritza ahalmenen abusuzko jardura izan daiteke. Hala gertatuko da ordezkapen horrek greba eskubidearen edukia hustea edo greba egiteari lotutako presioa desaktibatzea edo gutxitzea eragiten duenean ³⁵.

b. Mugikortasun funtzionala eta jurisprudenziaren azterketa

Mugikortasun funtzionala Langileen Estatutuaren 39. artikuluan jasota dago eta langileak normaltasunez betetzen zituen eta kontratatua izan zen eginkizunak aldatzen direnean gertatzen da. Bertan, bi modu bereizi ditzakegu: alde batetik, mugikortasun funtzional bertikala, kontratatutako lanbide taldea ez den beste talde bateko zereginak egiten direnean; aldaketa hori justifikatzen duten arrazoi teknikoak edo antolamenduzkoak daudenean egin ahal izango da soilik, eta ezinbestekoa den denboran. Bi alderditan banatzen da, goranzkoa eta beheranzkoa, zeregin berriak goragoko edo beheragoko talde bati egokitzearen arabera.

Bestalde, mugikortasun funtzional horizontala langileak funtzioak aldatzen dituen gertatzen da, baina bere lanbide talde profesionalean jarraitzen du.

Adibide gisa, Konstituzio Auzitegiaren martxoaren 28ko 33/2011 epaia aztertuta, ABC enpresak aginte egiturak erabili zituen beheragoko talde profesionaleko greba langileak ordezkatu eta grebaren egunean egunkaria editatzeko, presio kolektiboaren neurria eraginkortasunik gabe utziz. Auzitegiak emandako irizpenaren arabera, legez kontrakoa da greba egiten ez duten langileek esleituta dituzten zereginenez bestelakoak betetzea, beren borondatez edo enpresaburuaren aginduz. Hori legez kanpokotzat jotzen da, horren ondorioak greba eskubidearen edukia hustea eta grebarekin lortzen den presioa murriztea baitira³⁶.

³⁵ GARCÍA MARTÍNEZ, Gema, “¿Vulnera el derecho fundamental a la huelga, el esquirolaje interno?”... *op. cit.*, on line

³⁶ KAE 33/2011 martxoaren 28koa.

Ondorioz, enpresaburuaren betebeharren ikuspegia aldatu zen, langileen greba errespetatzeaz gain haien erantzukizuna handituz, grebaren alderdi guztiak bermatu behar baitu, hau da, enpresaren produktibitateari eragiten dioten alderdiak bermatzeaz gain, ezin izango du eskirolajearen erabilera egin grebaren ondorioak geldiarazteko.

c. Mugikortasun geografikoa

Mugikortasun geografikoa lantokiaren aldaketa da Langileen Estatutuko 40. artikulua xedatzen duen moduan, eta zenbait mota bereiz daitezke: alde batetik, enpresaburuaren ekimenez egiten denean, eta bereizi egin behar dira mugikortasun geografiko funtsezkoa, eraginpeko langilearen ohiko bizilekuaren egoitza aldaketa dakarrena eta, aldi berean, lekualdaketa edo desplazamendua eragin dezakeena; bestetik, ustekabeko edo ez funtsezko mugikortasun geografikoa, ez baitakar bizileku aldaketa hori eta, azkenik hitzarmen kolektibo batzuetan jasotako diziplina zehapen gisa aurreikusitako mugikortasuna.

Bestalde, langilearen beraren ekimenez, esaterako, desgaitasuna duten pertsonen osasun-eskubidea gauzatzeko edo kausa genero indarkeria denean.

Kasu honetan, lan arloko Arau Hauste eta Zehapenei buruzko Legearen³⁷ 8.10 artikulua mugikortasun geografikoa abusuzko enpresa jarduera gisa aurreikusten du:

“Los actos del empresario lesivos del derecho de huelga de los trabajadores consistentes con la sustitución de los trabajadores en huelga por otros no vinculados al centro de trabajo al tiempo de su ejercicio, salvo en los casos justificados por el ordenamiento.”

Horrela, greba jakinarazi den egunetik aurrera langileak lantokira mugitzeak edo lekuz aldatzeak grebak irauten duen bitartean fede onez jokatu beharra eta langileen greba eskubidea urratzen dutela ulertzen da.

³⁷ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

5. GREBA ESKUBIDEA EKONOMIAREN DIGITALIZAZIOAREN AURREAN: ESKIROLAJE TEKNOLOGIKOA

Grebaren ondorioei aurre egiteko hainbat tresna berri antzeman ahal izan dira azken urteotan. Alde batetik, ekoizpen prozesuen teknifikazio maila handitzea, izan ere, horri esker, gero eta ohikoagoa da zereginak automatizatzea, langileen esku-hartzerik gabe edo esku hartze hori gutxituz. Bestalde, enpresen arteko lankidetzeta, grebalariek utzitako jarduerak enpresaren kanpoko laguntzaileengana desbideratzea ahalbidetzen du honek.

Aplikazio berri horiek gorantz egingo dute produkzioaren automatizazioak gora egiten duen heinean, gizakiaren esku hartzea ia deuseztatu arte eta enpresa bizitza aktibatzeke eskulana ezinbesteko baldintza izatea baztertuz³⁸.

5.1 Kontzeptua

Eskiolaje teknologikoa enpresaburuak, langileek greba egiten duten bitartean neurri handiagoan edo txikiagoan jarduerarekin jarraitzeko baliabide teknikoak erabiltzean datza. Auzitegi Gorenak honela definitzen du: "*Giza baliabideen ordeztasun greban baliabide mekaniko eta automatikoak erabiltzea*"³⁹. Gaur egun gatazkatsua izaten jarraitzen duen gaia da, izan ere, eskirolaje modalitate berriena da, modernoena, teknologiaren bilakaerarekin zuzenean lotuta dagoelako.

Gai horri buruzko legeriarik eza aztertuta, 1977ko martxoaren 4ko 17/1977 Errege Dekretu Legea, oraindik ere erreferentziazko araua dena greba eskubidean, 6.5 artikulua horretara hurbiltzen da, kanpoko eskirolajera arte estaldura emanez; beraz, ez du balio arazo hori konpontzeko.

Eskiolaje mota honetan enpresaburuak ez du enpresatik kanpoko baliabiderik erabiltzen eskirolajearen kontzeptu tradizionalan aztertu den bezala; aitzitik, eskura dituen baliabideak erabiltzen ditu. Hala ere, arazoa, askotan, erabilitako giza baliabiderik ez izateak eragiten du; izan ere, kasu honetan langile grebalarien ordeztasun ez dira beste langile batzuk jartzen,

³⁸ GRAU PINEDA, Carmen, "El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga: a propósito de la sustitución de huelguistas por medios tecnológicos" *Revista Española de Derecho del Trabajo* nº 206, 2018, 4. orr.

³⁹ AGE 2012ko abenduaren 5a (rc. 265/2011).

makinak (edo baliabide teknikoak) baizik eta hauek gai dira automatikoki langileak produkzio prozesuan ordezkatzeko eta horiek izango dira elementu ordezkatzailerak.

Eskiolaje tradizionalaren kasuan, argi geratzen zen barne langileei beren lan kontratuan itundutakoak ez diren zereginak esleitzea lan baldintzen funtsezko aldaketa zela, eta, beraz, enpresaburuaren “ius variandiaren” gehiegikeria zela. Eskiolaje teknologikoaz ari garenean, benetan ez da inolako aldaketarik gertatzen lan kontratuen baldintzetan; aitzitik, antolakuntzako enpresa erabaki hutsen aurrean gaude ⁴⁰.

Kasu honetan, eskirolaje teknologikoarekin, langileak aldi baterako ordezkatzeko dira, eta ez behin betiko, greba batek eragin ditzakeen kalteak saihesteko. Ondorioz, enpresa askatasunak hori babesten duen ala ez planteatu da, benetan grebaren eragina murrizten saiatzen ari baitira, eta praktika hori, lehen aipatu den bezala, legekontrakotzat jo du jurisprudentziak jarraian ikusiko dugun legez.

Hala ere, Madrilgo Justizia Auzitegi Nagusiak, 2012ko uztailaren 23ko epaian, gogorarazten du, zilegi dela enpresaburuak grebaren ondorioak arintzen saiatzea eskura dituzten bitartekoen bidez, betiere legezko jokabideen bitartez egiten bada. Zaila da baliabide teknologikoen erabileran mugak jartzea greba-eskubidea ez baliogabetzeko⁴¹.

Fenomeno hori ulertu ahal izateko, oinarritzat hartu behar da zenbait produkzio sektoretan dagoen teknifikazio maila altuak aukera ematen diola enpresaburuari produkzio prozesuan langileen eskulana erabiltzeko premia ahalik eta gehien murrizteko, eta horien erabilerarekin langileek prozesu horretan duten parte hartzea erabat desagerraraz daitekeela aldi baterako bada ere. Horrek esan nahi du enpresa jarduera langileen esku-hartzerik gabe mantendu daitekeela erabiltzaile edo bezeroentzat ia oharkabean⁴².

Doktrinan oinarrituta⁴³, bi baldintza bete behar izan dira enpresaren legez kontrako eskirolaje jokabide teknologikoaren aurrean gaudela jotzeko: eskatzen den lehen formalitatea langilea

⁴⁰ TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo, *El esquirolaje tecnológico*, Aranzadi, (Pamplona, 2018), pp. 156. y ss.

⁴¹ Madrilgo Justizia Auzitegi Nagusiaren 2012ko uztailaren 23ko epaia.

⁴² PÉREZ REY, Joaquín, “Tertulias, reportajes de actualidad y esquirolaje tecnológico en la huelga general. A propósito de la STS de 11 de junio de 2012”, *Revista de Derecho Social*, nº 59, 2012, 197. orr.

⁴³ TOSCANI GIMÉNEZ, Daniel, “La prohibición del esquirolaje durante la huelga con especial mención al esquirolaje tecnológico”, *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, nº30, 2017, 86. orr.

bere ohiko eginkizunetan ordezkatu dela berrestea da. Aipatutako doktrinari jarraituz, beharrezkoa da bi baldintza betetzea:

Lehenik eta behin, baliabide teknologikoak eskura dituzten enpresetan egin behar da greba, eta hiru enpresa mota bereiz daitezke: eskulana soilik erabiltzen dutenak bitarteko teknologikoen erabilerarik egin gabe; bitarteko teknologikoak eta eskulana konbinatzen dituztenak; eta bitarteko teknologikoak soilik erabiltzen dituztenak, langilearen esku hartzea ahalik eta gehien mugatuz⁴⁴. Bigarren eta hirugarren kasuetan errazagoa izango da enpresaburuak langile grebalarien ordezkapen teknologikoa egitea, baina kasu horietan ere zailagoa izango da oinarrizko eskubidearen balizko urraketa hautematea.

Langile grebalariaen ordezkapen eraginkorrari dagokionez, hainbat egoera aurreikusten dira, eta horietan ikusi behar da makina aktibatzearen edo desaktibatzearen ondoriozko kasua nolakoa den, behin aktibatuta, guztiz autonomoa baita. Aktibazio hori normalean grebara joaten den langile batek egiten badu, eta ekintza hori enpresaburuak edo beste langile batek gauzatzen badu, orduan lehen langilearen greba-eskubidea urratuko da, barneko eskirolajearen kasua izango litzateke eta, enpresaburuak bere bitarteko propioak erabiltzen baititu langilea bere lanpostuan ez egotea arintzeko. Baina, are gehiago, aktibazio horren unean giza esku-hartze fisikorik ez badago, baina langileari agintzen bazaio automatikoki aktiba dezan greban zehar, greba-eskubidea urratzea ekarriko du; izan ere, ekintzaren helburua grebaren ondorioak murriztea eta langileen esku dagoen presio-neurri gisa duen eragina arintzea da⁴⁵.

Batez ere ikus entzunezkoen sektorean eta irrati telebistaren sektorean gertatu dira eskirolaje teknologikoari buruzko gatazka nagusiak, jurisprudenziak ezagutzen dituen kasuek erakusten duten bezala. Baina beste sektore batzuetan, gaitasun teknologikoa eta ekoizpen prozesuen automatizazioa oso handiak dira, eta, beraz, eskirolaje forma teknologikoak sor daitezke. Hala gertatzen da telekomunikazio enpresetan, banku sektoreko enpresetan, edo muntaketa kate jakin batzuetan⁴⁶; izan ere, enpresa horiek beren produkzio jarduerari eutsi diezaiokete greban zehar, langileen gutxieneko parte hartzerik gabe, eta

⁴⁴ VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, «La Sustitución tecnológica de trabajadores huelguistas». *IUSLabor. Revista Española de Derecho del Trabajo* [en línea], 2018, n.º 3.

⁴⁵ GRAU PINEDA, Carmen “El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga: a propósito de la sustitución de huelguistas por medios tecnológicos” *Revista Española de Derecho del Trabajo* núm. 206, 2018, 7. orr.

⁴⁶ BAYLOS GRAU, Antonio, *Continuidad de la producción o del servicio y facultades empresariales en casos de huelga*, Estudios sobre la huelga, ed. Bomarzo, (Albacete, 2005), 104. orr.

beren sistemak alde zuzenetik baino ez dituzte programatzen, modu automatizatuan eta denboran erabat zehaztuta, greba martxan jarri ahal izateko, eta, horrela, lanuztearen ondorioak minimizatzen.

Bigarrenik, tresna teknikoak erabiltzea bateraezina izan dadin grebarekin, nahitaezkoa da langileei beren oinarrizko eskubidea materialki kentzea, grebaren funtsezko edukia hustuz edo greba egiteari lotutako presioa gutxituz. Hori dela eta, doktrina zientifikoaren⁴⁷ arabera, enpresaren jardunak greba eskubidearen eraginkortasuna oztopatu behar du, eta, beraz, kontuan hartu beharreko datu bat izango da greba egiten duten langileen ordezkarien teknikoak ekoizpen jardueraren jarraitutasun normalean izan duen irismena, eta grebaren ondorioz gerta daitezkeen galerak arindu ahal izan dituen ala ez⁴⁸.

5.2 Eskirolaje teknologikoaren arautzea

Aurrerapen teknikoen ondorioz, eskirolaje teknologikoa sortu zen, eta horren ondorioz, legeria atzean geratu da eguneratu ez delako, greba eskubidearekin gertatzen den bezala. Lan-harremanei buruzko martxoaren 4ko 17/1977 Errege Dekretu Legean langile grebalariak bitarteko teknikoekin ordezkatzuz eskirolaje teknologikoari buruzko legezko aipamenik ez izatearekin hasten da arazo hori; izan ere, garai batean egoera hori gertatzea pentsaezina zen. Dekretuak, greba eskubidearen arau edukia garatzen duenak, ez du eskirolaje teknologikoaren erregulaziorik jasotzen; izan ere, onartzen den unean pentsaezina zen egoera hori gerta zitekeela, eta negoziazio kolektiboak ere ez du gai hori behar bezala edo sakonki arautu⁴⁹.

Gaur egun indarrean dagoen Konstituzioa 1978koa da, eta testuak oinarrizko eskubidetzat hartzen du greba eskubidea, baina haren erregulazioari eduki handiagoa eman gabe, greba eskubidea arautzen duen dekretua bera Konstituzioa baino lehenagokoa baita. Konstituzioaren testuak ez du eskirolajea aipatzen, eta ez du arautzen. 1977ko Errege Dekretu Legeak kanpo eskirolajea debekatzen du eta ez du barne eskirolajearen inolako aipamenik egiten.

⁴⁷ PÉREZ REY, Joaquín, "El esquirolaje tecnológico: un importante cambio de rumbo de la doctrina...", *op. cit.* 173. orr.

⁴⁸ TALENS VISCONTI, Enrique., "Esquirolaje tecnológico: Interrogantes abiertos", *op. cit.* 176. orr.

⁴⁹ VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, "La sustitución tecnológica de trabajadores huelguistas"... *op. cit.* 191-192. orr.

Egoera hori aztertuz, ikus daiteke eskirolaje teknologikoak ez duela inolako erregulaziorik Espainiako legerian, modalitate garaikidea baita eskirolajearen praktikan. Greba eskubidea arautzen duen araua ez da nahikoa eta konstituzioaren aurrekoa da jada, eta, gainera, barne eskirolajea ere ez da kontuan hartzen, baina are gutxiago pentsa daiteke eskirolaje teknologikoa barne hartuko duela.

Izan ere, 1977. urteko EDL-aren aurrean gaude, eta, Kode Zibileko 3.1.artikuluari xedatzen den arau juridikoen interpretazio araua kontuan hartuta, arauak beren hitzen zentzuaren arabera interpretatuko dira, testuinguruari, aurrekari historiko eta legegileei eta aplikatu behar diren denboraren errealitate sozialari dagokienez, batez ere arauen helburua kontuan hartuta, eta, EDL-ko 6.5.artikuluari egin zenean errealitate soziala eta garai hartako aurrerapen teknologikoak aurretik zehaztutako baieztapena egitera eramaten gaitu. Erantzun gisa, jurisprudentziaren esku hartzeak garrantzi bera du berriz ere, epai judizialek mugatzen baitute, praktikan, eskirolaje teknologikoaren edukia eta zilegitasuna.

Agertoki horri esker baieztatu daiteke grebak iraun bitartean produkzio-prozesuaren jarraitutasuna babesteko enpresaburuaren esku dauden baliabide teknologikoen erabilerari buruzko eztabaidak irekita jarraitzen duela. Horren adibide da jurisprudentzia konstituzionalak eta arruntak gaiari buruz duten iritzien aldaketa etengabea, elkarren aurkako adierazpenekin, bi joera argi argitzeko aukera ematen dutenak: batetik, eskirolaje teknologikoaren onargarritasuna bermatzen dutenak, eta, bestetik, praktikan langileen greba eskubidearen funtsezko edukia urratzen duela defendatzen dutenak⁵⁰.

Jarraian aztertuko diren hurrengo erabakietan, antzeko argudioetan oinarrituta posizio batetik bestera igarotzeko joera ikus daiteke, baina kasu zehatz bakoitzera egokituta epaimahaiaren jarrera justifikatzeko.

5.3 Eskirolaje teknologikoaren bilakaera. Jurisprudentziaren azterketa

a) Auzitegi Gorenaren 2000ko uztailaren 4ko epaia

Eskirolaje teknologikoaren bilakaera aztertuz, lehen erabaki judizialean enpresaburuak baliabide teknikoak erabiltzea ahalbidetu zuten, langileek egindako grebaren aurkako defentsa gisa.

⁵⁰ VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, "La sustitución tecnológica de trabajadores huelguistas"... *op. cit.* 192-212. orr.

Auzitegi Gorenaren 2000ko uztailaren 4ko epaiak honakoa adierazi zuen: *“no hay precepto alguno que prohíba al empresario usar los medios tecnológicos de los que habitualmente dispone en la empresa, para atenuar las consecuencias de la huelga”*, hau da, enpresaburuak grebaren ondorioak arintzeko enpresan izan ohi dituen baliabide teknologikoak erabiltzea debekatzen dion araurik ez dagoela erabaki zuen.

Ildo horretan, Auzitegiak 17/1977 EDL-ko 6.5 artikulua hitzez hitzeko interpretazioa egiten du, kanpo ordezkapena soilik aurreikusiz; izan ere, aurkako jarrera bat tesi finalista bat hartzea litzateke eta horrek grebaren presioa edo ondorioak murriztean eskubide hori urra litekeela onartuko luke. Eskirolaje teknologikoaren kasuan, aplikazio hedakor horrek beste arazo bat izango luke, artikulua pertsonen ordezkariak jartzeaz hitz egiten baitu. Horregatik, Auzitegi Gorenak adierazi zuen ez zegoela araurik enpresaburuari grebaren ondorioak arintzeko bitarteko teknikoetara jotzea debekatzen zionik.

Auzitegi Gorenak 2000ko uztailaren 4ko epaian emandako irizpidea doktrina judicialak bereganatu zuen ildo bereko epaiak emanez, esate baterako, Kataluniako Justizia Auzitegi Nagusiko Lan Arloko Salak ondorio bera ateratu zuen, eta horren oinarria izan zen enpresaburuak bere zerbitzuak eta, bereziki, gutxieneko zerbitzuak erabil ditzakeela ahal den neurrian ekoizpen prozesuari eusteko⁵¹.

Aurreko epaia errekurritu eta Auzitegi Gorenak 2003ko abenduaren 9ko epaian ebatzi zuen irizpide berari eutsiz, hau da, enpresa bere eremuan deklaraturako grebaren ondorioz bere ohiko jardura geldiaraztea behartzen badute, gainerako denbora aurretik lotutako propaganda materialarekin okupatzeak ez du grebarako oinarrizko eskubidearen funtsa urratzen⁵². Hala ebatzi zuen:

“[...]si la empresa se ve forzada en virtud de la huelga declarada en su ámbito a la paralización de su actividad normal y solo puede permitir el 50% de los informativos y los espacios gratuitos de propaganda electoral establecidos por la Junta Electoral, no cabe, en buena lógica jurídica, admitir que viole la esencia del derecho fundamental

⁵¹ POQUET CATALÁ, Raquel, “Eskirolaje tecnológico y derecho de huelga. Comentario a la STC 17/2017, de 2 de febrero”, *Derecho de las relaciones laborales*, n 11, 2017, 1115. orr.

⁵² TALENS VISCONTI, Eduardo, “Eskirolaje tecnológico: Interrogantes abiertos” ... *op. cit.* 4. orr.

*de huelga al ocupar el resto del tiempo de esta última con material propagandístico, ya enlatado con anterioridad, y para cuya emisión solo se precisa pulsar un botón”*⁵³

Beraz, Auzitegi Gorenak bere doktrina ildoari jarraitzen dio, eta enpresaren berezko baliabide teknikoak erabiltzea ahalbidetzen du enpresa jarduerari jarraipena emateko, funtsezko zerbitzuak ziurtatzeko edo programazio osorako den bereizketarik egin gabe. Beraz, etapa honetan eskirolaje teknologikoak ez du greba eskubidea urratzen, ordezkatzeko duen zerbitzua gutxieneko zerbitzuen barruan ala funtsezkoak ez diren beste programazio batzuk hartzen baditu ere.

b) Konstituzio Auzitegiaren 183/2006 epaia, ekainaren 19koa, eta 191/2006 epaia, ekainaren 19koa.

2006. urtera arte, Auzitegi Gorenak jurisprudenzia sortu zuen enpresaren berezko baliabide teknikoak erabiltzeko onargarritasunari buruz. Auzitegi Gorenak aurreko doktrinari eutsi arren egoera partzialki aldatu zen Konstituzio Auzitegiaren ekainaren 19ko 183/2006 eta ekainaren 19ko 191/2006 epaien ondoren. Auzia hauek telebistaren esparruan komunitateari funtsezko zerbitzuak bermatu nahi zaizkionean eskirolaje teknologikoaren praktika finkatzeari buruzkoak dira⁵⁴

Kasu honetan, ekainaren 14ko 531/2002 Errege Dekretuaren ondorioz sortu zen gatazka, izan ere, honen arabera, komunitatearen funtsezko zerbitzu moduan hartzen zuen hedabideko ohiko ordutegien barruan aldez aurretik grabatutako programazio bat egitea eta informazio programazio normala ekoitzi eta ematea. Aurretik enpresaburuaren baliabide teknikoak erabiltzeko aukera gisa aurreikusten zena gutxieneko zerbitzuak finkatze gisa aurreikusten du.

Funtsezko zerbitzu bat zer den zehazteko, Konstituzio Auzitegiaren 26/1981 epaiak, uztailaren 17koak, bi modu proposatu zituen: alde batetik, prestazioen beharrezko izaera eta horiek bizi arretarekin duten lotura, eta, bestetik, ondasunek eta interesek funtsezkoak izan behar dute. Ondasun eta interesak kontsideratu behar dira oinarrizko eskubideak, askatasun publikoak eta Konstituzioak babestutako ondasunak⁵⁵.

⁵³ AGE 2003ko abenduaren 9koa (rec. 2003/9371).

⁵⁴ GRAU PINEDA, Carmen “El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga...” *op.cit.* 10. orr.

⁵⁵ KAE 26/1981 uztailaren 17koa.

Aurretik aipatutako Konstituzio Auzitegiaren 183/2006 epaiak, ekainaren 19koak ebatzitakoa jarraiki, erabiltzaileen interesek greba eskubidea baliatzeko muga gisa jarduten dute haien balioak, ondasunak eta Konstituzioak babestutako eskubideak babesten diren neurrian. Hala ere, gizartearentzat zerbitzuak mantenduko direla aurreikusi behar izateak ez du ohiko errendimendu edo funtzionamendu maila lortu behar denik esan nahi, grebak irauten duen bitartean maila hori ez lortzea logikoa den heinean, beraz, interes horiek babestea ez da guztizko funtzionamendua lortzera bideratu behar⁵⁶.

Eskubide eta interes horiekin jarraituz, informazioa jasotzeko eskubidea Espainiako Konstituzioaren 20.1 d) artikuluan aurreikusitako oinarrizko eskubidea izanik, gutxieneko zerbitzuak ezartzeko greba eskubidea mugatzea posible dela ebazten duen arren, gutxieneko zerbitzu horiek ez dute barne hartzen irrati edo telebista jardura guztia, baizik eta Espainiako Konstituzioaren 20.1 artikuluan aurreikusitako eskubidea babestearekin zerikusia dutenak soilik⁵⁷.

Hedabideen kasuan, albisteen transmisioarekin eta emisioarekin batera beste balorazio alderdi batzuk ere izaten dira, hala nola elkarrizketak edo solasaldiak. Horregatik aztertu eta zehaztu behar da zerbitzua ematearekin zerikusia duen jardura bakoitzaren xedea, konstituzio betekizunarekin bat datorren eta komunitatearentzako gutxieneko zerbitzuen izendapenean sar daitekeen behar bezala baloratu ahal izateko.

Konstituzio Auzitegiaren ustez, komunitatearentzako ezinbesteko gutxieneko zerbitzu gisa erabilita, irrati eta telebistaren zerbitzua ez etetea lortu nahi da, grebak oihartzun nabarmenik izan ez dezan benetan eragindako lanuztearen ondorioak kanporatzea saihestuta. Ondorioz, adierazi zuen aldez aurretik grabatutako programazio bat hedapenerako ohiko ordutegien barruan gutxieneko zerbitzu gisa emateak greba eskubidea kaltetzen duela⁵⁸.

⁵⁶ GRAU PINEDA, Carmen "El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga..." *op.cit.* 10. orr.

⁵⁷ POQUET CATALÁ, Raquel, "Esquirolaje tecnológico y derecho de huelga..." *op. cit.* 115. orr.

⁵⁸GRAU PINEDA, Carmen "El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga..." *op.cit.* 11. orr.

c) Euskal Telebista kasuak

Gertakariak 2009ko ekainaren 29ko eta 2010eko urtarrilaren 27ko greben ondorioz izan ziren. Bi data horietan, ETB enpresak funtsezko zerbitzutzat hartu zituen programen artean ohiko publizitatea eta Teletienda publizitatea egin zuen, modu aurreprogramatuan, modu automatikoan eta langileen zuzeneko esku hartzearen beharrik gabe.

2011n, Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusiak bi kasu ebatzi zituen eta agindutako gutxieneko zerbitzuak gainditzen zituela erabaki zuen, edukia ez zelako informatiboa eta zerbitzua ez eteteko helburua zuelako. Erabilitako irizpidea Auzitegi Gorenaren azken aurrekarietatik zetorren, ohikoa ez den beste modu batean erabiltzen zelako normaltasun itxurari eusteko asmoz, grebaren eragina gutxituz eta, beraz, langileen eskubidea urratuz.

1) Auzitegi Gorenaren 2012ko ekainaren 11ko epaia

Auzitegi Gorenaren 2012ko ekainaren 11ko epaiak kasu horren berri izan zuen, eta, azkenean, Salaren jurisprudentziaren arabera konponbide bat hartu zuen. Epaia hau Konstituzio Auzitegiaren egitate kasutik aldendu zen; izan ere, Auzitegi Gorenak ezagutu eta ebatzi zuen epaian errege dekretu bidez funtsezkotzat jo zen aurretiaz estekatutako programazioa ematea⁵⁹.

Auzitegi Gorenak aztertutako kasuan, enpresaburuak publizitatea langileak erabili gabe eta modu guztiz automatikoan egitea erabakitzen du. Kasu honetan, greba eskubidearen gaineko lesiorik ez dagoela ondorioztatu zen, izan ere, aurretik aipatutako Konstituzio Auzitegiaren doktrinak zerbitzu hori funtsezkotzat jo eta aurretik grabatutako programazioaren kudeaketa zerbitzu horiei esleitutako langileek aurrera eramatea debekatzen du inolako informazio baliorik ez duena eta, igortzean, grebaren helburuak kaltetu ditzakeena, Auzitegi Gorenaren ustez bertan jazotzen ez den bezala.

Aurreko hori ondorioztatu ahal izateko, epaiaren puntu garrantzitsuetako bat Auzitegi Gorenaren Konstituzio Auzitegiak 2006. urtean emandako egitate kasutik nola aldentzen den aztertzea da; izan ere, Auzitegi Gorenak aztertutako kasuan ez da langilerik erabiltzen jarduera aurrera eraman ahal izateko, modu automatikoan egiten delako, beraz, epai horretan aztertutako egitatea alde batera utzi ondoren, Salaren jurisprudentzia aplikatzen jarraitzen du,

⁵⁹ TALENS VISCONTI, Enrique, "Esquirolaje tecnológico: Interrogantes abiertos", *op. cit.* 7. orr.

enpresaburuak grebak iraun bitartean normalean izan ohi dituen baliabide teknikoak erabiltzea debekatzen dion araurik ez dagoela argudiatuz⁶⁰.

Horrela, greba eskubidea gutxieneko zerbitzuak emateko esleitutako langileak funtsezkoak ez diren zerbitzuak betetzeko erabiltzen badira urratzen dela uste du, baina ez, ordea, funtsezkoak ez diren zerbitzuak greba egiten ez duten langileek edo bitarteko automatikoen bidez egiten badituzte⁶¹.

Hala ere, Auzitegiaren erabaki horren aurrean magistratu batek Alarcón Caracuelek hain zuzen ere, aurkako tesia defendatzea erabaki zuen greba eskubidea urratu zela adieraziz eta boto partikularra eman zuen bi argudio nagusietan oinarrituz:

Alde batetik, Espainiako Konstituzioaren 28.2 artikuluko grebarako oinarrizko eskubideak Konstituzioaren 38. artikuluko enpresa askatasunaren eskubidearen gainetik lehentasuna izan behar duela argudiatzen du grebak iraun bitartean aurrez programatutako publizitatea etengabe emateak greba eskubidea urratzen duela defendatuz; izan ere, bere ustez, ez dira soilik giza baliabideak erabiltzen funtsezko zerbitzuak gainditzen dituzten jarduerak egiteko, baizik eta eskubide hori urratzen dela, halaber, irrati eta telebista sektoreko enpresa batek programazioa edo publizitatea bitarteko automatikoen bidez igortzen duenean, baliabide mekaniko edo teknologikoen bidez bada ere, langileei beren oinarrizko eskubidea kentzen badie. Ondorioz, ezin direla mekanismo horiek erabili, nahiz eta enpresa askatasunean babestuta egon, greba eskubidearen eta horren edukiaren eraginkortasuna galarazteko.

Argudiatzen duenez, Auzitegi Gorenaren erabakia publizitatearen gaiak soilik arduratzen bada ere, bere planteamendurekin zilegi izango litzateke sistema automatiko horiek erabiltzea filmak, lehiaketak, erreportajeak, bezalako formatuetarako. Entretenimendu programa horiek programazioaren zati handiena hartzen dute, eta, beraz, grebaren gizarte eragina oso murriztuta geratuko litzateke.

Bestalde, bigarren oinarri moduan, oinarrizko eskubide baten muga “a sensu contrario” interpretazio baten bitartez atera ezin dela argudiatzen du, hau da, legediak baliabide teknikoaren erabilera greba eskubidearen muga gisa ez jasotzean oinarrituta⁶².

⁶⁰ GRAU PINEDA, Carmen “El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga...” *op. cit.* 12. orr.

⁶¹ AGE 2012ko ekainaren 11koa (rc. 110/2012).

⁶² AGE 2012ko ekainaren 11koa (rc. 110/2011).

2) Auzitegi Gorenaren 2012ko abenduaren 5eko epaia

Aurreko sententziako gai berari buruz, Auzitegi Gorenak 2012ko abenduaren 5ean epai berri bat eman zuen. Konstituzio Auzitegiak ezarritako doktrinan oinarrituta, greba eskubidea enpresak publizitatea bitarteko automatikoen bidez ematen duenean urratzen dela zehazten da, kasu honetan bezala. Ildo horretatik, gainera, normaltasun itxurak, grebaren ondorioak eraginik gabe utziko lituzkeela azpimarratzen da⁶³.

Auzitegi Gorenaren beraren aurreko jurisprudenziaren aldaketa hori gorabehera, irtenbide hori kasu zehatzari ez aplikatzeagatik amaitzen da, Auzitegiak berriz ere zati batean baietsi baitzuen ETBren eta EITBren errekurtsua. Nahiz eta Auzitegi gorenak bertan errekurritutako epaiaren⁶⁴ zenbait arrazoibide baztertu, hala nola, modu automatikoan aurrez programatutako programazioaren eta publizitatearen erabilera enpresaburuaren antolaketa eta zuzendaritza ahalmenen barruan sartzen dela finkatzen duen arrazoibidea, frogatutako egitateetan enpresaren jarduna eskirolaje teknologikoagatik greba eskubidea urratutzat jotzeko baldintzak betetzen ez direla aitortzen du.

Epai horren aurka bi boto partikular aurkeztu ziren, eta boto bakoitzeko beste bi magistratu batu ziren. Lehen boto partikularrean argudiatzen da normaltasunaren itxuran oinarritutako interpretazioak 17/1977 EDL-ko 6.5 artikuluan ezarritako bermea gainditzen duela. Horretarako, ordenamenduak debekatzen duena langile grebalaria pertsona batek ordezteka dela argudiatzen du (barne nahiz kanpo eskirolajea izan), eta, ondorioz, automatikoki egiten den eta langileek esku hartzen ez duten ekoizpen jarduerak ez duela egoera hori eragiten⁶⁵.

Bigarren boto partikularrean grebak giza lanarekin zerikusia duen heinean, ordenamenduak debekatzen duena pertsonengatik aurrera eramandako ordezkapena dela defendatzen da. Gainera, bigarren boto partikular horretan Espainiar Konstituzioaren 28.2 artikulua 38. artikuluaekin alderatuta duen nagusitasunak grebalariek gainerako kaltetuek baino garrantzi handiagoa dutenik esan nahi ez duela uste da, hala nola, greba egiten ez duten langile, enpresaburu edo zerbitzuen gainerako erabiltzaileek.

⁶³ TALENS VISCONTI, Enrique, "Esquirolaje tecnológico: Interrogantes abiertos", *op. cit.* 8. orr.

⁶⁴ Justizia Auzitegi Nagusiaren epaia, 2011ko urriaren 18koa, egindako bigarren grebaren arazoa.

⁶⁵ LÓPEZ LLUCH, María Inmaculada, "El derecho de huelga: nueva doctrina sobre el "esquirolaje tecnológico" en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de diciembre de 2012." : *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol. 6, Nº 5, 2013, 10. orr.

Nahiz eta aurretik aipatutako moduan epaian aztertutako kasuari ez aplikatu, bertan doktrina bat eratzen du Auzitegiko Salak. Horrela, eskirolaje teknologikoaren kontzeptua finkatzen du: hasteko, aurreikusten diren eskirolaje-modalitateak aztertzen dira. Lehenik eta behin, kanpoko eskrolajea, horretarako 17/1977 EDL-ko 6.5 artikulura jo du. Jarraian, barne eskirolajearen kontzeptua definitzen du eta honek dakartzan gai guztiak aztertu ondoren, irri eta ikus entzunezko sektorean baliabide teknikoak erabiltzearen arazoa aurkezten du, lehen aldiz eskirolaje teknologiko kontzeptua finkatuz: *“sustitución de medios humanos por medios mecánicos o automáticos”*, hau da, giza baliabideak bitarteko mekaniko edo automatikoen bidez ordezkatzeari hain zuzen ere.

Amaitzeko, auzitegiak eskirolaje teknologikoaren doktrina argudiatzen du:

“No sólo en el supuesto de que se utilicen medios humanos para la realización de actividades que exceden de los servicios declarados como esenciales, se lesiona el derecho de huelga, sino que también se lesiona este derecho cuando una empresa del sector de radiodifusión y televisión emite programación o publicidad por medios automáticos, aún cuando sea mediante la utilización de medios mecánicos o tecnológicos, priva materialmente a los trabajadores de su derecho fundamental, vaciando su contenido esencial de manera que no cabe el uso de las prerrogativas empresariales, aún amparadas en la libertad de empresa, para impedir la eficacia del derecho de huelga (...)”

Hau da, funtsezkotzat jotako zerbitzuak gainditzen dituzten jarduerak egiteko giza baliabideak erabiltzen direnean greba eskubidea kaltetzeaz gain, irri eta telebistaren sektoreko enpresa batek bitarteko automatikoen bidez programazioa edo publizitatea egiten duenean ere eskubide hori kaltetzen dela zehazten da, nahiz eta bitarteko mekaniko edo teknologikoen bidez izan, izan ere, langileei haien oinarritzko eskubidea materialki kentzen die eta enpresa askatasunean babestuta dauden enpresa prerrogatibak ezin dira erabili greba eskubidearen eraginkortasuna eragozteko⁶⁶.

d) Konstituzio Auzitegiaren 17/2017 epaiari buruzko aipamen berezia

2010eko irailaren 29an izandako greba orokorrean izan ziren gertakariak; izan ere, 2010eko irailaren 15ean, Lanaren Konfederazio Nagusia sindikatuak Madrilgo Erkidegoko Lan

⁶⁶ AGE 2012ko abenduaren 5ekoa (rc. 265/2011).

Zuzendaritza Nagusiari jakinarazi zion Radio Televisión Madrid erakunde publikoan eta haren sozietateetan greba egiteko erabakia hartu zela, eta greba orokorra zela Estatuko langile eta funtzionario guztientzat aipatutako egunean zehar. Telemadrdek ez zuten inolako programaziorik eman grebara deitutako egunean, Champions League partida izan ezik. Kontrol Zentralean zerbitzuak ematen zituen langile batek, Grafismo Saileko koordinatzaileak eta Ikasketa Buruak ez zuten greba egin.

Horren aurrean, sindikatuak demanda aurkeztu zuen, oinarritzko eskubideak urratzeagatik eta askatasun sindikalerako eskubidea babesteagatik; izan ere, gertaerak ikusita eskirolaje ekintza bat gertatu zirela ulertu zuen, langile grebisten ordeztu beste langile batzuk jarri zirela eta ekitaldia emateko enpresan ohikoak ez ziren baliabide teknikoak erabili zituztela argudiatuz.

Ministerio Fiskalak ere babes errekursoaren alde egiten du, izan ere, bere ustez, enpresaren jarduna grebaren ondorioak gutxitzera bideratu zen, eta, horretarako, hainbat langileren jarduera erabakigarria baliatu zuen: alde batetik, kontrol zentralean jarduten zuen langile bat, normalean telebistako seinalea egiteko zeregina ez zuena; bestetik, grafismoko ataleko koordinatzaile gisa jarduten zuen langile bat; eta, azkenik, seinalea deskodetzaile alternatibo batera birbideratzea, deskodetzaile hori salbuespenezko kasuetan baino ez zen erabiltzen.

Horrela, bada, Konstituzio Auzitegiak ebatzi behar izan zuen Espainiako Konstituzioaren 28.2 artikulua urratzen ote zen, langile grebalarien ordeztu berezkoak ez zituzten eginkizunak egin zituzten langile ez grebalarien ordeztu, eta enpresan ohikoak ez diren bitarteko teknikoak erabiliz, eta, beraz, Auzitegiak bi bloke bereizten ditu: batetik, barneko eskirolajearen mugak, eta, bestetik, grebak estaltzeko ezohiko bitarteko teknikoaren erabilera, eskirolaje teknologiko gisa ezagutzen dena⁶⁷.

Hasteko, barne eskirolajearen mugei dagokienez, Lan Harremani buruzko martxoaren 4ko 17/1977 EDL-ko 6.5 artikulua aipatzen du. Artikulu horrek grebalariek egin ez dituzten lanak egiten hasten diren langileak kontratatzea debekatzen du, izan ere, langile horiek hartutako neurriaren ondorioak kaltetzen dituzte. Kanpoko eskirolajea esaten zaio horri.

Horretaz gain, Konstituzio Auzitegiaren irailaren 28ko 123/1992 epaia eta martxoaren 28ko 33/2011 epaia aipatzen ditu, hauetan zabaldu egiten baita grebaren aurretik enpresarekin

⁶⁷ VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, "La sustitución tecnológica de los trabajadores huelguistas"... *op. cit.*, 212. orr.

lotura zuten langileek mugikortasunaren arloko enpresa ahalmenak erabiliz edo beste zerbitzu batzuk egitea borondatez onartuz betetzen dituzten funtzioez bestelako batzuk egiteko eskirolajearen debekua.

Beraz, errepikatutako epaien arabera, greba eskubidearen urraketa hautemateko, beharrezkoa da grebalariak ordezkatzeari ahalbidetzen duen arrazoirik gabe, eta ordezkapen hori kontrataturiko langile bat edo modu irregularrean grebalariaren zereginera izendatutako bat erabiliz egitea.

Aipatutako doktrina hori kasu honi aplikatu ahal izateko, Konstituzio Auzitegiak bere gain hartzen ditu urraketa eragin zuten egitateen balioa, izan ere, Konstituzio Auzitegiaren urriaren 3ko 2/1979 Lege Organikoaren 44.1.b) artikuluan ezarritakoaren arabera, Auzitegiak ezin du jakin zer gertakarik eragin zuten urraketa alegatzeko prozesua, horrenbestez, eskabidean adierazitakoaren arabera, frogatutako egitate balioa onartuta, grebarekin bat egin ez zuten langileek normalean egiten dituzten eginkizunez gain beste batzuk ere bete ez zituztela adierazi du⁶⁸.

Hori dela eta, aurkaratutako ebazpenek egun horretan greba egiten ez zuten langileek ohiko eginkizunez bestelakorik ez zutela ondorioztatzen du eta arrazoi horregatik alegatutako greba eskubidearen urraketa baztertu egin behar dela.

Bestalde, grebak estaltzeko ezohiko bitarteko teknikoaren erabilerari dagokionez, sindikatu errekurtsogileak Telemadridek ezohiko baliabide teknikoak erabiltzearen ondorioz greba eskubidea urratu duela uste du. Horri dagokionez, Konstituzio Auzitegiak langileek ohiko eginkizunez bestelakorik ez zutela onartu arren, ohikoa ez zen prozedura jarraitu zela uste du. Partida B kodifikatzailearen bidez jaulki ahal izan zen eta ezohiko kasuetan erabiltzen da eta erreserba lerro bat osatzen du, ohikoa den A kodifikatzaileak egin beharrean. Bere ustez, beraz, enpresak zituen baliabide teknikoak erabili ziren, baina ezohiko erabilerakoak, eta aurreikusi ohi ez zen prozedura bati jarraitu zitzaien futbol partida grebaren egunean eman ahal izateko.

Inguruabar horietatik abiatuta, epaiak aurreko doktrinara jotzen du, bai eta Konstituzio Auzitegiaren 11/1981 epaira ere, greba eskubidearen izaera mugatuari dagokionez, eta Konstituzio Auzitegiaren 123/1992 eta 41/1984 epaietara ere bai, eskubidearen

⁶⁸ KAE 17/2017, otsailaren 2koa

eraginkortasuna baldintzarik gabekoa dela eta murrizketa batzuen mende geratu behar duela baieztatzeko.

Gainera, 17/1977 Errege Dekretu Legearen 6.5 artikulua ere aipatzen du; izan ere, greba eskubidea aitortzeak zenbait berme ezartzea dakar, enpresaburuaren beraren ekintza jakin batzuen bidez eskubide hori murriztea saihesteko, bai eta artikulua horrek langile grebalariak ordezkatzeko debekuarekin aitortzen duena ere.

Epai honetan planteatzen den zalantza da enpresak dituen baina normalean erabiltzen ez dituen baliabide teknikoak erabiltzea greba eskubidearen urraketa ote den, eta langile grebalarien eskirolaje edo ordezkapen kasuekin pareka daitekeen, enpresak ohiko ez ziren bitarteko teknikoak erabili baitzituen Champions partida greba egunean emateko, greba egin zuten langileak greba egiteko. Konstituzio Auzitegiaren 123/1992 eta 33/2011 epaien arabera, greba egin ez zuten langileen barne ordezkapena enpresaburuaren “ius variandi”aren abusuzko jarduna da, baina kasu honetan, enpresan dauden ekoizpen baliabideak antolatzeko boterea egikaritzearen aurrean gaude⁶⁹.

Grebak irauten duen bitartean ekoizpen jarduerari eusteari dagokionez, alde batetik, grebalariak greba egiteko duten eskubidearen berezkoa bada, eta bestetik, greba egiten ez dutenen lanerako eskubidearen tresna bada, mantentze eta babes neurriak hartzeko aukera emanaz, greba amaitu bezain laster lanari berriro ekiteko⁷⁰.

Bestalde, greba eskubideak proportzionaltasuna eta elkarrekiko sakrifizioak eskatzen ditu⁷¹; beraz, enpresaburuari eragindako kalteen eta greba-hartzaileek beren gain hartutakoan artean proportziorik ez badago, greba abusuzkotzat joko da. Grebak eragindako kalteak ezin dira joan jarduera gatazkatsuak berak eta grebak nahitaez eskatzen duen presioaren berezko eskakizunek eskatzen dutenetik harago⁷².

Auzitegiaren argudioekin jarraiki, haren ustez ez dago enpresaburuari enpresan bere jarduerari eusteko erabili ohi dituen baliabide teknikoak erabiltzea debekatzen dion araurik

⁶⁹ VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, “La sustitución tecnológica de los trabajadores huelguistas”... *op. cit.*, 210. orr.

⁷⁰ KAE 11/1981 apirilaren 8koa.

⁷¹ KAE 11/1981 apirilaren 8koa eta 41/1984 epaia martxoaren 21ekoa.

⁷² KAE 72/1982 abenduaren 2koa.

eta enpresariari enpresan dituen baliabide teknikoak ez erabiltzeko eskatzeak enpresariari legez aurreikusi gabeko greban laguntzeko jokabidea ezartzea dakarrela zehazten du⁷³.

Auzitegiaren ustetan enpresan lehendik dauden baliabideak erabiltzea bateragarria da greba eskubidearekin, eta ezin da kasu horretara hedatu, analogiaz, 17/1977 EDL-aren 6.5 artikuluan aurreikusitako debekua, enpresan giza baliabideak erabiltzeari buruzkoa baita, ez baliabide materialak eta teknologikoak erabiltzeari buruzkoa.

Azkenik, Konstituzioak eta jurisprudentzia konstituzionalak gainerako langileak aldarrikapenaren arrakastan laguntzera behartzen ez dituztela adierazten du, grebarekin bat egin nahi ez duten langileen lan askatasuna errespetatu behar baita⁷⁴, eta ez dute enpresaburua behartzen enpresa jarduera murriztera eraginpeko langileen grebaren jarraipenaren ondorio logikotik haratago⁷⁵.

Hala, azaldutako argudioei esker, Konstituzio Auzitegiak hainbat baieztapen egiten ditu, eta, azkenik, ondorio bat atera:

Lehenik eta behin, Konstituzioak greba eskubidea bermatzen duela adierazten du, ez grebaren arrakasta, eta, beraz, enpresaburuak ez duela enpresan dituen baliabide teknikoak eta gainerako langile ez grebalariak ez erabiltzeko jokabidea bermatu behar protestak arrakasta izan dezan⁷⁶.

Bigarrenik, enpresaburuak nahitaez grebaren ondoriozko kalte bat jasan behar duela onartzen du, grebaren xede den jarduera etetearen ondoriozko kaltea hain zuzen ere, baina neurritz kanpokoa litzateke enpresaburuari eskatzea, kasu honetan bezala, grebaren arrakastari ekintzarik ezagatik edo omisioagatik lagun dezala⁷⁷.

Hirugarrenik, greba egiten ez duten langileek enpresak dituen baliabide teknikoak beste talde profesional bateko eginkizunak bete gabe erabiltzeak aukera eman du 17/1977 Errege

⁷³ POQUET CATALÁ, Raquel, "Esquirolaje tecnológico y derecho de huelga ..." *op. cit.*, 1115. orr.

⁷⁴ KAE 11/1981 apirilaren 8koa, KAE 33/2011 martxoaren 28koa, KAE 69/2016 apirilaren 14koa.

⁷⁵ KAE 189/1993 ekainaren 14koa.

⁷⁶ KAE 17/2017, otsailaren 2koa

⁷⁷ KAE 17/2017, otsailaren 2koa

Dekretu Legearen 6.4 artikulua eta konstituzio jurisprudentziak babesten duten lan askatasuna bermatzea⁷⁸.

Azaldutakoa argudiatu ondoren, kasu honetan greba eskubideari kalterik egin ez zaiola ondorioztatzen du; izan ere, partida eman ahal izan zen enpresan hori egitea ahalbidetzen zuten baliabide teknikoak zeudelako eta hainbat langilek grebarekin bat egin ez zutelako. Bitarteko teknikoak lehendik ere bazeuden, eta greba egin ez zuten langileek ez zituzten dagozkien funtzioak betetzen.

- **Boto partikularra**

Aurretik azaldutako epaia ez da aho batez eman, Fernando Valdés Dal-Ré magistratuaren boto partikularra baitu, eta Adela Asúa Batarrita andreak eta Juan Antonio Xiol Ríos jaunak bat egiten dute boto horrekin. Bi eskirolaje motetan jartzen du arreta: barnekoan eta teknologikoan. Eta haren argudioak, era berean, bereizi egiten dira:

Barne eskirolajetik hasita, aipatutako langileek normalean esleituta zituzten funtzioez bestelakorik ez egitea zalantza jar daitekeela argudiatzen du. Kontrol zentralerako langileari dagokionez, bere ohiko eginkizunen artean ez zegoen seinalea grafismoari bidaltzea eta grafismo koordinatzailearen kasuan, departamentuaren koordinatzailea eta arduraduna ez ezik, beste sail batzuen ere bazen, eta, beraz, uler daiteke erantzukizun handiko postu bat betetzen zuela; horregatik, zalantzagarriagoa da harek egindako eginkizuna bere funtzioen barruan sartzea. Futbol partidaren emanaldia greba egin zuten langileena baino maila profesional handiagoko langile baten parte hartzearekin egin zen, eta hori legez kanpokotzat jo da Konstituzio Auzitegiak barne eskirolajeari buruz emandako aurreko erabakietan. Horren inguruan honako hau ondorioztatzen du:

«La retransmisión del evento deportivo el día de huelga se articuló e instrumentó mediante la actividad laboral de un trabajador no huelguista cuya categoría excede con creces la de los trabajadores que optaron por secundar la huelga. (...) La sustitución de los trabajadores en huelga se efectuó por otros de superior nivel profesional, medida ésta que tacha de irregular e ilícita la sustitución interna y, por lo mismo, lesiona el constitucional derecho de huelga».

⁷⁸ KAE 37/1998 otsailaren 17koa.

Eskiolaje teknologikoari dagokionez, ez da zehatz-mehatz baloratzen, haren ustetan barne eskirolajearen inguruko gatazka aintzat hartu behar zelako. Hala ere, grebaren egunean seinalea igorle arruntaren ordezkari (a kodifikatzailea) ordezkari batera (b kodifikatzailea) birbideratu zela azpimarratzen du, erreserba egoeran egon ohi dena; hau da, salbuespenezko kasuetan erabiltzen da⁷⁹.

Boto partikularren zati bat Lan Arloko Epaitegiak frogatutako egitateei buruzkoa da. Epaitegiak frogatutako deklaraturako gertakarien arabera, ez da modu irregularrean esleitu grebarik egiten ez duen langilerik enpresak egindako zereginetarako. Hala ere, funtzio desberdinak egin ziren, nazioarteko seinalea ezohiko kodifikatzailearen bidez jasotzen duen langileak Telemadriden logotipoa txertatzen du, eta Konstituzio Auzitegiak berak onartzen du funtzio hori ez zela bere ohiko eginkizuna, eta grafismo saileko koordinatzaileak ohiko ikuskapen funtzioaz harago joan ziren funtzioak egin zituen.

Hala ere, funtzio aldaketa hori ukatu egin da, Lan Arloko Epaitegiak hala erabaki duelako. Hau da, Konstituzio Auzitegiak epai horretan nahastu egiten ditu frogatutako egitateak Lan Arloko Epaitegiak haiei emandako interpretazio berezi batekin. Zehazki, Konstituzio Auzitegiari buruzko Lege Organikoaren 44.1 artikulua frogatutako egitateak ez aldatzea ez du eragozten, boto partikularrak dioen bezala, ez du debekatzen aurkako balorazio bat egitea eta kontakizun horren interpretazioa egitea konstituzio balioen argitan, betiere epai emaileak egindako frogaren balorazioa berrikustea ekarri gabe, hori haren funtzio pribatiboa baita⁸⁰.

⁷⁹ KAE 17/2017, otsailaren 2koa

⁸⁰ BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignasi, "Huelga y esquirolaje interno y técnico: un paso atrás a la luz de la STC 17/2017", *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, 20 febrero, 2017, on line.

6. ONDORIOAK

Aurretik aipatutako analisisia laburbilduz, egoera gatazkatsu baten aurrean gaudela nabaria da, Konstituzioaren ondorengo erregulaziorik ezak eragindakoa. Gaur egun gutxi dira indarrean dauden Konstituzioaren aurreko arauak, eta, greba arautzen duen legea da horietako bat, Konstituzioaren 28.2. artikuluan arautzen den oinarritzko eskubide den heinean eta Konstituzioko 81. artikulua ezarritakoaren arabera, maila bereziko lege bat eskatzen du, lege organiko bat hain zuzen ere. Ondorioz, lan honetan egiaztatu ahal izan denez, legegintza hutsune bat dago, greba-eskubidearen Konstituzio ondorengo erregulaziorik ez dagoelako.

Teknologian, informazio komunikabide berrietan eta garraio sektorean teknologiaren aurrerapenak egoera berri bat sortzea ekarri du, gizartea nahiz teknologiaren garapenak lan harremanekin uztartzearen ondorio izan direnak eta eskirolaje teknologikoaren gatazka da kasu horietako bat.

Martxoaren 4ko 17/1977 Errege Dekretu Legeak ez du eskirolaje teknologikoari buruzko inolako aipamenik egiten kanpo-eskirolajeari buruz baino ez du jasotzen, eta, beraz, ez ditu barne eskirolajearen mugak ezartzen ere. Praktika horren legezkotasunari buruzko gaiak dekretua indarrean sartu ondoren agertzen dira.

Doktrinaren eta jurisprudentziaren sektorean oraindik ere eztabaida dago greban dauden langileak baliabide teknologikoen bidez ordezkatzeari buruz, berriazko lege araudirik ez dagoelako, eta, horregatik, gaiari buruzko jurisprudentzia erabaki ugari ditugu, eta horiek bi jarrera hartzen dituzte eskirolaje teknologikoari buruz: alde batetik, greba eskubidearen aurrean legez kontrako jardunbidetzat hartzea, eta, bestetik, greba egiteko eskubidea urratzen ez duela uste izatea.

Doktrinaren sektore baten ustetan, eskirolaje teknologikoaren praktika defendatzeko arrazoi nahikoa dago, eta, ondorioz, greba eskubidea urratzen ez dela ondorioztatzeko. Hauen ustetan, ez dago enpresariari eskirolaje teknologikoaren egikaritzea egitea galarazten dion araurik eta 17/1977 EDL-aren 6.5 artikuluan aurreikusitako debekua giza baliabideen erabilerari buruzkoa da, ez bitarteko material eta teknologikoen erabilerari buruzkoa.

Beste sektore baten ustetan, aldiz, eskirolaje teknologikoaren praktikarekin greba eskubidea urratzen dela babesten dute. Jarrera honek baztertu egiten du eskirolaje teknologikoaren onarpena, esate baterako, legeriak berariaz debekatzen ez duelako.

Inguruabar horiek kontuan hartuta, logikoa da eskirolajearen kontzeptuzko mugaketaren eginbeharra auzitegiei egokitu izana eta, erregulazio faltaren ondorioz, ikuspuntu eta bilakaera ezberdinak eta eskirolaje modalitateen garapen progresiboa aztertu izana, emandako epaien ondorioz.

Jurisprudentzia eta horrekin lotutako doktrina zientifikoaren zati bat aztertu ondoren, agerikoa da greba eskubidea eta kasu honetan eskirolajea arautzen duen araua ez dela eguneratu, eta horrek arazoak eta eragozpenak ekarri dituela. Bata zein bestearen ondorengo erabakiek sortutako arazoak konpondu dituzte, baina, azken batean, lehendik zegoen arau baten interpretazioan oinarrituta, eta legeria sendorik gabe.

Garatutako interpretazioari eta argudioei esker, bi jarreretako bakoitza baloratu ahal izango da: eskirolaje teknologikoaren onarpena bermatzea, edo, aitzitik, eskirolaje teknologikoaren debekua babestea, greba eskubidearen urraketatzat hartzen baita, haren funtsezko edukia husteagatik.

Egoera horretan, gabezia eta hutsune handiak aurki ditzakegu oraindik ere eskirolajeari buruzko jurisprudentzian, izan ere, ez dira argi geratzen egoera bakoitzaren aurrean eman behar diren erantzun edo irtenbide guztiak, aitzitik, hartzen diren erabakiak kontraesankorrak direla ikus daiteke, batzuk praktikan greba eskubidea saihesteko erabil litezkeenak edukirik gabe utzi arte. Beraz, egungo gizartearen bilakaera eta egoera islatzen duen araudia garatu behar da, hau da, gizarte aldaketetara egokitzeko gaitasuna izan behar du.

Irtenbide bat emateko, argi dago oinarrizko eskubidea den greba arautzen duen Lege Organiko baten garapena beharrezkoa dela, izan ere, ez da onartu behar aurrerapen teknologikoak beste eremu batzuetan atzera egitea, hala nola, oinarrizko eskubideetan eta lan harremanetan. Horregatik, gaur egungo 17/1977 Errege Dekretu Legeko 6.5. artikuluan xedatutako kanpo eskirolajeari beste bi modalitate gehitu beharko zaizkio: barne eskirolajea nahiz eskirolaje teknologikoa. Jurisprudentziak finkatutako definizioak aintzat hartuz, arautzeko proposamenetako bat honakoa izango litzateke:

“En tanto dure la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada

la misma, salvo caso de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número siete de este artículo.

Además, los empresarios no adoptarán medidas dirigidas a limitar o impedir el derecho de huelga y a mantener una actividad o servicio normal, como la sustitución de los trabajadores por un trabajador de la empresa, ni la sustitución de los recursos humanos por medios mecánicos y automáticos durante la huelga, aun cuando ya fueran medios propios de la empresa”.

Era honetan, jada aurreikusten den kanpo eskirolajearen debekuz gain, grebak iraun bitartean enpresaburuak enpresarekin loturarik ez duten langileekin grebalariak ordezteko duen debekua hain zuzen ere, barne nahiz eskirolaje teknologikoa aurreikusiak eta zehaztuak egongo lirateke. Hau da, enpresariak ezin izango dute langile grebalariak enpresako beste langile batekin ordeztu, ezta giza baliabideen ordeze greban baliabide mekaniko eta automatikoak erabili ere. Hala, eskirolaje teknologikoaren debekuaren azterketa egin ondoren, esparru honen erregulazioa zaharkitua dagoela nabarmentzen da eta jurisdikzioaren lana beharrezkoa da greba eskubidea osatzeko eta urteen poderioz sortu diren beharretara egokitzeko.

7. BIBLIOGRAFIA

7.1 Legedia

- 1978ko Espainiako Konstituzioa
- Konstituzio Auzitegiaren urriaren 3ko 2/1979 Lege Organikoa
- 17/1977 Errege Dekretu Legea, martxoaren 4koa, lan-harremanei buruzkoa.
- 5/2000 Errege Dekretu Legea, abuztuaren 4koa, Lan Arloko Arau Hauste eta Zehapenei buruzkoa.
- 14/1994 Legea, ekainaren 1ekoa, aldi baterako laneko enpresak arautzen dituenak.

7.2 Artikuluak

- AGUILAR, Maria del Carmen “El uso de la tecnología y el derecho de huelga: realidades en conflicto”, *Labour and Law Issues*, vol.4, no.1, 2018.
- BAYLOS GRAU, Antonio, *Continuidad de la producción o del servicio y facultades empresariales en casos de huelga*, Estudios sobre la huelga, ed. Bomarzo, (Albacete, 2005).
- BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignasi, “Huelga y esquirolaje interno y técnico: un paso atrás a la luz de la STC 17/2017”, *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, 20 febrero, 2017, on line.
- DESDENTADO BONETE, Aurelio, “Ecos de Samoa: sobre la expansión del derecho de huelga fuera del contrato de trabajo. El caso Altrad”, *Revista de Información Laboral*, nº. 2, 2017.
- FERRANDO GARCÍA, Francisca, *Los efectos de la huelga en el contrato de trabajo*. Ed. Aranzadi. (Navarra, 1999).

- GARCÍA MARTÍNEZ, Gema, “¿Vulnera el derecho fundamental a la huelga, el esquirolaje interno?”, *Legal Today*, 2016, on line.
- GARCÍA QUIÑONES, Juan Carlos, “Derecho de huelga y contratación por el cliente de una nueva empresa para la realización del servicio”, *Derecho de las relaciones laborales*, 2017, nº10.
- GÓMEZ DÍAZ, Carmen, “El derecho de huelga en la jurisprudencia I y II”, *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, nº 1418, 9 de julio de 2001.
- GRAU PINEDA, Carmen. “El impacto de las nuevas tecnologías en el derecho de huelga: a propósito de la sustitución de huelguistas por medios tecnológicos” *Revista Española de Derecho del Trabajo* nº 206, 2018.
- LÓPEZ LLUCH, María Inmaculada, “El derecho de huelga: nueva doctrina sobre el “esquirolaje tecnológico” en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de diciembre de 2012.” : *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol. 6, Nº 5, 2013.
- LÓPEZ-TAMÉS IGLESIAS, Rubén “Significativos y cercanos pronunciamientos sobre la huelga” *Revista Española de Derecho de Trabajo* núm. 164, 2014.
- MARTÍNEZ MORENO, Carolina, “El ser o no ser de la huelga, el fútbol y el esquirolaje. A propósito de la STC 17/2017, de 2 de febrero, caso Telemadrid, *Derecho de las relaciones laborales*, , nº. 9, 2017.
- PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel, *Derecho del trabajo*, 29ª ed., Centro de Estudios Ramón Areces, (Madrid, 2021).
- PÉREZ REY, Joaquín, “Tertulias, reportajes de actualidad y esquirolaje tecnológico en la huelga general. A propósito de la STS de 11 de junio de 2012”, *Revista de Derecho Social*, nº 59, 2012.
- POQUET CATALÁ, Raquel, “Esquirolaje tecnológico y derecho de huelga. Comentario a la STC 17/2017, de 2 de febrero”, *Derecho de las relaciones laborales*, n 11, 2017.

- SALA FRANCO, Tomás, “Miscelánea jurisprudencial sobre el recurso al esquirolaje externo e interno por parte de la empresa durante la huelga”, *Boletín Laboral Abdón Pedrajas*, 2008.
- SALA FRANCO, Tomas y GARCÍA DE LA RIVA, Ivan, *Los mecanismos empresariales de defensa frente a la huelga*, Colección Laboral Práctico núm. 23, Tirant lo Blanch, (Valencia, 2013).
- TALENS VISCONTI, Enrique “Esquirolaje tecnológico : interrogantes abiertos”, *en AS*, núm. 5, 2013
- TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo, *El esquirolaje tecnológico*, Aranzadi, (Pamplona, 2018).
- TOSCANI GIMÉNEZ, Daniel, “La prohibición del esquirolaje durante la huelga con especial mención al esquirolaje tecnológico”, *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, nº30, 2017.
- VALLE MUÑOZ, Francisco Andrés, «La Sustitución tecnológica de trabajadores huelguistas». *IUSLabor. Revista Española de Derecho del Trabajo*, [en línea], 2018, n.º 3.
- V.V.A.A, *Memento práctico Francis Lefevre Social*, Francis Lefebvre (Madrid, 2022), on line.

7.3. Jurisprudentzia

a) Konstituzio Auzitegia

- KAE 11/1981, apirilaren 8koa.
- KAE 26/1981 uztailaren 17koa.
- KAE123/1992, irailaren 28koa
- KAE 189/1993 ekainaren 14koa.
- KAE 37/1998 otsailaren 17koa.
- KAE 33/2011 martxoaren 28koa.
- KAE 17/2017, otsailaren 2koa

b) Auzitegi Gorena

- AGE 1989ko urriaren 23a (rc. 1029/1989).
- AGE 2003, abenduaren 9koa (rec. 2003/9371)
- AGE 2012ko ekainaren 11a (rc. 110/2011)
- AGE 2012ko abenduaren 5a (rc. 265/2011).
- AGE 2015eko otsailaren 11a, (rc. 95/2014).
- AGE, 2018ko urriaren 3koa (rc. 888/2018).

c) Autonomia Erkidegoetako Justizia Auzitegi Nagusiak

- Andaluziako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1993ko irailaren 29ko epaia.
- Balearretako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1996ko abenduaren 12ko epaia.
- Kataluniako Justizia Auzitegi Nagusiaren 2011ko martxoaren 16ko epaia.
- Nafarroako Justizia Auzitegi Nagusiaren 1995eko apirilaren 28ko epaia.