

## HUELGA Y SERVICIOS ESENCIALES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ITALIANO

Por MASSIMO ROCCELLA \*

**SUMARIO:** I.-El cuadro normativo antes de la aprobación de la Ley nº 146/1990: 1. *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. 2. *La experiencia de los códigos de autorregulación sindical*. II.-Los contenidos principales de la Ley de 12 de junio de 1990. III.-El control del conflicto colectivo en los servicios esenciales, entre autoridad y consenso: 1. *La Comisión de Garantía*. 2. *La «pre-cettazione»*. IV.-El aparato sancionador.\*\*

### I. EL CUADRO NORMATIVO ANTES DE LA APROBACION DE LA LEY N. 146/1990

La Ley nº 146 de 12 de junio de 1990 constituye una novedad de gran trascendencia para el ordenamiento jurídico italiano del trabajo: en efecto, con su aprobación el Parlamento ha desarrollado, después de cuarenta años de su entrada en vigor, el artículo 40 de la Constitución (según el cual «el derecho de huelga se ejerce en el ámbito de las leyes que lo regulan»), aprobando una disciplina orgánica del conflicto colectivo referida a un sector, como es el de los servicios esenciales, de relieve crucial en la actual sociedad terciarizada.

La importancia, cuantitativamente creciente, de las movilizaciones sindicales en ese sector y la específica cualidad del conflicto del que son portadores los trabajadores de esos servicios con sus inevitables consecuencias –actualmente, más que sobre los intereses de la contraparte, sobre los intereses de los usuarios de esos servicios– venían suscitando, desde hacía tiempo, enconados debates en torno a la oportunidad de una intervención del legislador.

La Ley de junio de 1990 no nace, por consiguiente, del voto, ni puede considerarse fruto de la improvisación. Su complejidad técnica y la originalidad de algunas de sus soluciones sólo pueden comprenderse a partir de las intensas discusiones y de la modelística legislativa que la han precedido, así como de la elaboración del Tribunal Constitucional y de la experiencia de los códigos sindicales de autorregulación, los cuales seguramente han sido tenidos en cuenta por el legislador. Antes de analizar los caracteres de la regulación actual, merece la pena llamar la atención sobre el contexto en el que se ha producido la intervención legislativa.

El paso de un ordenamiento autoritario a otro democrático no ha determina-

\* Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Turín.  
\*\* Traducción de Félix Salvador, Universidad de Sevilla.

en el sistema italiano de relaciones laborales, la derogación automática de las normas penales sancionadoras del conflicto colectivo, en sus diversas formas, contempladas en el Código Penal de 1930 dictado en el período fascista. La progresiva supresión de estas normas de nuestro sistema jurídico, se debe a la obra clara y puntual del Tribunal Constitucional, mediante una serie de decisiones que han provocado el efecto de legitimar el conflicto colectivo de una manera cada vez más amplia, de acuerdo con la inspiración del artículo 40 de la Constitución.

En cuanto a la huelga en los servicios esenciales, la norma clave —el artículo 40 del Código Penal— ha sido expresamente derogada por la Ley nº 146/1990. Sin embargo, su alcance preceptivo había sido antes profundamente alterado por el Tribunal Constitucional, a través de sucesivas decisiones que habían terminado por perfilar los contornos de una norma sustancialmente diferente a la pensada por el legislador de 1930.

### La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional se ha enfrentado con la temática de la huelga en los servicios públicos en tres ocasiones. Las dos primeras decisiones (*Corte cost.* 11 diciembre 1962, nº 123; 17 marzo 1969, nº 31) sostienen la legitimidad de la huelga económica que no comprometa *funciones o servicios públicos esenciales*, que tengan carácter de preeminente interés general en el sentido de la Constitución», llegando a conclusiones sustancialmente análogas, pero valiéndose de una diferente argumentación técnico-jurídica. En efecto, la sentencia de 1962 considera infundada la cuestión de legitimidad constitucional del artículo 40 del Código Penal y confía al «Juez de mérito» (1), con el fin de excluir la responsabilidad penal, la valoración en concreto de la posibilidad de aplicar la sanción relativa al ejercicio de un derecho (contemplada en el art. 51 del Código Penal). Por el contrario, la sentencia de 1969 va más allá, declarando parcialmente inconstitucionalidad del artículo 330. Esta diversa argumentación no está privada de relevancia práctica, debido a que únicamente las sentencias de estimación de la excepción de inconstitucionalidad tienen validez *erga omnes* y, por ello, son vinculantes para todos los Jueces que tratan posteriormente de la misma materia.

Estas primeras intervenciones del Tribunal dejaron pendientes no pocos problemas, bien porque, una vez introducida la distinción entre servicios públicos esenciales y esenciales, quedaba por definir con la necesaria precisión el ámbito de estos últimos; bien porque parecía incuestionable que esa determinación debía producirse, en cada caso, por obra del Juez; o bien sobre la base del criterio, seguido por el Tribunal, dirigido a otorgar a la esencialidad del servicio el rango constitucional de bien o de derecho que con él se quiere tutelar. Resultaba necesario aclarar, además y sobre todo, si la ilegitimidad de la huelga en los

servicios públicos esenciales se debía entender en sentido subjetivo, como exclusión de la titularidad del derecho a los trabajadores de tales servicios, o en sentido objetivo, acerca de situaciones de efectivo peligro, a comprobar cada vez, de los bienes constitucionalmente protegidos.

En una sentencia de algunos años más tarde (*Corte cost.* 3 agosto 1976, nº 222), el Tribunal vuelve a ocuparse de la titularidad del derecho de huelga de los trabajadores de los servicios públicos esenciales, dando a la cuestión una solución más liberal. Efectivamente, en una sentencia relacionada con la legitimidad de la huelga realizada por algunos enfermeros de un hospital psiquiátrico, el Tribunal precisa que sería arbitrario considerar que, en un servicio público esencial, todos los componentes del mismo «tienen igual grado de importancia y de indispensabilidad», añadiendo que «siempre es posible distinguir entre aquellos servicios que deben conservar la necesaria eficiencia —y que, por ello, son esenciales— y aquellos otros que son susceptibles de ser suspendidos o reducidos». Lo que equivale a decir que, también en un servicio público esencial, es legítimo el ejercicio del derecho de huelga, con tal de que se observen modalidades de desarrollo de la interrupción colectiva del trabajo que no comprometan los bienes constitucionalmente protegidos: un resultado interpretativo que el Tribunal alcanza —merece la pena subrayarlo— partiendo de aquella distinción entre servicios esenciales y prestaciones indispensables, que después será retomada y completamente desarrollada por el legislador de 1990.

### 2. La experiencia de los códigos de autorregulación sindical

El peculiar carácter del conflicto colectivo en los servicios públicos esenciales se ha admitido siempre por las organizaciones sindicales, al menos por las centrales más representativas, tradicionalmente sensibles por inspiración ideológica y/o implantación organizativa, si no al mismo «interés general», cuando menos a las exigencias de la colectividad más amplia de trabajadores; es decir, no sólo de los trabajadores de los servicios públicos, sino también de los trabajadores- usuarios. Sin embargo, esta consolidada posición reivindicativa, atenta a equilibrar la tutela de los intereses de los trabajadores de esos servicios con la protección de otros intereses, terminó por encontrarse, a finales de los años setenta y principios de los ochenta, con prácticas conflictivas promovidas por las organizaciones consideradas autónomas (en cuanto ajenas al sindicalismo histórico) y dirigidas exclusivamente a maximizar las ventajas obtenibles por los trabajadores de tales servicios, mediante formas de lucha tanto más eficaces cuanto más incidentes sobre el funcionamiento del servicio mismo.

Para intentar poner coto a semejantes fenómenos degenerativos, o bien para alejar el fantasma de una intervención del legislador, las organizaciones sindicales «históricas» terminaron generalizando, a lo largo de los años ochenta, la experiencia de los códigos de autorregulación de la huelga, que habían surgido algunos años antes en el sector ferroviario. En enero de 1980, la dirección de la Federación unitaria CGIL-CILS-UIL aprobó un código general, con el carácter

1) N.T. «Juez de mérito»: Juez sobre el fondo del asunto; vid. J. VIDA SORIA y J. MONTALVO CORREA, en G. GIUGNI, *Derecho Sindical*, Madrid, 1983, pág. 20.

directiva interna, para los diversos sindicatos sectoriales de aquellos servicios considerados por la misma Federación de interés colectivo. Posteriormente, en 1986, se estableció un protocolo entre el Ministro para la Función Pública y los sindicatos (tanto confederales como autónomos), conteniendo el propósito de los últimos de adoptar, en cada uno de los diversos compartimentos en los que divide el empleo público a efectos de la negociación colectiva, un código de autorregulación *único*; mientras tanto, se había aprobado también una normativa de autorregulación específica para el sector del transporte. Finalmente, en 1989 alcanza un importante acuerdo entre la CISPEL (la confederación de empresas municipalizadas, que gestionan a nivel local público servicios de gran importancia, como el suministro de energía eléctrica, gas, agua o recogida de basuras) y las organizaciones sindicales del sector, conteniendo normas de regulación de la huelga tanto unilaterales como bilaterales.

En su conjunto, la experiencia de los códigos de autorregulación puede considerarse bastante positiva, cuando menos porque ha permitido establecer una serie de normas de comportamiento a las que atenerse con ocasión de un conflicto colectivo, tanto más importantes porque, a menudo, no están circunscritas solamente a la protección de los derechos de rango constitucional, sino también a la atenuación de situaciones de simple molestia de los usuarios.

Por otra parte, la experiencia puso de manifiesto un límite fundamental sobre el plano de la efectividad de las normas de autorregulación, tanto desde el punto de vista del ámbito de su eficacia subjetiva, como desde el perfil sancionador. En efecto, resultaba evidente que las normas en cuestión solamente afectaban a los comportamientos de los sindicatos que habían adoptado los códigos y a los trabajadores afiliados a ellos, pero no a los sindicatos disidentes y a sus afiliados. Por lo tanto, en caso de violación de las reglas de comportamiento adoptadas por los sindicatos, los trabajadores afiliados sólo podían ser sancionados por medidas de carácter asociales (siempre y cuando los sindicatos decidieran adoptarlas).

Precisamente, para reforzar la efectividad de los códigos, en 1987 se presentó un proyecto de Ley por algunos senadores socialistas, lo que habría supuesto una especie de «legificación» de los mismos. El proyecto establecía que, en el ámbito de los servicios esenciales expresamente contemplados, la huelga se podría ejercer según la modalidad prevista en los códigos de autorregulación sindical. De esta manera, a estos últimos se les aseguraba eficacia general, previéndose expresamente sanciones por violación de las reglas contenidas en los mismos.

En el curso del *iter* parlamentario, este proyecto ha sufrido modificaciones sucesivas, hasta desembocar en un texto legislativo inspirado en una muy férrea lógica de fondo.

## LOS CONTENIDOS PRINCIPALES DE LA LEY DE 12 DE JUNIO DE 1990, N. 146

La Ley nº 146 de 12 de junio de 1990 gira alrededor de tres núcleos fundamentales: determinación de los derechos de relieve constitucional que se

han de proteger con ocasión de las huelgas; especificación de los servicios esenciales; y determinación de las prestaciones indispensables.

Objetivo proclamado por la Ley, en el primero de sus preceptos (art. 1º, párrafo 2º), es el de «acomodar el ejercicio del derecho de huelga con el disfrute de los derechos de la persona constitucionalmente protegidos». Estos derechos, determinados en una lista o relación *tasada*, son los de la persona a la vida, la salud, la libertad y la seguridad, la libertad de circulación, la asistencia y previsión social, la educación y la libertad de comunicación.

El carácter tasado de la relación tiene una importancia evidente: introduce un freno a tendencias expansivas incontroladas en las limitaciones en el recurso a la huelga, tanto más importante porque no ha sido posible determinar, con la misma precisión, el ámbito de los servicios esenciales.

En términos generales, la Ley considera servicios públicos esenciales los destinados a garantizar el disfrute de los derechos de la persona a los que se ha hecho referencia y subraya expresamente la irrelevancia del carácter, público o privado, del empleador. Los servicios esenciales pueden ser gestionados tanto por la Administración Pública (por ejemplo, hospitales, correos y aduanas), como por empresas privadas (por ejemplo, el transporte aéreo); en otras palabras, a los fines de la Ley, el concepto de servicios públicos esenciales corresponde a los servicios de interés colectivo o de preeminente interés general.

De todas formas, el legislador no se ha limitado a introducir una definición de servicio esencial, sino que ha intentado también determinar cuáles son esos servicios, recurriendo para ello a una lista meramente *indicativa*. Para poner de manifiesto el carácter no arbitrario de la lista, los servicios que se consideran esenciales se ponen en correlación específica con los derechos protegidos, estableciéndose, por ejemplo, que, con objeto de tutelar la vida, la salud, la libertad y seguridad de la persona, se consideran esenciales los servicios de la sanidad, la higiene pública, la protección civil, la recogida y tratamiento de residuos, etc.; en cuanto afectan a la tutela de la libertad de circulación, se consideran esenciales los transportes públicos urbanos e interurbanos, tranviarios, ferroviarios, aéreos, y los marítimos limitados a la comunicación con las islas; y así sucesivamente.

Se ha considerado que el catálogo de los servicios esenciales, a diferencia del de los derechos de la persona, no puede tener carácter tasado, tanto para evitar el riesgo de indicaciones más amplias o más restringidas, como, y sobre todo, por el carácter históricamente variable de este tipo de valoraciones, sujetas a apreciaciones diversas dependientes de variables sociales, culturales y tecnológicas.

Por otra parte, la Ley es muy clara al precisar que la garantía del mantenimiento del servicio esencial con motivo de un conflicto colectivo no afecta a todo el servicio sino que, sobre las indicaciones del Tribunal Constitucional, está destinada a obrar «limitadamente en el conjunto de las prestaciones identificadas como indispensables» (art. 1º, párrafo 2º); se comprende, por lo tanto, por qué el centro de gravedad de la intervención legislativa sea el resultado desviado sobre el punto relativo a la técnica de determinación de tales prestaciones.

En materia de las reglas a respetar con ocasión de los conflictos colectivos en los servicios esenciales, el legislador se ha limitado a establecer directamente dos

revisiones: la huelga debe estar precedida de un *preaviso* de al menos diez días, no puede ejercerse sin previa indicación de la *duración* de la interrupción del trabajo. A estas dos medidas se ha añadido el criterio de fondo, según el cual, en el ámbito de los servicios esenciales, el derecho de huelga «se ejerce con respeto a las medidas destinadas a asegurar el suministro de las prestaciones indispensables» (art. 2º, párrafo 1º).

El elemento más original de la Ley se encuentra, precisamente, en las técnicas figuradas por la definición de las prestaciones indispensables. Relegada a una posición marginal la experiencia de los códigos de autorregulación, de los cuales, desde la perspectiva de la Ley nº 146 los sindicatos pueden dotarse (aún cuando no están obligados a ello), el instrumento privilegiado para la determinación de las prestaciones indispensables no es ya de origen unilateral, sino de tipo *consensual*. La fuente de fijación de las prestaciones indispensables, así como de la modalidad de procedimiento de prestación de las mismas, debe establecerse en los convenios colectivos o en los reglamentos de servicio aprobados en base a los acuerdos con los representantes de los trabajadores en la empresa.

La Ley, por consiguiente, contempla un doble nivel de negociación, con una evidente realce del papel de la empresa. Por una parte, la negociación empresarial puede servir para especificar mejor, con respecto a la realidad organizativa de la concreta empresa o entidad, los criterios de determinación de las prestaciones indispensables establecidos en el ámbito nacional. Por otra parte, puede servir también para resolver el problema de la eficacia general de las reglas introducidas, no directamente, sino a través de la mediación del reglamento de servicio, de cuya opción el acuerdo empresarial constituye el presupuesto. El reglamento de servicio, tradicional expresión del poder organizativo del empleador, ha sido transformado, sustancialmente, en un acto consensuado, aún manteniendo la forma de acto unilateral por su naturaleza vinculante para toda la colectividad de trabajadores en el ámbito empresarial.

Resulta necesario añadir que la confianza del legislador en la negociación colectiva, para la determinación de las prestaciones indispensables, no parece basarse en el hecho de imponer una verdadera *obligación de contratar*. El supuesto citado hace referencia, más bien, a la figura de la *obligación de negociar* que deja subsistir, por lo tanto, la posibilidad de que se produzca una situación de *impasse* negocial. Cómo prevenir la determinación de las prestaciones indispensables, sin recurrir al instrumento autoritario de la *«precettazione»* (que se explicará en el párrafo III. 2), es una cuestión pendiente. Parece, de todas maneras, que debe reconocerse al empresario el poder (aunque no el deber) de adoptar medidas unilateralmente. Esta tesis se sostiene porque la determinación unilateral también podría servir, al igual que la consensual, para especificar los límites que deben considerarse coesenciales al derecho de huelga; sin olvidar que estaría siempre sujeta a la valoración de idoneidad de la Comisión de Garantía sobre la misma, v. *infra*, parág. III. 1) y expuesta a revisión en sede judicial, donde puede ser utilizado un procedimiento de prueba rápido y eficaz, como es el de la represión de la conducta antisindical previsto en el artículo 28 del Estatuto de los Trabajadores.

### III. EL CONTROL DEL CONFLICTO COLECTIVO EN LOS SERVICIOS ESENCIALES, ENTRE AUTORIDAD Y CONSENSO

En la gestión de los delicados equilibrios previstos por la Ley nº 146, resulta esencial el papel confiado a la Comisión de Garantía, un organismo de nueva creación al que se atribuye el cometido general de «valorar la idoneidad de las medidas adoptadas para asegurar la adecuación del ejercicio del derecho de huelga con el disfrute de los derechos de la persona, protegidos constitucionalmente» (art. 12, párrafo 1º).

La Comisión es un órgano técnico, neutral e independiente del poder ejecutivo, compuesto por nueve miembros elegidos por los Presidentes de las dos Cámaras del Parlamento entre expertos en Derecho del Trabajo, Derecho Constitucional y Relaciones Laborales, y nombrados con mandato trienal renovable por una sola vez.

Las funciones de la Comisión se encuentran descritas analíticamente en los artículos 13 y 14 de la Ley. En coherencia con su finalidad institucional (que resulta del citado art. 12, párrafo 1º), el poder más destacado que se atribuye a la Comisión es el de formular la *propuesta* para fijar las prestaciones indispensables.

Este poder puede ser ejercido de acuerdo con diversas modalidades, en correspondencia con las diferentes situaciones contempladas por el legislador. La hipótesis *standard*, en coherencia con la filosofía consensual que anima el conjunto de la regulación legislativa, parece ser aquella en la que la determinación de las prestaciones indispensables se ha realizado ya por las partes interesadas, a través de los convenios colectivos y/o los reglamentos de servicio previamente negociados. A esta hipótesis de base se equipara aquella otra en la que la determinación de las prestaciones indispensables ha sido efectuada por vía unilateral. Ciertamente, la Ley se refiere expresamente a las prestaciones indispensables fijadas por los sindicatos a través de los códigos de autorregulación; pero, sobre el plano sistemático, no existe razón para excluir del juicio de idoneidad de la Comisión las eventuales reglas sobre servicios mínimos fijados unilateralmente por la empresa, en virtud de aquel poder que, en ausencia de acuerdo sindical, le debe ser reconocido.

Al frente de las prestaciones indispensables fijadas por los mismos actores del conflicto colectivo, preferentemente en vía convencional pero también unilateralmente, la Ley impone la apertura de las funciones de control de la Comisión y, en su caso, de su poder de propuesta.

Eventualmente, también es posible que los comisarios no adviertan inconvenientes en la determinación de las partes: en este caso, el procedimiento está destinado a paralizarse inmediatamente, para no ir más allá de la fase inicial de valoración de la idoneidad de las prestaciones, autónomamente fijadas, para garantizar aquel equilibrio, querido por el legislador, entre derechos de relevancia constitucional.

Por el contrario, cuando la Comisión no considere idóneas las reglas fijadas autónomamente por las partes, deberá formular «una propuesta sobre el conjunto de las prestaciones que deberán considerarse indispensables» (art. 13, párrafo 1º).

Ciertamente, el poder de propuesta de la Comisión resulta ejercitable no sólo en una función correctora de los equilibrios definidos autónomamente por las partes, sino también para alcanzar esos equilibrios. En efecto, el legislador ha querido contemplar también la posibilidad de que las reglas sobre prestaciones indispensables de fuente autónoma no se hayan establecido, atribuyendo además una facultad de intervención a la Comisión frente a los supuestos de *impasse* negocial.

En estos casos, la Comisión, por propia iniciativa o a instancia de las partes, deberá actuar para alcanzar, ante todo, un intento de conciliación y, en caso de que esta última no se consiga, formular su propia propuesta.

Las propuestas de la Comisión, cualquiera que sea el modo en que se alcancen, no tienen eficacia vinculante para las partes, que sólo vienen obligadas a pronunciarse sobre las indicaciones suministradas por ella en el plazo de quince días desde la notificación. De todas formas, la experiencia aplicativa de la Ley ha puesto de manifiesto un notable grado de eficacia de las intervenciones de la Comisión, gracias a cuyas propuestas, de reconocida competencia, ha sido posible resolver no pocas situaciones de conflicto entre las partes sobre la fijación de las prestaciones indispensables.

Resta por indicar que, el abanico de posibilidades de intervención de la Comisión, puede resultar más articulado (e incisivo) que el que se ha descrito, cuando las partes del conflicto deciden de común acuerdo someterse a su decisión. Se trata de un supuesto de *arbitraje voluntario*, que hasta la fecha no ha sido utilizado, y probablemente está destinado a permanecer así, teniendo en cuenta la arraigada desconfianza de las partes sociales, en el sistema italiano de relaciones laborales, en la institución del arbitraje en materia de relaciones colectivas de trabajo.

Merece la pena subrayar, de todas formas, la insuficiencia del procedimiento arbitral previsto por el legislador, precisamente a causa de su voluntariedad, para asegurar en todo caso el éxito en la determinación de las prestaciones indispensables. En caso de que esto suceda la consecuencia es que el sistema viene efectivamente a cerrarse sólo si ambas partes lo quieren, o sí, por el contrario, se han hallado otros instrumentos adecuados para garantizar, sea como fuere, la continuidad de las prestaciones indispensables.

### 3.2. La «*precezione*» (2)

Como se ha dicho, el objetivo principal del procedimiento legislativo, que es el de asegurar los servicios públicos esenciales mediante una apreciable continui-

(2) N.T. «*Precezione*»: se trata de un «emplazamiento para que se haga algo inmediatamente»; vid. J. VIDA SORIA y J. MONTALVO CORREA, *ob. cit.*, pág. 20; Cfr. J. VIDA SORIA, «La regulación del derecho de huelga en los ordenamientos jurídicos de Francia e Italia», *Actualidad Laboral*, nº 38, 1992, pág. 689.

dad en el suministro de las prestaciones indispensables durante el desarrollo de acciones de huelga, puede que no se consiga siempre a través de aquel procedimiento consensual sobre el que el legislador muestra una particular confianza. De este modo, cuando, en el ámbito de un servicio público esencial, no ha sido posible fijar las prestaciones indispensables, bien porque las partes colectivas han sido incapaces de alcanzar un acuerdo al respecto, o bien porque han adoptado reglas insuficientes a juicio de la Comisión, renunciando a adherirse a la propuesta que esta última ha formulado o de confiarse al poder arbitral de la Comisión misma.

Debe añadirse ahora que la necesidad de una norma de «cierre» del sistema puede surgir al menos en otras dos ocasiones. El supuesto típico debe considerarse, sin lugar a dudas, aquel cuyas reglas sobre prestaciones indispensables se han fijado por las partes interesadas y se consideran adecuadas por la Comisión, pero pueden resultar en concreto violadas con ocasión de un conflicto determinado.

Al lado del anterior, debe considerarse la posibilidad de que las mismas exigencias de protección de los derechos fundamentales de la persona surjan a consecuencia de conflictos colectivos relativos a servicios que no han sido expresamente tomados en consideración por la Ley: posibilidad que no debe descartarse a la vista del carácter *no tasado* del catálogo de servicios esenciales contenido en la propia Ley (v. *supra*, parag. II).

En este conjunto de situaciones debe haber pensado el legislador, cuando ha trazado la regulación del mencionado poder de ordenanza que se contiene en el artículo 8 de la Ley; poder que puede ejercerse, según la abreviada pero expresiva fórmula legal, todas aquellas ocasiones en las que exista «un peligro fundado de perjuicio grave e inminente para los derechos de la persona garantizados constitucionalmente, a causa de la falta de funcionamiento de los servicios de preeminente interés general, como consecuencia de interrupciones colectivas del trabajo».

Este poder de ordenanza no constituye una novedad en el ordenamiento italiano. En el sistema anterior a la aprobación de la Ley nº 146, la ausencia de una disciplina legal reguladora del derecho de huelga, unida a la limitada eficacia de las prácticas de autorregulación sindical, había impulsado en más de una ocasión a la autoridad pública a recurrir a la institución de la «*precezione*»: para interrumpir o prevenir huelgas particularmente gravosas para la colectividad, los Prefectos hacían uso del poder, atribuido por el artículo 20 del texto único de las Leyes municipales y provinciales de 1934, de dictar «ordenanzas de carácter urgente por motivos de sanidad o de seguridad pública», conteniendo, precisamente, el «*precezione*» (requerimiento) de suspender la alteración en curso o de abstenerse de emprenderla.

A pesar de la notable perplejidad expresada tanto por la doctrina publicista, como por la laboralista y la penalista, el Tribunal Constitucional había considerado este poder de ordenanza compatible con los principios contenidos en la Carta Fundamental (*Corte cost.* 12 enero 1977, nº 4). No obstante, las preocupaciones y críticas doctrinales sobre los argumentos del Tribunal también parecen haber sido tenidos en cuenta por la Ley nº 146, al establecer un modelo de intervención

le la autoridad pública en los conflictos de trabajo más acorde con los principios constitucionales.

En efecto, a diferencia de la antigua «*precettazione*» prefecticia, la ordenanza prevista en el artículo 8 de la Ley sólo puede dictarse al término de un procedimiento, en el curso del cual el titular del poder deberá realizar, porque así quiere el legislador, todos los esfuerzos posibles para evitar verse obligado a ejercitarlo; en suma, se trata de una especie de válvula de seguridad, la cual se puede decir que había sido guardada por el legislador como una *extrema ratio*, a la que se recurre cuando no sea posible garantizar de otra forma los derechos de la persona protegidos constitucionalmente.

El procedimiento en cuestión establece que el titular de poder de ordenanza (el Presidente del Consejo de Ministros o, por delegación, un Ministro, para los conflictos de ámbito nacional o interregional; y el Prefecto para los de ámbito local) debe, en primer lugar, invitar a las partes a desistir de los comportamientos que determinan una situación de peligro para los derechos fundamentales de la persona y proponer a las mismas un intento de conciliación, a celebrarse en el más breve plazo posible. Si este intento, que puede referirse no sólo a la definición de las prestaciones indispensables, sino también a los contenidos del conflicto colectivo en curso, no tuviera un resultado positivo, la autoridad pública deberá invitar a las partes a atenerse a la propuesta eventualmente formulada por la Comisión de Garantía.

Si las partes no aceptan la invitación o si no existe una propuesta de la Comisión, frente al mantenimiento de la situación de peligro, la autoridad pública competente adoptará, después de haber consultado a las organizaciones de trabajadores que promueven el conflicto y a las administraciones o empresas que prestan el servicio, y oído también el Presidente de la Junta regional y los sindicatos competentes por razón del territorio (cuando el conflicto tenga relevancia local), una ordenanza motivada, destinada a garantizar las prestaciones indispensables en el servicio afectado por la movilización sindical.

De todas formas, el alcance efectivo del poder de ordenanza no puede entenderse sin resolver el carácter de las relaciones entre autoridad titular de ese poder y la Comisión de Garantía. En otras palabras, es necesario aclarar si esas relaciones solamente pueden ser de cooperación, como sería de suponer de cuanto se ha dicho, o si, por el contrario, también pueden ser conflictivas. O bien, para decirlo más claramente, si el contenido de la ordenanza que la autoridad pública finalmente ha debido adoptar, debe, en el caso cuya propuesta sobre prestaciones indispensables haya sido ya formulada por la Comisión, necesariamente conformarse a la propuesta de la Comisión o, por el contrario, puede también desviarse de la misma.

Para dar una respuesta definitiva a la cuestión, es preciso abandonar la óptica unida a la primera experiencia aplicativa de la Ley. Si se observan las cosas desde este punto de vista, no cabe duda de que, siempre que exista una propuesta de la Comisión, la autoridad pública debe en primer lugar invitar a las partes a hacerla suya y, eventualmente, viene obligada a asumir aquella propuesta en el contenido de su propia ordenanza: la cual terminará finalmente por configurarse como el

instrumento imperativo a través del cual la propuesta de la Comisión está destinada a convertirse en norma para los sujetos implicados en un determinado conflicto.

La situación recién descrita, por otra parte, no es la única posible. Efectivamente, puede suceder que las partes colectivas hayan aceptado la invitación para conformarse con la propuesta de la Comisión y, a pesar de ello, durante el desarrollo de la huelga se produzca igualmente aquella situación de peligro para los derechos de la persona que constituye el presupuesto del ejercicio del poder de ordenanza.

Pero, sobre todo, puede suceder que una determinada propuesta de la Comisión, aún siendo aceptada por las partes, se manifieste después en concreto no suficientemente adecuada para asegurar las prestaciones indispensables: en este caso, no se pueden atar las manos a la autoridad destinada a intervenir, como impone el artículo 8 de la Ley, todas las veces que exista «un peligro fundado de un perjuicio grave e inminente para los derechos de la persona constitucionalmente protegidos».

En el contexto de la Ley 146 el instrumento de la «*precettazione*» constituye, sobre todo, un remedio de última instancia, utilizable no sólo en los casos de ausencia de reglas sobre prestaciones indispensables, sino también cuando las reglas han sido fijadas, pero resultan violadas o ineficaces.

Naturalmente, el supuesto de divergencia entre el contenido de la ordenanza y el contenido de la propuesta de la Comisión debe considerarse algo residual, pudiendo suponer que la autoridad pública competente para asumir al respecto una oportuna actitud de *self restraint*, adecuada para no alterar los delicados equilibrios sobre los que se rige el conjunto del procedimiento legislativo. Por otra parte, es probable que, sobre todo en razón de esta hipótesis, se manifiesten las fases finales del procedimiento en el cual, antes de llegar a la adopción de la ordenanza, deban ser oídos los actores del conflicto colectivo y la autoridad pública local.

Sin lugar a dudas, semejantes obligaciones de consulta han sido integradas en el procedimiento examinado, con objeto de someter el poder de ordenanza a un control de naturaleza político-social. Las mismas resultan perfectamente adecuadas —y en esto se encuentra, probablemente, la razón última de su previsión— no tanto para «democratizar» un poder que era, y sigue siendo, de tipo autoritario, sino más bien para establecer un ejercicio vigilado de aquel poder, de otro modo destinado a aparecer muy amplio y hasta exorbitante en el marco de una Ley notablemente proyectada a evaluar las razones del consenso en la gestión de los conflictos laborales.

La ordenanza de «*precettazione*» está destinada, como se ha dicho, a garantizar el cumplimiento de las prestaciones indispensables en un determinado servicio esencial afectado por un conflicto colectivo de trabajo. En tal ordenanza se subraya su carácter bidireccional: es decir, su actitud para encaminarse no sólo a los trabajadores envueltos en el conflicto colectivo, para exigir que se adopten las prestaciones indispensables, sino también a las administraciones y empresas suministradoras de los servicios públicos, con el fin de que adopten «las medidas idóneas para asegurar niveles adecuados de funcionamiento».

En el fondo, debe tenerse en cuenta que la ordenanza puede asumir los contenidos más variados, permaneciendo invariable el criterio fundamental, expresamente proclamado por la ley, según el cual aquélla deberá ser confeccionada «acomodando el ejercicio del derecho de huelga con el goce de los derechos de la persona garantizados constitucionalmente». Ajustándose a este mandato, que resulta adecuado para hacer la intervención de la autoridad pública en los conflictos colectivos de trabajo bastante distante de la antigua «*precettazione*» prefecticia, la autoridad titular del poder de ordenanza deberá preocuparse de asegurar el goce de los derechos de la persona, sacrificando, al mismo tiempo, en la mínima medida posible el ejercicio del derecho de huelga.

A la traducción en la práctica de tal directiva puede considerarse destinada, por ejemplo, la disposición del artículo 8 párrafo 3º de la Ley, cuando establece que la ordenanza «podrá limitarse también a imponer un aplazamiento de la acción que evite su coincidencia con abstenciones colectivas referidas a otros servicios del mismo sector». No cabe duda, en efecto, que la denominada «ordenanza de aplazamiento» puede resultar, en el caso concreto, el instrumento más idóneo para realizar aquella acomodación entre diversos derechos querida por el legislador.

Puede añadirse que, no estando predeterminado normativamente el contenido de la ordenanza, el objetivo no tiene necesariamente que conseguirse imponiendo la ejecución de las prestaciones indispensables a los huelguistas. Parece previsible, en efecto, aunque sea también como posibilidad residual, que la autoridad pública dirija el orden de asegurar dichas prestaciones a otros sujetos (militares, fuerzas de policía, etc.), cuando esta se muestre, en el caso concreto, la medida más adecuada para salvaguardar (no sólo los derechos de la persona, sino también) la posibilidad de ejercicio del derecho de huelga.

#### IV. EL APARATO SANCIONADOR

Como ya se ha dicho, la Ley nº 146/1990 ha derogado expresamente el artículo 330 del Código Penal. La irrelevancia, desde el punto de vista penal, de las formas anómalas del conflicto colectivo constituye un trato de fondo de la actual regulación legal de la huelga en los servicios esenciales. Desde esta perspectiva, también han sido despenalizadas las consecuencias de una posible violación de la ordenanza de «*precettazione*». La sanción penal, que se acompañaba al incumplimiento del «requerimiento» en el sistema anterior, resulta sustituida ahora por una sanción administrativa pecuniaria, determinada con arreglo a la gravedad de la infracción y a las condiciones económicas del que ha sido declarado responsable, entre un mínimo de cien mil liras y un máximo de cuatrocientas mil liras diarias.

De todas formas, desde el punto de vista sancionador la novedad más significativa que introduce la Ley se refiere a las medidas aplicables en relación con la violación de las reglas sobre prestaciones indispensables.

Ante todo, con respecto a los trabajadores que se abstienen de trabajar sin

preocuparse de observar las reglas en cuestión, resulta ejercitable el poder disciplinario del empleador: están sujetos a sanciones proporcionadas a la gravedad de la infracción, con exclusión en todo caso del despido disciplinario.

En el esfuerzo de tener en cuenta las diversas responsabilidades que pueden surgir en relación al defectuoso funcionamiento de los servicios públicos esenciales, el legislador ha previsto también una sanción específica de la que pueden ser responsables los directivos de las administraciones y empresas suministradoras de servicios públicos, cuando, con motivo de un conflicto colectivo, se abstienen de adoptar las medidas de su competencia necesarias para garantizar la continuidad de las prestaciones indispensables. La sanción, en este caso, es de tipo administrativo y comportará el pago de una suma de dinero, relacionada con la gravedad del comportamiento, no inferior a doscientas mil liras y no superior a un millón. En los casos más graves, se podrá imponer la sanción administrativa de suspensión del cargo por un período no superior a seis meses.

Por último, el aspecto más original del aparato sancionador previsto en la Ley se encuentra, seguramente, en la previsión de una inédita *sanción colectiva*. Así, las organizaciones de trabajadores que convoquen una huelga, o se adhieran a ella, vulnerando las reglas sobre prestaciones indispensables (comprendidas las referidas al preaviso y a las indicaciones sobre la duración de la huelga), podrán ser objeto de una medida sancionadora. En efecto, las mismas perderán, durante la duración de la acción misma y, en todo caso, por un período no inferior a un mes, el derecho de hacer uso por sus representantes empresariales de permisos sindicales retribuidos, y el de percibir las cuotas sindicales previamente retenidas a los trabajadores.