DOCUMENTOS Y ESTUDIOS

9

LA HUELGA ANTE EL DESARROLLO DE LA CONSTITUCION

Ponencias del V encuentro entre empresarios, sindicalistas y laboralistas, celebrado en Sevilla

MAYO 1979

Fundación Friedrich Ebert

DERECHO ESPAÑOL DE CONFLICTOS COLECTIVOS

Por el profesor Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

I. CONFLICTO COLECTIVO Y CONSTITUCION

1. La nueva Constitución española no se contenta con las tradicionales libertades; al contrario de la Constitución de los Estados Unidos o de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana, conoce ella principios rectores de la política social y económica, y contiene una serie de preceptos, que regulan inmediatamente la relación del trabajo y el capital. Quiere hacer realidad con la pretensión de su preámbulo y con el principio fijado en el artículo 1.º, que España no es sólo un estado democrático, sino un estado social de derecho.

El hecho de que se encuentren en la Constitución decisiones fundamentales de trascendencia social nada expresa sobre su contenido político. La renuncia a la rígida separación entre estado y sociedad es, en el marco de Europa Occidental, tanto un deseo de las fuerzas conservadoras como también una exigencia de las socialdemócratas. La cuestión decisiva estriba menos en la legitimidad de una trascendencia del modelo liberal que en los contenidos concretos de los preceptos constitucionales: ¿se conectan funcionalmente al mantenimiento del statu quo social, o abren la vía hacia el progeso social y con ello hacia una progresiva transformación de la sociedad?

Permítanme investigarlo, tomando como ejemplo el derecho de conflictos colectivos. Es en la huelga y otros conflictos colectivos donde se evidencia mayormente la contradicción del capital y el trabajo. En este campo se dirimen

las batallas que deciden el reparto de la riqueza social y las oportunidades emancipatorias de los trabajadores dependientes. ¿Está orientado el derecho de conflictos colectivos hacia el statu quo? ¿Están limitadas las oportunidades de progreso social en el marco de la legalidad? ¿Falta una tal vinculación? ¿Son pensables más bien los cambios?

2. Mencionemos brevemente los preceptos constitucionales que entran en consideración. El artículo 28, apartado 1.º; garantiza la libre afiliación a los sindicatos y prevé simultáneamente excepciones para las fuerzas armadas y otros sectores del servicio público. El artículo 28, apartado 2.º; reconoce el derecho del trabajador a la huelga en defensa de sus intereses. Al mismo tiempo se autoriza al legislador a regular el ejercicio del derecho de huelga y, en consecuencia, a tener en cuenta que deben mantenerse, a pesar de la huelga, las funciones esenciales para la comunidad. El artículo 37, apartado 1.º; garantiza el derecho a negociaciones colectivas entre representantes de los trabajadores y empleados, así como la eficacia vinculante de los acuerdos en concreto. Ambas partes tienen, a tenor del artículo 37, apartado 2.º; el derecho de aplicar medidas de conflicto colectivo, también aquí es cometido del legislador el preocuparse del mantenimiento de las funciones necesarias para la vida de la comunidad. Mediatamente pueden ejercer una influencia sobre los conflictos colectivos otros tres preceptos. Por una parte, garantiza el artículo 33 la propiedad privada, cuyo contenido puede ser determinado por el legislador. El artículo 38 continúa en el sentido de aceptar la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, y llama a los poderes públicos para proteger el ejercicio de esta libertad y mantener la productividad, según las exigencias de la economía en su globalidad y, eventualmente, de la planificación. Por otra parte, hallamos el derecho al trabajo, garantizado en el artículo 35, apartado 1.º, que supone un contrapeso a los derechos fundamentales de la parte empleadora.

Con estos preceptos se consolidan las estructuras fundamentales de una constitución laboral. De ellas se deduce que también el conflicto colectivo está jurídicamente reglamentado, es decir, que las confrontaciones directas del trabajo y el capital han de orientarse por normas jurídicas y no, verbigracia, sólo por normas sociales. Con ello, el constituyente español no ha aceptado la concepción inglesa de una mera liberación de la huelga de sanciones estatales o sociales. Al pronunciarse en favor de una juridificación de los conflictos colectivos laborales se ha orientado más bien fuertemente hacia el modelo franco-italiano. El hecho de que haya querido una auténtica juridificación y no simplemente una declaración de principios sin consecuencias, viene evidenciado en el artículo 53, que vincula a todos los poderes públicos a los derechos fundamentales. Finalmente, se llama al tribunal constitucional a decidir en los supuestos contenciosos sobre lesión de derechos fundamentales.

3. La jurisdificación del conflicto colectivo (como también del conflicto de clase global) sólo se contiene en las «estructuras fundamentales», siguiendo la tradición constitucional. Estas requieren aclaraciones y concreciones; también deben ser situadas en una correcta relación entre ellas, pues al venir expresadas cautelosamente no se dejan ensamblar al primer vistazo en un sistema libre de contradicciones. Así, podría preguntarse, ¿cómo pueden unirse el derecho al trabajo y la economía de mercado, cuando a tenor de todas las experiencias sólo puede realizarse uno u otra? Pero dejemos esto a un lado y concentrémonos inmediatamente en el conflicto colectivo: ¿cómo se relaciona la garantía de huelga del artículo 28, apartado 2.º; con la garantía de medios de conflicto del artículo 37, apartado 2.º? ¿Qué significa garantizar a los trabajadores la huelga en defensa de «sus intereses»? ¿Se refiere la Constitución sólo a los intereses reproductivos, es decir, salario suficiente, protección de la salud bastante y otras cuestiones que afectan a la explotación de la fuerza de trabajo, o se refiere además a los intereses emancipatorios? ¿Se autoriza en todo caso la huelga política, según el modelo del ordenamiento italiano, cuando se trata de una mejora o un retroceso legales en las condiciones vitales y laborales de los trabajadores? ¿En qué relación se encuentra la huelga con el sistema asumido de contrato de trabajo, habrá limitaciones a través de la futura normativa de convenios colectivos, cuya fuerza vinculante puede conducir a un deber de paz reforzado? ¿En qué relación se encuentra el derecho de huelga con el derecho de daños y el derecho penal? o, dicho de otra forma, ¿qué sanciones pueden recaer por una huelga ilícita? ¿Qué medios colectivos están a disposición del empleador? ¿Debe leerse el artículo 37, apartado 2.º, como garantía del derecho de cierre, o se trata sólo de que los empleadores deben poseer algún medio de presión como, por ejemplo, puede también existir respecto a una posible reducción de los puestos de trabajo?

En todas estas cuestiones no se trata de un simple problema hermenéutico. En resumidas cuentas, se trata, casi siempre, de la fundamental decisión sobre si la huelga es un mero medio de regulación conflictual en una lucha defensiva, o si debe contemplarse como vehículo para el progreso social. ¿Se trata en última instancia de un enfrentamiento en el mercado laboral, que debe concebirse como parte del sistema económico existente, o tiene el derecho de huelga una dimensión trascendente al sistema, representando de alguna manera una pieza de principio jurídico proletario? Ambas direcciones básicas son tipos ideales en el sentido de Max Weber, que en la realidad nunca existen en forma pura. Sin embargo, no existe ninguna regulación de conflictos laborales que no deba decidirse en principio por una u otra alternativa, que no se venza más fuertemente hacia uno u otro lado.

Pero les ruego no esperen de mí ninguna contestación a las cuestiones expuestas. No creo que sea mi función el meterme a intérprete de la Constitución española. Yo deseo limitarme, por tanto, en lo que sigue, a un aspecto especial

que a mi juicio es de gran significado para la perspectiva del derecho español de conflictos laborales: ¿qué instancia debe resolver las cuestiones expuestas? ¿Debe dejarse a los tribunales laborales y al tribunal constitucional la determinación del carácter fundamental y el ámbito del derecho de huelga? ¿Es preferible que se comprometa el legislador y dicte una decisión autoritaria? ¿Sería pensable finalmente, y deseable, que empleadores y sindicatos fijaran la regulación del conflicto laboral autónomamente, es decir, sin intervención estatal? Veamos las ventajas y los inconvenientes que trae consigo cada una de estas formas de concreción constitucional.

II. DERECHO DE CONFLICTOS JUDICIAL

Dejar a la jurisprudencia que resuelva todas las cuestiones expuestas es lo más cómodo y por eso es el camino seguido en muchos países. Cómodo porque no exige ninguna iniciativa de las partes; se puede dejar correr a las cosas por sí mismas sin entrar en fuertes enfrentamientos con la contraparte o sin tener que llegar a incómodos compromisos. Lo más importante es en verdad el hecho de que numerosas cuestiones permanecen en suspenso hasta una clarificación del tribunal supremo, y por eso se mantiene la oportunidad de regular los conflictos sin recurrir al ordenamiento jurídico, en enfrentamiento directo con la parte empleadora. Un «incierto», un derecho indeterminado a tenor de su contenido, podrá guiar el comportamiento de los antagonistas sociales mucho menos que una regulación legal inequívoca. En determinadas circunstancias, esta situación de limitada juridificación puede durar excepcionalmente: así, por ejemplo, sólo en el año 1963 declaró como ilícita el tribunal federal de trabajo alemán la llamada «huelga salvaje», y hasta el presente no se ha pronunciado inequívocamente sobre la licitud de la huelga de solidaridad.

Las ventajas de una composición judicial de los conflictos se corresponden con una serie de inconvenientes que, por regla general, pasan desapercibidos. El derecho judicial representa una forma poco democrática de fijación jurídica (1), individualiza los conflictos existentes (2), facilita de forma específica una política sindical de cooperación (3), y posse en extraordinario grado una rigidez que dificulta la adaptación a las relaciones sociales y políticas cambiantes (4).

1. El que los tribunales decidan las cuestiones básicas de las relaciones entre el capital y el trabajo significa que el soberano democrático tiene una escasa influencia, en desigualdad con la que tiene a través de la normal actividad legislativa parlamentaria. Puede pensarse, en verdad, que el juez venga elegido a través de órganos democráticamente legitimados, como prevé el artículo 159 de la Constitución española para el tribunal constitucional, pero sin embargo, en ello se agota el elemento democrático. A resultas del principio de

inamovilidad, puede un juez asumir por veinte o veinticinco años una función política, cuando ya la mayoría que le eligió hace tiempo que se transformó en minoría. Incluso el mandato de nueve años de un juez constitucional le aleja en alguna medida del proceso democrático. Y un cese a causa de divergencia excesiva entre la voluntad de la mayoría del pueblo y su praxis judicial no se prevé. No pretendo criticar esta regulación sobre la independencia judicial, sino únicamente poner de manifiesto que cada parlamentario debe poner su voto a disposición del pueblo cada cuatro o cinco años, mientras que este elemental mecanismo de control no vale para un juez.

Incluso si prescindiéramos de esta «rarefacción» institucional del principio democrático, estaría protegida la actuación judicial contra cualquier forma de control público. A diferencia del ámbito político, donde los argumentos de todos los participantes normalmente son verificables, se decidirá ante el tribunal a nivel de lenguaje técnico-jurídico. Mientras la aclaración de un ministro sobre una reforma de pensiones se entiende normalmente, y puede criticarse públicamente y verificarse, no puede decirse lo mismo respecto de una no menos importante decisión político-social del tribunal laboral de instancia o del tribunal constitucional sobre derecho de conflictos laborales. El lenguaje jurídico es un lenguaje técnico, muy similar al de los médicos, los teólogos o los sociólogos. No es preciso ser ningún profeta para adivinar que la corrección de un informe de letrado en la instancia de casación sólo puede ser controlado por un muy pequeño grupo de conocedores. Lo cual afecta también decisivamente a la crítica de la sentencia: un lego puede criticar el resultado de una sentencia, pero llega a una situación desesperada cuando un jurista le recuerda que a tenor del derecho vigente no podía haber resuelto la sentencia de otra manera. Las decisiones parlamentarias sobre la defensa de intereses empresariales o sobre el derecho a vacaciones pueden rechazarse directamente y en público; para las decisiones judiciales hace falta frecuentemente un análisis muy exacto para poder determinar con seguridad de alguna manera su ámbito fáctico. Un nuevo aspecto aparece aquí: una ley tiene normalmente un ámbito de aplicación tan amplio, que no es difícil generalmente en derecho del trabajo constatar su toma de posición frente a una o a la otra parte. Las decisiones judiciales recaen siempre sobre un problema singular, de manera que su generalización resulta difícil: al observador neutral le parece también frecuentemente una sentencia inoportuna como si fuera un error en el caso concreto, como una abistoricidad, que en la próxima oportunidad puede traer también perjuicios para la otra parte. Mientras las leyes pueden entenderse fácilmente como expresión de una política determinada, sólo con dificultad se hace entendible esto para las decisiones judiciales. Así, los sindicatos alemanes han tenido dificultades hasta hoy para abarcar la jurisprudencia del tribunal federal de trabajo como una unidad y para ver en ella una posición partidista comparable a la de las actuaciones legislativas.

Bajo tales circunstancias, no puede calificarse la decisión judicial de los

conflictos como democrática, sino con muy graves reservas; más bien debe extraerse un paralelo con la House of Lords o con el senado romano —un pequeño grupo cualificado por su experiencia decide sobre reglas que deben valer para toda la sociedad—.

La «volatilización» del elemento democrático no se encuentra necesariamente y bajo todas las circunstancias posibles en el contenido de las decisiones. Pues tampoco puede un órgano poco controlado democráticamente cumplir su función duraderamente si su actividad no se considera legítima, si sus resultados no encuentran la aprobación de una parte relevante de la problación. Así, por ejemplo, el tribunal constitucional federal ha rechazado en la República Federal sólo aquellas reformas acordadas con una escasa mayoría parlamentaria y que, como en el caso de la admisión del aborto, eran discutidas incluso en el seno del partido social-demócrata. Por contra, los proyectos que fueron asumidos incluso por una parte de la oposición cristiano-demócrata, como verbigracia la Ostpolitik o la colaboración de los trabajadores en el consejo de vigilancia de las grandes empresas, no fueron tocados por el tribunal de Karlsruhe. El hecho de que las sentencias no aparecen en el vacío, no significa en verdad que los tribunales no posean un propio espacio político. Dentro de un cierto ámbito pueden muy bien cambiar las agujas hacia un desarrollo más bien conservador o más bien progresista. Que lo hagan en sentido progresista es más improbable, a tenor de la experiencia alemana: la procedencia del juez, la formación disfrutada en la Universidad y los mecanismos de ascenso, que exigen una adaptación de años a la opinión dominante, se cuidan de que los impulsos innovatorios se mantengan como excepciones y que los jueces, como ya Dahrendorf expresó en los años sesenta, tiendan más fuertemente al mantenimiento del «status quo».

2. El proceso judicial está además construido sobre el hecho de que un demandante se enfrenta a un demandado, que un trabajador demanda a un empleador, que un vendedor procede contra un comprador. El derecho procesal tradicional se constituye para conflictos entre dos sujetos autónomos en el mercado, los cuales resuelven un conflicto individual que sólo a ellos afecta. Esto se pone de manifiesto en que básicamente sólo ellos y sus representantes pueden personarse en juicio, ellos deciden sobre el supuesto de hecho tanto como sobre el ámbito de la pretensión, y pueden terminar el proceso en cualquier momento. Justamente por ello se pierde en los conflictos industriales el momento colectivo: si un trabajador demanda su salario porque considera el cierre patronal como ilícito, no sólo hay en ello una determinada reclamación de cantidad. Cuando un trabajador impugna un despido no es sólo él en realidad el afectado: mantener el puesto de trabajo a pesar de la regulación, a pesar de la regulación, a pesar de una pequeña lesión contractual o a pesar de una prestación demorada, es una aspiración que se transfiere también a los demás trabajadores. El desplazamiento del momento colectivo no sólo desfigura la realidad, sino que tiene también consecuencias totalmente prácticas:

mientras que en un conflicto laboral, en un convenio colectivo y en parte también en un proceso decisorio nacido de un despido puede intervenir colectivamente la parte obrera, ésta se atomiza en cierta forma en la fase de aplicación del derecho. Lo que significa que la fuerza de lo colectivo no repercute en el procedimiento, sino que tiene vigencia plenamente la diferencia de poder entre el empleador y el trabajador singular. Ya el acceso del particular a los tribunales está unido a dificultades, por cuanto frecuentemente no conoce como tal los problemas jurídicos, teme las costas procesales o —lo que en la República Federal es lo más importante— no osa presentar ninguna demanda, porque el empleador puede valorarlo como deslealtad. Así, con la excepción del servicio público, no se plantea ningún proceso prácticamente mientras el trabajador aún se encuentra en la empresa. Incluso cuando estas barreras de acceso han sido superadas, queda perjudicado el trabajador en el proceso, cuando debe aportar la prueba sobre determinados supuestos fácticos: en una organización jerárquica, tendrá difícil un trabajador el ganarse, por ejemplo, a un empleado del departamento de personal para que testifique como prueba, ante el tribunal, de su posición, y no de la del empleador. Para evitar o dulcificar experiencias de esta clase se discute desde hace algunos años la estrategia de la llamada «dirección compensatoria del proceso» —el juez debe intervenir en el procedimiento en beneficio de la parte más débil, para reinstalar la igualdad de armas de las partes. Este no es el lugar para profundizar en el supuesto; me parece básicamente que, hablando en general, la parte obrera es normalmente más débil ante el tribunal que en la empresa. Esto no puede, no debe reflejarse en puridad necesariamente bajo todas las circunstancias posibles también en el contenido de la sentencia. Lo que sí ocurre con seguridad es una reducción de las actividades colectivas: pues en el procedimiento judicial patinan en el vacío, decaen en favor de la efectividad de la protección jurídica. El derecho judicial es enemigo de la tendencia a la movilización.

3. El tercer efecto del derecho judicial, que deseo aquí expresar, es posiblemente una especialidad germánica. Como ustedes saben, los sindicatos alemanes pretenden desde finales de la segunda guerra mundial esencialmente una política de participación social, en la idea de la cooperación. Ellos han logrado notables resultados en tiempos del crecimiento económico por esta vía, aunque se ven forzados actualmente a asumir de nuevo estrategias conflictivas y de fuerza. La praxis cooperativa de los sindicatos acusa la peculiaridad, a diferencia de Austria, por ejemplo, de no haberse expresado nunca en un programa. Este se comprende mucho mejor en una orientación conflictual donde también la perspectiva de una sociedad socialista y democrática surge más claramente. El sentido de esta aparente contradicción estriba en que integra en el sindicato a fuerzas de izquierda poco numerosas pero muy activas —que trabajan en la esperanza de hacer realidad alguna vez ese programa, y apoyan con su trabajo en realidad a la dirección cooperativista actual—. Si se produjera ante una tal constelación una regulación legal del derecho de conflictos colectivos, necesariamente entraría en contradicción con la táctica sindical, forzando

a toda la organización a una toma de postura, y, a partir de ahí, también a la acción. Una prohibición de paros espontáneos o la licitud del cierre mediante ley no podría aceptarse sin lucha por los sindicatos. Si un idéntico efecto regulador se alcanzara a través de sentencias del tribunal federal de trabajo, no daría la misma situación forzada: la sentencia se dicta por un juez neutral, que tradicionalmente no se considera como interlocutor, la sentencia sólo difícilmente puede entenderse como parte de un sistema global. En la conciencia de los afiliados el sindicato apenas está obligado a asumir unos colores, y la divergencia entre programa y praxis puede permanecer.

4. La regulación de los conflictos a través de la jurisprudencia tiene finalmente el inconveniente de mostrar, de acusar una considerable rigidez. Esto vale especialmente cuando existe una sentencia del tribunal constitucional: la cual puede sólo terminar, cuando el tribunal revisa su postura en un procedimiento posterior o cuando el legislador modifica la constitución merced a la necesaria mayoría cualificada. Esto significa que en la práctica determinadas conductas quedan bloqueadas para diez o veinte años, aunque puedan lograr una mayoría simple del legislador. Para demostrarlo con un ejemplo: el legislador alemán decidió en 1971 con escasa mayoría, considerar válido el aborto durante los tres primeros meses del embarazo. Contra ello recurrió la oposición ante el tribunal federal constitucional, que invalidó la ley y autorizó únicamente la interrupción del embarazo por determinados motivos, como de tipo médico o social. El legislador no tiene bajo tales circunstancias ninguna posibilidad más de aplicar la llamada solución aplazada, que en principio apoyó: también dentro de cinco o de diez años, el correspondiente pleno del tribunal federal constitucional asumirá probablemente la posición anteriormente asumida. Una tal valoración influye preventivamente, en verdad, por cuanto el legislador no osa ya entrar en conflicto con el tribunal constitucional, sino que desde el principio renuncia a su actuación. Mientras que un parlamento nuevamente elegido impugna las decisiones del antiguo y las sustituye por otras, es muy difícil algo parecido para el tribunal constitucional en defecto de una correspondiente elección.

¿Qué resultados se deducen de estas consideraciones para un desarrollo del derecho de conflictos laborales? Un pronóstico exacto encuentra serias dificultades, por cuanto los mecanismos descritos de desdemocratización, de individualización, de fomento de la política cooperativa sindical y de rigidez de las sentencias sólo muestran tendencias, que no deben aplicarse bajo todas las circunstancias pensables. Así, verbigracia, puede ser tan fuerte un movimiento social en favor de determinados objetivos, que incluso un tribunal relativamente conservador lo tenga en cuenta, y tampoco el carácter individualista del procedimiento judicial es ningún dogma, como muestra, por ejemplo, las 30.000 demandas de la Federación de Sindicatos Metalúrgicos contra el cierre patronal. Con estas reservas podemos, sin embargo, llegar a la conclusión de que, a excepción de tales situaciones especiales, es muy grande la posibilidad de que la

jurisprudencia desarrolle un derecho de conflictos laborales orientada hacia el «status quo». Acaso ésta significaría, por ejemplo, que los paros espontáneos quedarían limitados, la huelga se reduciría a objetivos económicos y el cierre estaría permitido. El que se quiera esta política es algo que debe ser contestado por los sindicatos y por los empleadores mismos.

III. ¿DERECHOS DE CONFLICTOS LABORALES A TRAVES DEL LEGISLADOR?

Los inconvenientes descritos del derecho judicial se evitarán cuando la regulación de los conflictos laborales quede fijada a través del legislador. Los representantes del pueblo soberano se encuentran en este caso ante una clara decisión política que se discutirá políticamente. Un cambio de mayoría permite dar marcha atrás fácilmente. El contenido de una ley de conflictos laborales obliga permanentemente a los sindicatos, a comparar su contenido con las propias pretensiones, lo que no será posible en ciertos casos sin referirse a su lealtad respecto al sistema político.

Por otro lado, debe evitarse la idea de que el derecho de conflictos laborales sea codificable, es decir, que pueda excluirse plenamente mediante el legislador el derecho judicial. Esto supondría que las decisiones judiciales estuvieran programadas previamente a través de reglas abstractas —una idea que considera el juez la «boca de la ley»—, y que sólo puede aproximarse a la realidad de alguna forma sobre la base de un instrumental metódico muy sólido. En la actualidad no puede discutirse, sin embargo, que una regulación legal pueda excluir al ámbito de juego de las decisiones judiciales: quedará en el mejor de los casos reducido y con un marco más o menos estrecho asignado, que puede no aceptar. De aquí deriva un segundo punto: en España, como en la República Federal y en Italia, todas las decisiones del legislador se someten al control del tribunal constitucional. Si el tribunal constitucional llegara a la conclusión de que una prohibición legal del cierre patronal infringe el artículo 37, apartado 2, de la Constitución, decaería el correspondiente precepto legal. De tal manera, es inevitable el derecho judicial, una decisión política anclada en la Constitución que debe aceptarse como expresión de la voluntad de la mayoría, incluso cuando ésta deba considerarse como el más importante apoyo para el mantenimiento del status quo político o social. El derecho judicial nunca puede ser excluido, muestra finalmente el derecho comparado. Incluso en Norteamérica y en Suecia, donde existe una regulación legal muy detenida del derecho de conflictos laborales, se observa una porción de normas judiciales. Así, por citar un ejemplo, el ámbito de los derechos sindicales de negociación, en especial la inclusión de decisiones gestoras, se determina también en Norteamérica por los tribunales, y en Suecia se les atribuye la cuestión de las huelgas de solidaridad. Lo mismo vale para ordenamintos como el alemán, el

francés, el italiano, donde la especificación de preceptos constitucionales cautelosos formulados recae exclusivamente en el poder judicial.

La limitada significación de la ley no debe conducirnos a una resignación precipitada. A despecho de toda deriva inevitable hacia el derecho judicial permanece la posibilidad de regular legalmente aspectos singulares del conflicto laboral. Así, por ejemplo, hace algunos años en la República Federal se planteó la petición de prohibir mediante una regulación legal expresa los interdictos contra huelgas. En la praxis se había demostrado el interdicto como un medio extraordinariamente eficaz para impedir las huelgas o para interrumpir las ya comenzadas —a tenor del ordenamiento procesal civil alemán puede imponerse para el caso de reincidencia una multa de hasta un millón de marcos—. También en el derecho norteamericano fue la lucha contra la llamada «labour injuction» un importante objetivo del movimiento sindical. Presupuesto que las empresas individuales utilizarán los interdictos para rechazar las huelgas ilícitas o discutidas en su licitud, con ayuda estatal, sería oportuno una corrección a través del legislador. En qué medida una prohibición legal de cierre patronal puede ocurrir a la vista del artículo 37, apartado 2, de la Constitución, es algo que no puedo valorar.

IV. FIJACION AUTONOMA DE REGLAS DE CONFLICTO LABORAL A TRAVES DE LOS ANTAGONISTAS SOCIALES

La tercera vía para cumplimentar o para concretar las estructuras fundamentales erigidas por la Constitución parece ser la más desacostumbrada. Sin embargo, hay al menos en la República Federal algunas experiencias con esta forma de fijación jurídica. Así existen, por ejemplo, en numerosas ramas los llamados acuerdos de arbitraje, que regulan el transcurso de la negociación colectiva y con ello también la intervención de la huelga. En prácticamente todos los conflictos laborales sindicales viene acordado lo que se llama la prohibición de regulación masiva, en virtud de la cual se obliga la patronal en ocasión de un conflicto laboral a no adoptar contra los trabajadores sanciones de ningún tipo y a revocar las sanciones ya adoptadas. Esto significa que las consecuencias, previstas para un comportamiento ilícito no tienen lugar, que por tanto el ordenamiento jurídico permanece inefectivo. Finalmente, existen las llamadas cláusulas sobre servicios de mantenimiento, por la cual se obliga el sindicato a mantener durante la huelga aquellos trabajos necesarios para el mantenimiento del aparato productivo y para la evitación de una situación de necesidad social. Así por ejemplo, en la industria del acero se atiende a que los altos hornos no queden apagados durante un conflicto laboral, pues ésto tendría por consecuencia inmensos perjuicios económicos. Se discute finalmente también en una prohibición convencional del cierre y en una exclusión convencional del deber de paz.

La fijación autónoma de reglas de conflicto laboral evita, parecidamente a lo que hace una decisión claramente política del legislador, los inconvenientes ligados al derecho judicial. Aparte de ello, muestra esta forma de fijación jurídica un elemento democrático complementario, pues los inmediatamente afectados de ambas partes se comprometen en el proceso de decisión. Los acuerdos colectivos tienen además la ventaja de poder aprovechar las condiciones especialmente favorables de empresas individuales o de ramas industriales: lo que desde un punto de vista global económico y político no sería aplicable, puede lograrse en determinados sectores en base a la fuerza conflictiva de las plantillas y de la buena situación económica de los empleadores. Esto vale también en el derecho de conflictos laborales; así, por ejemplo, es posible para los sindicatos de empleados públicos en la República Federal evitar todo cierre patronal (aunque en verdad no exista ningún acuerdo expreso con el empleador público), mientras en otras ramas se hace un evidente uso del medio del cierre. El momento más importante para cualquier regulación autónoma es, sin embargo, el proceso de aprendizaje que ocasionan los enfrentamientos. En el contenido de la regulación colectiva llega a ser claro para los individuos que merece la pena la actuación conjunta, es decir, que nunca se practica la solidaridad en medida suficiente. El individuo llega a la situación de poder modificar de manera eficente, en conjunción con otros, las propias condiciones de vida y de trabajo —él se experimenta, no como un objeto administrado, sino como un sujeto efectivamente configurador—. Esto puede crear una conciencia inmunizada a todos los llamamientos de colaboración social.

Por otra parte, debemos evitar la idealización de tal forma de fijación jurídica. Su ámbito está limitado por cuanto no puede regular directamente medidas estatales como, por ejemplo, la intervención de la policía. Tampoco hay que excluir que una de las partes, descontenta con el contenido de los acuerdos adoptados, se dirija a los tribunales, para determinar la ilicitud o la inconstitucionalidad de la cláusula que le perjudica. El peligro de semejante intervención estatal no es sin embargo excesivo, pues cualquier atentado al compromiso obtenido puede conducir a fuertes conmociones. Así, por ejemplo, existe en la República Federal un gran número de convenios colectivos, que contienen la llamada cláusula de efectividad, que prevén la no absorción de los salarios por encima del convenio en caso de un aumento salarial del convenio colectivo. Lo mismo vale para las llamadas cláusulas diferenciatorias, que obligan al empleador a pagar mejores salarios a los afiliados a un sindicato que a los no afiliados. Pero ambas fueron declaradas ilícitas, y ambas siguen existiendo en numerosos convenios colectivos. No obstante, la incidencia de sanciones estatales efectivas no puede excluirse desde un principio, naturalmente. La seguridad se obtiene allí donde en base a un acuerdo colectivo decae cualquier motivo para una intervención estatal. Este es el caso de los acuerdos sobre servicios de mantenimiento en la República Federal, que hasta el momento han evitado la emisión en este ámbito de una decisión del más alto tribunal. Igual podría pensarse también en el marco de la Constitución espa-

ñola: los antagonistas sociales podrían ponerse de acuerdo sobre qué se entienda en cada caso concreto por servicios esenciales de la comunidad. Esto tendría la ventaja, de que se tomaría como base desde un principio en toda polémica sobre los efectos sociales de la huelga. Un legislador o un tribunal, que intervinieran por encima de los empleadores y de los sindicatos, es bajo tales circunstancias muy difícilmente pensable. Justamente por ello se necesitan esfuerzos especiales para inducir a los empleadores a tales acuerdos.

Permítanme ustedes resumir. La concreción de las estructuras fundamentales de la Constitución no deben conducir a ningún modelo unitario. A despecho de sus grandes peligros para los intereses emancipatorios de los trabajadores, la concreción a través de los tribunales es inevitable hasta cierto punto. Junto a ello, debiera alcanzarse una clarificación a través del legislador en ciertos puntos especialmente neurálgicos. El más importante, aunque no el procedimiento universal, es la fijación autónoma de las medidas de conflicto laboral, que hagan ineficaces o superfluas las intervenciones estatales. También en el futuro deberán luchar los trabajadores por el mejoramiento de sus condiciones de vida.