

LA CARTA SOCIAL EUROPEA Y LA UNIÓN EUROPEA *

Luis Jimena Quesada

Profesor de Derecho Constitucional de la Universitat de València

*Miembro del Comité Europeo de Derechos Sociales***

SUMARIO

I. ASPECTOS INTRODUCTORIOS.- II. EL PASADO DE LA CARTA SOCIAL EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS.- III. EL PRESENTE DE LA CARTA SOCIAL EN LA UNIÓN EUROPEA.- IV. EL FUTURO DE LA CARTA SOCIAL EN EL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA.- V. REFLEXIONES FINALES.

PALABRAS CLAVE

Progreso social y económico; Comité Europeo de Derechos Sociales; Jurisprudencia social europea; Integración social a diferentes velocidades; Sinergia entre Jurisdicciones europeas.

RESUMEN

El presente estudio reflexiona acerca de la relación entre derechos sociales e integración económica tanto en el Consejo de Europa como en la Unión Europea sobre la base del conocido como “Pacto Europeo de Democracia Social”, la Carta Social Europea. El autor también subraya el camino hacia un estándar europeo de derechos sociales a través de la promoción, entre otros elementos, de la sinergia y potencial complementariedad que existe

* El presente trabajo se ha elaborado en el marco del proyecto registrado como CSD2008-00007 concedido en la convocatoria 2008 del Programa Consolider-Ingenio 2010 del Ministerio de Ciencia e Innovación, siendo el título del Proyecto “The Age of the Rights”.

** Las opiniones contenidas en el presente trabajo expresan las ideas de su autor, y en modo alguno las del Comité Europeo de Derechos Sociales.

entre la jurisprudencia social del Comité Europeo de Derechos Sociales (Consejo de Europa) y el Tribunal de Luxemburgo (Unión Europea).

I. ASPECTOS INTRODUCTORIOS

Como es sabido, la Carta Social de 1961 tiene su base habilitante primaria en el Estatuto del Consejo de Europa, uno de cuyos fines primordiales radica en promover la acción conjunta de sus Estados miembros (en la actualidad, cuarenta y siete) en aras de facilitar su “progreso económico y social” (artículo 1.a), así como el “mantenimiento y mayor realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales” (artículo 1.b). No obstante, como es igualmente conocido, de los *Trabajos Preparatorios* del Convenio Europeo de 1950 se desprende que se otorgó prioridad temporal a los derechos cívico-políticos¹, los cuales debían venir completados más tarde por derechos socio-económicos². De todos modos, en la práctica, y en virtud del principio de indivisibilidad, resultada difícil trazar una rígida separación entre ambas categorías de derechos, siendo que buena parte de ellos proyectan una naturaleza mixta (piénsese en el derecho de sindicación o en el derecho a la educación); no es de extrañar, por ello, que en el propio Convenio de Roma de 1950 y sus primeros Protocolos (en especial, el n° 1) se decidiera incluir un primer grupo de derechos sociales o impregnados de faceta social o prestacional³.

¹ El señor P.H. Teitgen, en el informe que presentó a la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa el 5 de septiembre de 1949, en nombre de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Administrativos, señalaba que “ciertamente, las libertades profesionales y los derechos sociales, de un valor capital, deberán ser asimismo definidos y protegidos en el futuro; sin embargo, ¿quién no entenderá que conviene empezar por el principio, garantizando en la Unión Europea la democracia política, para después coordinar nuestras economías antes de acometer la generalización de la democracia social?”, *Recueil de travaux préparatoires del CEDH*, Vol. I, p. 219.

² Por su parte, hasta fechas recientes, los Trabajos Preparatorios de la Carta Social Europea han permanecido secretos, habiéndoseles dado publicidad únicamente a partir de 2001. Hasta ese año, únicamente era posible acceder a referencias indirectas a dichos trabajos a través de la excelente obra de D. Harris, *The European Social Charter*, University Press of Virginia, 1984.

³ Entre otros, la prohibición del trabajo forzoso (artículo 4 CEDH), el derecho de sindicación (artículo 11 CEDH), o el derecho a la educación (artículo 2 Protocolo n° 1). En el plano jurisprudencial, esas implicaciones socio-económicas se destacaron por vez primera en la Sentencia TEDH dictada en el caso *Airey contra Irlanda*, de 9 de octubre de 1979. Esa línea se manifiesta asimismo en resoluciones recientes del TEDH, como la Sentencia de 18 de febrero de 2009 dictada en el caso *Andrejeva contra Letonia* (el peso de la factibilidad se plasma en el rechazo de las jurisdicciones internas de reconocer a la demandante –nacional de Letonia– a efectos de pensión de jubilación los años trabajos y cotizados antes de 1991 cuando Letonia pertenecía a la antigua Unión Soviética, lo que determina una violación de principio

En estas coordenadas, el Preámbulo, tanto de la Carta de 1961 como de la Carta revisada de 1996, realza la mencionada finalidad del Consejo de Europa de “realizar una unión más estrecha entre sus miembros con el fin de salvaguardar y de promover los ideales y los principios que constituyen su patrimonio común, y de favorecer su *progreso económico y social*, especialmente a través de la defensa y el desarrollo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” y, particularmente, “el disfrute de los derechos sociales debe ser asegurado sin discriminación”. Pues bien, si la Carta Social Europea (CSE) se erige en el *Pacto de la democracia social en Europa* por excelencia es preciso, una vez más por imperativo del principio de indivisibilidad, que deje de ser considerada como hermana pobre del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). Se trata, en consecuencia, de apostar por reducir el *déficit social europeo*.

Por añadidura, es verdad que todo progreso socio-económico como el que pretendió introducir la Carta de Turín de 1961 implica tomar en consideración una serie de factores básicos que tienen que ver con el binomio *concertación internacional social-competitividad*⁴. De igual manera, estos son los factores que han animado (si bien indudablemente cambiando el orden de los factores, que en este caso sí altera el producto –primero la competencia, y luego lo social) el proceso de integración en la Unión Europea (UE).

Este es el trasfondo de medidas propuestas igualmente en su día en el marco de la UE, como la de reducir el tiempo de trabajo a las treinta cinco horas semanales, extremo que ya sido objeto asimismo de examen por el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS) con motivo de la Reclamación n° 16/2003, que se resolvió mediante la *decisión de fondo de fecha 12 de octubre de 2004 dictada en el caso Confederación francesa de directivos-Confederación general de ejecutivos (Confédération française de l'Encadrement-Confédération générale de cadres, CFE-CGC) contra*

de no discriminación por razón de nacionalidad –artículo 14 CEDS– en conexión con una violación del derecho de propiedad –artículo 1 del Protocolo adicional n° 1 al Convenio).

⁴ Estos factores fueron puestos de manifiesto por H. Wiebringhaus, “Rapport introductif sur la Charte sociale européenne”, en el colectivo *La Charte sociale européenne. Dix années d'application*, Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 1978, p. 25: En primer lugar, ese progreso conlleva una fuente de gastos adicionales que, por ejemplo, en lo que atañe a la mejora de las condiciones laborales, han de soportar el Estado o los empresarios. A continuación, con independencia de quién asuma la financiación, esa carga financiera se traduce irremediabilmente en un aumento del coste y de los precios de los bienes producidos en el país que pretende llevar a cabo ese avance social. Por ello, y en tercer término, ese país se expone al riesgo de ver debilitado su comercio internacional si no convence a los otros países para que realicen un progreso social similar, lo que en definitiva conlleva una *concertación internacional* en un mundo cada vez más mundializado.

Francia⁵. Y, con estos parámetros, es evidente que las medidas internas de cumplimiento de la CSE o de transposición e incorporación de las normas de la UE implican un estudio previo del coste que supondrá la puesta en marcha de esa legislación nacional (la denominada “factibilidad” de las leyes en el terreno del *drafting* o la técnica legislativa) de progreso social que incorpore mandatos internacionales. Ello no obstante, debe superarse la visión sesgada según la cual sólo los derechos sociales tendrían coste económico, pues lo mismo cabe predicar de los derechos civiles y políticos⁶. Con similar orientación, se ha recalcado acertadamente “la relatividad de la distinción entre derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales, sustentando la idea de que existen niveles de obligaciones estatales que son comunes a ambas categorías de derechos”, así como desarrollando “la noción de que todos los derechos económicos, sociales y culturales tienen al menos algún aspecto que resulta claramente exigible judicialmente” y partiendo “del supuesto de la existencia en el sistema legal de un país de normas legales –tales como cláusulas constitucionales, o cláusulas de pactos internacionales de derechos humanos adoptados por ese país– que positivizan derechos sociales”⁷.

⁵ En concreto, fueron objeto de denuncia, en aspectos que afectaban al salario de determinadas categorías de ejecutivos, la *Ley n° 2000-37 de 19 de enero de 2000 relativa a la reducción negociada del tiempo de trabajo* (conocida como “Ley Aubry II”) que previo la reducción de la duración legal del tiempo de trabajo a 35 horas semanales, así como la *Ley de 17 de enero de 2003* (conocida como “Ley Fillon II”) de modificación de la anterior. El Comité Europeo determinó que se había producido una violación de los artículos 2.1 y 4.2 de la Carta Social Europea revisada en lo relativo a condiciones equitativas de remuneración y de descanso.

⁶ Con razón ha afirmado R. Brillat, “La Charte sociale européenne et le contrôle de son application”, en el colectivo *Les droits sociaux dans les instruments européens et internationaux. Défis à l'échelle mondiale* (ed. N. Aliprantis), Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 41-42: “Contrariamente a lo que predica la teoría clásica, según la cual los derechos sociales tienen un caro coste, mientras que el respeto de los derechos civiles sólo implicaría abstenciones por parte del Estado que no tendrían coste alguno, algunos derechos civiles y políticos sí tienen un coste. El derecho a un proceso equitativo dentro de un plazo razonable ofrece una ilustración al respecto: si únicamente comportara la abstención del Estado y no tuviera coste, todos los Estados llegarían a ponerlo en práctica sin demora. Pero como tal no es el caso, se presentan miles de demandadas individuales ante el TEDH sobre esta cuestión”.

⁷ V. Abramovich, y Ch. Courtis, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, p. 20. Ambos autores critican además que “estas distinciones están basadas sobre una visión totalmente sesgada y ‘naturalista’ del rol y funcionamiento del aparato estatal, que coincide con la posición decimonónica del Estado mínimo, garante exclusivamente de la justicia, la seguridad y la defensa. Sin embargo, incluso para los pensadores más caracterizados de la economía política clásica, como Adam Smith y David Ricardo, resulta más que obvia la interrelación entre las supuestas ‘obligaciones negativas’ del Estado, en especial en materia de garantía de la libertad de comercio, y una serie de obligaciones positivas, vinculadas con el mantenimiento de las instituciones políticas, judiciales, de seguridad y defensa, necesarias como condición del ejercicio de la libertad individual. En Smith, por ejemplo, se asigna al

Estos vectores, aunque con desigual grado de énfasis, son compartidos tanto por el Consejo de Europa como por la UE: así, en cuanto a ésta, la prevalencia de los intereses económicos ha guiado constantemente la construcción europea desde los tres Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas en 1951-1957, quedando relegado lo político y lo social. Pero, en cualquier caso, el designio de mejorar las condiciones de vida de los europeos aparecía formulado en los Preámbulos de los tres Tratados fundacionales⁸, por más que el lugar preeminente quedara reservado a las cuatro clásicas libertades de sesgo económico (libre circulación de capitales, mercancías, personas y servicios) y dejara muy poco espacio a lo social⁹, al margen de algunas cláusulas aisladas sobre no discriminación entre nacionales relacionadas con la igualdad de remuneración entre hombres y mujeres y con la seguridad social.

En estas condiciones, y sobre ser prevalente el juego de intereses relacionado con la conciliación entre lo social y lo económico en la CSE del Consejo de Europa y en la UE, llama cuando menos la atención y resulta hasta cierto punto paradójico que se ponga más el acento en la adhesión de la UE al CEDH que en esa misma adhesión de la UE a la CSE. El pretendido interés del presente trabajo radica, precisamente, en terciar en esa paradoja y ofrecer elementos para un análisis más equitativo de los intereses en juego.

II. EL PASADO DE LA CARTA SOCIAL EN LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Además de los elementos anteriormente reseñados, y si bien los Trata-

Estado un rol activo en la creación de las condiciones institucionales y legales para la consolidación, funcionamiento y expansión del mercado. Lo mismo cabe señalar con respecto a muchos otros derechos 'civiles y políticos': el respeto de derechos tales como el debido proceso, el acceso a la justicia, el derecho a casarse, el derecho de asociación, el derecho de elegir y ser elegido, suponen la creación de las respectivas condiciones institucionales por parte del Estado" (p. 23).

⁸ A título de ejemplo, en el Preámbulo del Tratado CEE podía leerse: "Decididos a asegurar, mediante una acción común, el progreso económico y social de sus respectivos países, eliminando las barreras que dividen Europa. Fijando como fin esencial de sus esfuerzos la constante mejora de las condiciones de vida y de trabajo de sus pueblos".

⁹ En opinión de J.C. Séché, "L'Europe sociale après Maastricht", *Cahiers de Droit européen*, nº 5-6, febrero 1994, p. 511: "los objetivos del Tratado CEE eran principalmente de orden económico. De inspiración liberal, éste se basaba en la idea de que el crecimiento económico, que sin duda coadyuvaría al establecimiento del mercado común, contribuiría a la mejora de las condiciones de vida y de trabajo. Las preocupaciones sociales eran subsidiarias respecto al desarrollo armonioso de las actividades económicas. Sin embargo, la Comunidad no se limita a una unión económica, sino que debe asegurar, al mismo tiempo, mediante una acción común, el progreso social y perseguir la mejora constante de las condiciones de vida y de trabajo de los pueblos europeos".

dos originarios de 1951-1957 no incluyeron mención expresa alguna a la CSE (como tampoco al CEDH), un elemento de conexión nada desdeñable viene dado por la presencia de la igualdad como valor esencial de la CSE y de la integración en el seno de las Comunidades Europeas, lo que lógicamente va a condicionar el desarrollo de la legislación nacional de conformidad con los parámetros europeos¹⁰.

Efectivamente, la ideología liberal que imperó en los primeros pasos dados por las Comunidades Europeas parece haber motivado la no inclusión de la igualdad en el Preámbulo del *Tratado de Roma* de 1957. Las disposiciones de su Primera Parte, consagrada a los “Principios”, tampoco se hacían eco de tal valor, con la excepción del artículo 7, que venía a matizar en cierto modo tal insuficiencia al prohibir “toda discriminación por razón de nacionalidad”. Esta previsión vendría concretada por el apartado 2 del artículo 48, que contenía una cláusula de gran alcance en el terreno laboral: “La libre circulación (de los trabajadores dentro de la Comunidad) supondrá la *abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad* entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo”. A su vez, esta disposición se desarrollaba en los artículos 117 y 119 del Tratado, que prescribían respectivamente la promoción de “la mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores, a fin de conseguir su *equiparación* por la vía del progreso”, y el “principio de igualdad de remuneración entre los trabajadores masculinos y femeninos para un mismo trabajo”¹¹.

El caso es que el pasado de la CSE en las Comunidades Europeas aparece asociado a la primera gran reforma de los Tratados constitutivos, llevada a cabo mediante el Acta Única Europea de 1986, que amplió la originaria visión socio-económica introduciendo tres vías adicionales para dotar de mayor contenido social al mercado interior (la armonización legislativa en materia de condiciones de trabajo, el desarrollo del diálogo social, y la reducción de las diferencias socio-económicas entre regiones para conseguir la cohesión económica y social del conjunto de la Comunidad) e incluyó en su Preámbulo una referencia explícita a la Carta Social Europea de 1961, así como a la igualdad y a la justicia social.

¹⁰ Con carácter general, y desde una perspectiva vertical, véase Ch. McCrudden, “The Effectiveness of European Equality Law: National Mechanisms for Enforcing Gender Equality Law in the Light of European Requirements”, *Oxford University Press*, vol. 13, n° 13, 1993.

¹¹ El artículo 119 del Tratado especifica, además, que “la igualdad de retribución, sin discriminación por razón de sexo, significa: a) que la retribución establecida para un mismo trabajo remunerado por unidad de obra realizada se fija sobre la base de una misma unidad de medida; b) que la retribución establecida para un trabajo remunerado por unidad de tiempo es igual para un mismo puesto de trabajo”.

La tímida atención a las cuestiones sociales volvió a aparecer en el Consejo Europeo de Roma de 14-15 de diciembre de 1990, en donde se pidió a la Conferencia intergubernamental sobre la Unión Política que “prestase especial atención a los temas relativos a la cohesión económica y social”, así como a “la necesidad del diálogo social”. En dicho Consejo se lanzaron propuestas que se plasmaron en la segunda gran reforma de los Tratados originarios, el Tratado de Maastricht de 1992: éste, en cambio, suprimió toda referencia a la CSE e introdujo el minicatálogo de derechos civiles y políticos (sin referencia alguna a los derechos sociales y económicos) relacionados con la novedosa ciudadanía (política, no social) de la Unión.

En este contexto, el pasado de la CSE en las Comunidades Europeas aparece asimismo asociado a la adopción por once de los entonces países miembros (todos a excepción del Reino Unido), en el Consejo Europeo de Estrasburgo celebrado los días 8 y 9 de diciembre de 1989, de la *Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores*, que por su carácter laboralizado (se refiere exclusivamente a los trabajadores) y no vinculante no resulta incompatible con el sujeto universal (toda persona) y la naturaleza obligatoria como tratado internacional de la CSE¹².

Al hilo de esto último, conviene recordar que, además de la notoria supresión de la referencia a la CSE en el Tratado de Maastricht, los objetivos sociales de las Comunidades quedaron desplazados del texto articulado, para incluirse básicamente en dos Protocolos anejos: de un lado, el Protocolo sobre la cohesión económica y social; y de otro lado, el Protocolo sobre la política social, que fue objeto de una cláusula de salida o exclusión (*opt-out clause*) por parte del Reino Unido y, adicionalmente, incluyó una pretensión de eficacia atenuada, pues las Partes Contratantes “desean proseguir la vía trazada por la Carta Social de 1989”.

Más allá de la mención explícita a la CSE en el Acta Única Europea de 1986, lo cierto es que el tratado de derechos sociales del Consejo de Europa inspiró directa o indirectamente la elaboración de una relevante legislación social comunitaria durante los años sesenta y setenta del siglo pasado¹³; y, correlativamente, el desarrollo esa legislación sirvió de mode-

¹² Al respecto, léase A. Clapham, “Is there any competition between the two social Charters?”, *Affari sociali internazionali*, n° 1, 1992.

¹³ Esa legislación se fue aprobando por las instituciones comunitarias con base, de un lado en el artículo 119 el Tratado CEE referente a la no discriminación entre mujeres y hombres en el terreno social y, de otro lado, en los preceptos “multifuncionales” del Tratado CEE que fueron sus artículos 100 (adopción por unanimidad, por el Consejo, de Directivas relativas a la aproximación de legislaciones de los Estados miembros en ámbitos que tengan una incidencia directa en el establecimiento o el funcionamiento del mercado común, por ejemplo en el terreno de la igualdad de remuneración entre hombres y mujeres –Directivas 75/117/

lo asimismo para la redacción de algunas de las disposiciones nuevas de la Carta Social Europea revisada de 1996¹⁴.

Por último, la suerte de la CSE ha ido ligada asimismo a la jurisprudencia social del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJUE) que, no obstante eludir la cita de la jurisprudencia del CEDS, sí acude como fuente inspiradora al tratado social del Consejo de Europa: así, ya en el caso *Defrene* (*Sentencia de 15 de junio de 1978*), el Tribunal de Luxemburgo hizo valer el derecho fundamental a la no discriminación sexual en las condiciones laborales, señalando en el apartado 28 que tal derecho se consagra en la CSE de 1961. Por lo demás, la cita de la CSE en la jurisprudencia comunitaria ha venido reiterándose de manera más o menos constante: así, más recientemente, *caso Chacón Navas* (*Sentencia de 27 de junio de 2006, asunto C-540/03*), *caso Kiiski* (*Sentencia de 20 de septiembre de 2007, asunto C-116/06*), ó *caso Impact* (*Sentencia de 15 de abril de 2008, asunto C-268/06*)¹⁵.

CEE en el marco de las relaciones de trabajo ó 75/129/CEE relativa a los despidos colectivos-, o en el campo de la seguridad e higiene en el trabajo –Directiva 83/477/CEE relativa a la protección de los trabajadores contra los riesgos ligados a una exposición al amianto durante el trabajo ó 86/188/CEE referente a la protección de los trabajadores contra los riesgos ligados a una exposición del ruido durante el trabajo) y 235 (permitía al Consejo estatuir por unanimidad, tras proposición de la Comisión, sobre las medidas apropiadas si una acción de la Comunidad se revelaba necesaria para realizar uno de los objetivos comunitarios –cabe mencionar la Directiva 86/278/CEE sobre el cumplimiento del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de seguridad social ó 86/613/CEE relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad independiente, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la maternidad).

¹⁴ A título de ejemplo, la Directiva 80/987/CEE, de 20 de octubre, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empleador, se encuentra en la base de la redacción del artículo 25 (*derecho de los trabajadores a la tutela de sus créditos en caso de insolvencia de su empleador*) de la CSE revisada).

¹⁵ Por ejemplo, esta última sentencia citada (*caso Impact*) tiene su origen en la cuestión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 TCE, por la Labour Court (Irlanda), y se refiere a la interpretación de las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 (en lo sucesivo, «Acuerdo marco»), que figura en anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada (DO L 175, p. 43), y a la extensión de la autonomía procesal de los Estados miembros y el alcance de la obligación de interpretación conforme con la Directiva que pesa sobre los tribunales de éstos. Pues bien, en el apartado 113 de la sentencia puede leerse: “113. Por lo demás, el artículo 136 TCE, párrafo primero, que define los objetivos para cuya consecución el Consejo puede aplicar, en las materias a que se refiere el artículo 137 TCE y de conformidad con el artículo 139 TCE, apartado 2, acuerdos celebrados entre los interlocutores sociales a nivel comunitario, se remite a la Carta Social Europea, firmada en Turín el 18 de octubre de 1961, que incluye, en la parte I, número 4, el derecho de todos los trabajadores a una «remuneración suficiente que les proporcione a ellos y a sus familias un nivel de vida decoroso», entre

III. EL PRESENTE DE LA CARTA SOCIAL EN LA UNIÓN EUROPEA

Trasladados al momento presente, debe recordarse que la cita explícita de la CSE por vez primera en el texto articulado de los Tratados constitutivos vino de la mano del Tratado de Ámsterdam de 1997, concretamente en el artículo 135 del Tratado de la Comunidad Europea, en el marco de la política social, de educación, de formación profesional y de juventud. Por otra parte, también ha sido el Tratado de Ámsterdam el que, en el ámbito de la política de empleo contemplada en el artículo 128 del Tratado de la Comunidad Europea, dio pie para poner en marcha inicialmente el “método abierto de coordinación”, posteriormente generalizado a los demás terrenos de la política social a partir de 2000 merced a la “Estrategia de Lisboa”¹⁶. Tampoco cabe olvidar las aportaciones del Tratado de Lisboa a la defensa del principio de igualdad, con una cláusula más genérica y explícita de motivos novedosos de no discriminación en el artículo 13 del Tratado de la Comunidad Europea.

Por su lado, la última gran reforma en vigor de los Tratados comunitarios (el Tratado de Niza de 2001) no fue capaz de incorporar con carácter vinculante la solemnemente proclamada *Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, cuyo catálogo de derechos sociales no estuvieron dispuestos a aceptar los Estados miembros. Ahora bien, ¿se revelaba necesario o pertinente un catálogo de derechos sociales específico para la UE (o, más ampliamente, una Carta específica de derechos fundamentales)?¹⁷ ¿No habría sido más lógico, útil y operativo, que la UE ratificara como tal la CSE, del mismo modo que se incide tanto en la adhesión de la UE al CEDH? Esa ratificación a la CSE ya fue propuesta por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa con la adopción de la Resolución

los objetivos que se comprometen a alcanzar las partes contratantes, a tenor del artículo 20, que figura en la parte III de dicha Carta”.

¹⁶ Sobre el particular, puede leerse O. De Schutter, *The Implementation of the EU Charter of Fundamental Rights through the Open Method of Coordination*, en *Jean Monnet Working Paper*, 7, New York University School of Law, New York, 2004, así como S. de la Rosa, *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire*, Bruylant, Bruxelles, 2007.

¹⁷ Cfr. A. Pace, “¿Para qué sirve la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea? Notas preliminares”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n° 7, 2001. En este sentido, incluso por referencia al conjunto del catálogo de derechos, ha criticado A. Torres del Moral, “Prólogo” a la obra coordinada por J. Tajadura y J. de Miguel, *Justicia Constitucional y Unión Europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2008, p. XV: al abordar el proceso de constitucionalización de Europa por referencia al Tratado de Lisboa, nos dice que “desde el punto de vista de su contenido, nos encontramos con una evidente sustancia constitucional”, con “derechos, libertades y garantías, bien que con una vergonzante remisión a la Carta de Niza”.

915 (1989), de 9 de mayo de 1989.

Por consiguiente, la adhesión de la Unión Europea al CEDH debería ir acompañada paralelamente de la adhesión de aquélla a la CSE del Consejo de Europa, para que la democracia política y social vayan de la mano y por coherencia con el principio de indivisibilidad de los derechos humanos: lamentablemente, la primera adhesión sí está prevista y prescrita en el Tratado de Lisboa, que en cambio guarda silencio sobre la segunda. Expresado lo cual, al margen del discurso teórico, la importancia de la adhesión de la Unión a la CSE radica especialmente en una cuestión pragmática, a saber: la evitación de divergencias entre el TJUE y el CEDS o, si se prefiere, de dos soluciones sociales europeas potencialmente discrepantes. Por fortuna, esa contradicción aún no se ha producido en ese plano práctico o jurisprudencial, aunque el riesgo existe, y decididamente debe apostarse por la solución más óptima¹⁸. Lo ilustraré a continuación con un ejemplo reciente.

Tanto el CEDS como el Tribunal de Justicia comunitario se han pronunciado recientemente sobre la duración del tiempo legal de trabajo y la noción de trabajo efectivo, por referencia a la legislación francesa relativa a la no equiparación del tiempo de presencia que está el trabajador a disposición del empleador en el centro de trabajo (“régime d’astreinte”) y del tiempo de trabajo con actividad laboral ordinaria (especialmente, el artículo L 212-4 del Código de trabajo, introducido mediante la Ley n° 2000-37, de 19 de enero de 2000, relativa a la reducción fraccionada del tiempo de trabajo, conocida como “Ley Aubry II”)¹⁹. Pues bien, el CEDS determinó sobre esta cuestión, en su *decisión de fondo de fecha 8 de diciembre de 2004 sobre la Reclamación colectiva n° 22/2003 (caso Confederación General del Trabajo contra Francia)*, que la asimilación de los periodos de presencia con los periodos de descanso constituye una violación del artículo 2 (apartados 1 y 5) de la CSE revisada (derecho a unas condiciones de trabajo equitativas). A similar conclusión llegó el Tribunal de Justicia de Luxemburgo prácticamente un año después, en el *caso Abdelkader Dellas, Confédération générale du travail y otros contra Premier ministre, Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité (asunto C-14/04)*, resuelto mediante sentencia de 1 de diciembre de 2005, pero sin mencionar en ab-

¹⁸ Como ha advertido J.M. Belorgey, “Les droits sociaux face à la mondialisation: peut-on les maintenir et les réaliser?”, en el colectivo *Les droits sociaux dans les instruments européens et internationaux. Défis à l’échelle mondiale* (ed. N. Aliprantis), Bruylant, Bruxelles, 2009, p. 412: en el nivel internacional de protección de los derechos sociales se deben “homogeneizar las exigencias y evitar los juegos a la baja”.

¹⁹ Modificada mediante la Ley n° 2003-47 de 17 de enero de 2003 relativa a los salarios, al tiempo de trabajo y al desarrollo del empleo (conocida como “Ley Fillon II”).

soluto la Carta Social Europea, basándose exclusivamente en el Derecho de la Unión (en particular, en la Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo).

¿Qué habría sucedido en caso de que la sentencia del Tribunal comunitario hubiera sido contradictoria con la previa decisión del CEDS? Desgraciadamente, no existe una solución a escala europea (lo mismo que sucede cuando se producen contenciosos paralelos entre el Tribunal de Luxemburgo y el Tribunal de Estrasburgo), de modo que el operador jurídico interno se habría visto ante un dilema de difícil resolución. Y es que, la omisión intencionada de la CSE (y no digamos ya de la decisión del CEDS) revela una ausencia de voluntad positiva en el TJUE que, adicionalmente, resulta incongruente con la mención a la CSE en el Preámbulo del Acta Única Europea y, más aún, con esa misma mención en el Derecho de la Unión vigente (artículo 136 del Tratado de la Comunidad Europea); lo mismo sucede con el Tratado de Lisboa, que dota de obligatoriedad a la Carta de los Derechos Fundamentales, la cual ha utilizado profusamente la CSE (tanto la de 1961 como su versión revisada de 1996) como base para la redacción del catálogo de derechos sociales, según se reconoce expresamente en las Explicaciones del Praesidium.

En este mismo orden de consideraciones, en la *Reclamación n° 42/2007 (Federación internacional de ligas de derechos humanos contra Irlanda)* formulada ante el CEDS, la organización reclamante denunciaba una violación del artículo 23 (derecho de las personas mayores a la protección social) en conjunción con el artículo E (no discriminación), así como una vulneración del artículo 12.4 (derecho a la seguridad social) de la CSE revisada. En particular, se argumenta que existiría una situación discriminatoria para las personas beneficiarias de una pensión de jubilación no residentes de forma permanente en Irlanda, en la medida en que no podrían disfrutar o tener acceso al sistema de viajes gratuitos (a diferencia de los pensionistas irlandeses residentes) cuando regresan temporalmente a Irlanda.

Sin embargo, en su *decisión de fondo de 3 de junio de 2008*, el CEDS no entendió que el sistema de gratuita del transporte público (*Free Travel Scheme*) conlleve un trato discriminatorio ni violación de las disposiciones invocadas (la decisión cuenta con dos votos particulares discrepantes del Sr. Belorgey y del Sr. Akillioglu). Con respecto a la alegada infracción conjunta de los artículos 23 y E de la Carta revisada, el CEDS considera que “tratándose de ciudadanos irlandeses que residen fuera del territorio irlandés, el Comité es consciente de los lazos estrechos que muchos de ellos desean mantener con la vida pública, social y cultural en Irlanda. Sin embargo, considera que un Estado está facultado para restringir el campo de aplicación de las medidas tomadas para dar efecto al artículo 23 a aquellos que residan y trabajen regularmente su territorio, o que presen-

ten un grado de integración equivalente en su sociedad, desde el momento en que semejante restricción se revela razonable y no constituye una negación del derecho fundamental de las personas mayores a las componentes esenciales de la protección social. Consiguientemente, teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones sobre las que versa la presente reclamación, el Comité estima que la imposibilidad para los ciudadanos irlandeses no residentes de ser beneficiarios del dispositivo que otorga la gratuidad de los transportes no constituye una restricción excesiva del derecho a la protección social reconocido por el artículo 23” (apartado 19). Y prosigue: “Existe efectivamente una diferencia de trato entre residentes y no residentes en lo que concierne al dispositivo que otorga la gratuidad de los transportes controvertida en la presente reclamación. Pero dicha diferencia de trato se justifica en la medida en que se basa en una distinción legítima entre residentes y no residentes. En consecuencia, no puede ser juzgada como discriminatoria en el sentido de la Carta o de su artículo E” (apartado 20).

A la misma conclusión desestimatoria de la reclamación llega en lo referente al artículo 12 de la Carta, con un razonamiento de descarte por razón de la materia. Así, el Comité observa “que la ventaja controvertida en el presente asunto no puede considerarse como vinculada con alguno de los derechos de seguridad social cubiertos por el artículo 12 de la Carta. La ventaja litigiosa no constituye un derecho previsto por la ley y no puede ser asimilada a las ‘las ventajas concedidas por las leyes de seguridad social’ en el sentido del artículo 12.4. La ventaja litigiosa, sobre no entrar en el ámbito de aplicación material del artículo 12.4, conduce al Comité a concluir la ausencia de violación” de dicha disposición (apartados 32 y 33). En todo caso, la decisión del CEDS reviste interés desde la perspectiva de la noción de ciudadanía de la Unión Europea, y puede plantear tanto convergencias como divergencias entre dicha concepción en el seno de la Unión y el enfoque del Consejo de Europa.

IV. EL FUTURO DE LA CARTA SOCIAL EN EL FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA

Para acometer el futuro inmediato de la CSE en el funcionamiento de la UE, la referencia ineludible viene constituida por el Tratado de Lisboa, cuya suerte pende ante todo del segundo referéndum irlandés, una vez conocida la sentencia de finales de junio de 2009 del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre la constitucionalidad de dicho Tratado. Del Tratado de Lisboa se ha dicho que comporta una especie de rescate sustancial del Tratado constitucional de 2004²⁰. Y esto se confirma en los as-

²⁰ F. Aldecoa Luzarraga y M. Guinea Lorente, “El rescate sustancial de la Constitución Euro-

pectos “dogmáticos”, justamente por “rescatar” la Carta de los derechos fundamentales de la Unión.

Desde la perspectiva de la Europa social, cabe constatar que la expresión “economía social de mercado” figuraba de manera aislada y en una sola ocasión en el *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa de 2004* (en particular, en el artículo I-3.3), desapareciendo acto seguido el calificativo “social” del modelo de la Unión basado en una “economía abierta y de libre competencia”²¹. Esta misma “alergia” a lo social, motivada sin duda por el peso de la factibilidad de los derechos sociales, se ha visto reflejada en el *Tratado de Lisboa de 2007* (con la excepción del nuevo artículo 151 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea* –ex artículo 136 TCE)²², si bien con sea esperanzadora fuerza vinculante de la Carta de los derechos fundamentales (aunque sea a través de la técnica de un Protocolo anexo y otro más de “reticencias” de dos Estados miembros –Reino Unido y Polonia).

En este escenario, a diferencia de la apuesta por “*el principio de una economía de mercado abierta y de libre competencia*” en los Tratados comunitarios en vigor (incluidas las disposiciones aprobadas mediante el Tratado de Niza de 2001), en el Proyecto Herman de Constitución de la Unión Europea de 1994 se proclamaba como uno de los objetivos de la Unión “desarrollar un espacio jurídico y económico sin fronteras interiores regido por el *principio de la economía social de mercado*” (artículo 2). Diez años antes, el Proyecto Spinelli de Constitución europea de 1984 iba más lejos, en el sentido propugnado en el presente trabajo, al prever la adhesión de la Unión a la CSE.

En mi opinión, en esa ratificación de la CSE por la UE radica una de las claves del avenir de la CSE en el funcionamiento de la Europa de los veintisiete, sobre todo por las potenciales divergencias a las que se ha aludido en el apartado III (*supra*). Conviene resaltar tal extremo en la medida en que, al margen de otras asimetrías que alberga la Carta de la UE²³,

pea a través del Tratado de Lisboa: la salida del laberinto”, *Documento de Trabajo/Working Paper*, n° 9, 2008, Real Instituto Elcano (www.realinstitutoelcano.org).

²¹ Cfr. L. Jimena Quesada, L., *European Constitution and Competition Policy*, Philos, Roma, 2005.

²² Lo cual, dicho sea de paso, no constituye una novedad: así, la Carta de Niza, en lo que atañe a los derechos sociales vendría a introducir un mínimo equilibrio ante las cuatro clásicas libertades comunitarias de sesgo eminentemente económico, en palabras de M.A. Alegre Martínez, “Los derechos sociales en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea”, en Jimena Quesada, L. (coord.), *Escritos sobre Derecho europeo de los derechos sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 63.

²³ Un análisis más exhaustivo de dichas asimetrías en M.A. Alegre Martínez y L. Jimena Quesada, “La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea tras su integración

alguna afecta directamente a la CSE del Consejo de Europa: así, ésta es mencionada en el Preámbulo de la Carta de los derechos fundamentales de la UE, mientras se suprime toda referencia a ella en su texto articulado, pese a que en las Explicaciones anejas –como se decía– queda claro que tanto la Carta Social de 1961 como, sobre todo, la Carta Social revisada de 1996, han impregnado la redacción de buena parte de las disposiciones de la Carta de la UE²⁴. Llama la atención asimismo que el Tratado de Lisboa incluya una referencia a la CSE (pero a la de 1961, no a la revisada de 1996) en el Preámbulo del Tratado de la Unión Europea y en el artículo 151 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (artículo 136 TCE, en el Título X referente a la “política social”). Y aún cabía añadir alguna otra asimetría sustancial: así, la formulación del artículo 25 Carta de la UE (*derechos las personas mayores*) es más genérico y aséptico que la fuente inspiradora mencionada en las Explicaciones (el artículo 23 CSE revisada, que incluye no sólo la faceta participativa, sino también y sobre todo la vertiente de protección social de dichas personas).

En el plano de las garantías, como he advertido en otra ocasión²⁵, no deja de ser pretencioso que los redactores de la Carta de los derechos fundamentales de la UE apelen en dos ocasiones (en el Preámbulo y en el artículo 51.7) a los órganos jurisdiccionales de la Unión y de los Estados miembros para que interpreten aquélla atendiendo a sus Explicaciones, tanto más cuanto que existen otros principios de interpretación jurídica (y, dentro de ella, de la más específica interpretación en materia de derechos fundamentales), que algunas de esas Explicaciones suscitan confusión y

en el Tratado constitucional: asimetrías, inconsistencias y paradojas”, en VV.AA., *Colóquio Ibérico: Constituição Europeia. Homenagem ao Doutor Francisco Lucas Pires. Boletim da Faculdade de Direito*. Studia Iuridica 84, Ad Honorem-2, Colloquia-14, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pp. 55-84; publicado asimismo bajo el título “El estatuto asimétrico de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: su confusa visibilidad constitucional”, en el colectivo *La Constitución Europea* (coords. M. Carrillo, H. López Bofill), Tirant lo Blanch 2006, Valencia, 437-467.

²⁴ Según las Explicaciones, hasta siete derechos fundamentales de la Carta de la Unión se inspiran en otros tantos de la Carta Social Europea revisada de 1996 (CSEr): el artículo 23 sobre igualdad entre mujeres y hombres (se inspira en el artículo 20 CSEr), el artículo 25 sobre derechos de las personas mayores (en el artículo 23 CSEr), el artículo 27 sobre derecho a la información y consulta de los trabajadores en la empresa (en el artículo 21 CSEr), el artículo 30 sobre protección en caso de despido injustificado (en el artículo 24 CSEr), el artículo 31 sobre condiciones de trabajo justas y equitativas (en el artículo 26 CSEr), el artículo 33 sobre vida familiar y vida profesional (en el artículo 27 CSEr), y el artículo 34 sobre seguridad social y ayuda social (en los artículos 30 y 31 CSEr).

²⁵ L. Jimena Quesada, “La Carta de los Derechos Fundamentales de la UE: rango legal y contenidos sustantivos”, *Cuadernos Europeos de Deusto* (monográfico sobre el Tratado de Lisboa), n° 40, 2009, p. 79.

que, por los dos motivos anteriores, los órganos jurisdiccionales lógicamente acudirán directamente a las fuentes inspiradoras antes que a las exégesis (acertadas o no) realizadas por los redactores de la Carta de la UE con respecto a cada fuente²⁶.

Lo precedente resulta más ostensible, si cabe, cuando reparamos en la compleja articulación de los niveles de protección referidos en el artículo 53, referentes –según las Explicaciones– al Derecho internacional, al Derecho de la Unión y al Derecho de los Estados miembros, con una mención explícita significativa al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Semejante articulación es harto compleja, bastando para confirmarlo la complicada interrelación entre el Derecho internacional y el Derecho de la Unión: así, recientes sentencias del Tribunal de Justicia de Luxemburgo han dado lugar a interpretaciones que pueden poner en entredicho normas adoptadas en el seno de las Naciones Unidas (por ejemplo, en la lucha contra la financiación del terrorismo²⁷), que pueden divergir de los criterios sentados por el Tribunal Europeo de Estrasburgo en materias concurrentes (verbigracia, el acervo de Schengen²⁸), o que pueden entrar en colisión con la doctrina elaborada por el Comité Europeo de Derechos Sociales en campos coincidentes (así, el cómputo del tiempo de trabajo y de descanso²⁹).

Evidentemente, las eventuales divergencias o contradicciones pueden producirse con mayor frecuencia entre la jurisprudencia comunitaria por un lado y, por otro, la jurisprudencia del TEDH y del CEDS. A evitar esa potencial disparidad de criterios tiende el *tránsito de la cláusula de remi-*

²⁶ Por ejemplo, parece más razonable proceder a la interpretación de los artículos de la Carta de la UE basados en la CSE revisada, no tanto indirectamente a través de las Explicaciones, sino acudiendo directamente a la jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales (www.coe.int/socialcharter).

²⁷ *Sentencia del Tribunal de Justicia comunitario (Gran Sala) de 3 de septiembre de 2008, caso Kadi (asuntos acumulados C-402/05 P y C-415/05 P)*.

²⁸ Por ejemplo, en la *sentencia de 11 de febrero de 2003 (caso Hüseyin Gözütok y Klaus Brügge)*, la Corte de Luxemburgo emitió una decisión prejudicial sobre la interpretación del principio *ne bis in idem* respecto de unas diligencias penales previsto en el artículo 54 del Convenio de aplicación de Schengen de 1990; el respeto de ese principio se proclama como derecho fundamental en el artículo 4 del Protocolo n° 7 al CEDH. Por su parte, el TEDH ha irrumpido correlativamente en su labor hermenéutica en el acervo de Schengen (verbigracia, el caso *Krombach contra Francia de 13 de febrero de 2001*).

²⁹ Véanse las ya mencionadas resoluciones paralelas sobre la misma materia del Comité Europeo de Derechos Sociales [*decisión de fondo de fecha 8 de diciembre de 2004 sobre la Reclamación colectiva n° 22/2003 (caso Confederación General del Trabajo contra Francia)*] y del Tribunal de Justicia de Luxemburgo [*sentencia de fecha 1 de diciembre de 2005 sobre el caso Abdelkader Dellas, Confédération générale du travail y otros contra Premier ministre, Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité (asunto C-14/04)*].

sión a la cláusula de adhesión al CEDH previsto por el Tratado de Lisboa³⁰ (nuevo artículo 6.2 TUE³¹). Desafortunadamente, una paralela cláusula de adhesión a la CSE no existe, habiéndose limitado la Carta de la UE a citar aquélla en el Preámbulo, pero no en el texto articulado, a diferencia del CEDH. Es más, esa diferencia de tratamiento (con quiebra del principio de indivisibilidad en detrimento de los derechos sociales) cuenta con una ulterior asimetría cuando la Carta de la UE (siquiera en su Preámbulo) alude a la jurisprudencia del TEDH, omitiendo cualquier referencia a la jurisprudencia del CEDS.

V. REFLEXIONES FINALES

La Carta Social Europea está llamada a jugar, también en el seno de la Unión Europea, lo que realmente es, o sea, el *Pacto Europeo por excelencia de la Democracia Social*. Por tal razón, de la misma forma que se exige la ratificación del CEDH para acceder como Estado miembro al Consejo de Europa, igual requisito de ratificación debería exigirse a todo candidato con respecto a la CSE³². Con similar espíritu, la UE debería ratificar como tal la CSE³³ y, por su lado, todos los Estados miembros habrían de ratificar

³⁰ Obviamente, para los derechos que están en la CEDH y no en la Carta de la UE seguirá jugando la cláusula de remisión (por ejemplo, el derecho al recurso en materia penal reconocido en el Protocolo n° 7 al CEDH). En cualquier caso, hay quien expresó sus reservas a la utilidad de la adhesión de las Comunidades Europeas al CEDH, calificando esa posibilidad de ejercicio superfluo que generaría confusión: así, P. Pescatore, "La Cour de Justice des Communautés Européennes et la Convention Européenne des Droits de l'Homme", *Protecting Human Rights: the European Dimension / La protection des droits de l'homme: La dimension européenne. Studies in honour of / Mélanges en l'honneur de Gerard J. Wiarda* (F. Matscher and H. Petzold, eds.), Heymanns Verlag, Köln, 1988, pp. 451-453.

³¹ Nuevo apartado 2 del artículo 6 TUE según el Tratado de Lisboa: "2. La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados"; a renglón seguido, el apartado 3 establece: "Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales". Por su lado, el Protocolo n° 14, de reforma del CEDH da nueva redacción al artículo 59.2 del texto convencional, de manera que "la Unión Europea puede adherirse al presente Convenio".

³² Concretamente, en su *Recomendación 1168 (1991) de 24 de septiembre de 1991, relativa al futuro de la Carta Social del Consejo de Europa*, la Asamblea Parlamentaria subrayaba que "la aplicación de normas suficientemente próximas en materia de derechos sociales, teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, debería ser un criterio de admisión en el Consejo de Europa".

³³ Al respecto, léase el trabajo, con una interesante propuesta articulada sobre el modo de operar esa adhesión, en O. De Schutter, "L'adhésion de l'Union européenne à la Charte so-

la CSE revisada y el Protocolo sobre reclamaciones colectivas.

No pienso con ello en una mera incorporación normativa, sino en la CSE como “instrumento vivo de derechos sociales fundamentales”, a cuyo dinamismo contribuye inexorablemente la jurisprudencia del CEDS³⁴. Esta jurisprudencia, cuyo acceso en la actualidad es facilísimo vía internet, alberga una doctrina en la materia incomparablemente más rica que la jurisprudencia “social” del Tribunal de Estrasburgo y del Tribunal de Luxemburgo. Naturalmente, la jurisprudencia del CEDS está llamada a forjar constantemente un dinamismo en la tutela efectiva de los derechos sociales apto para propiciar *un orden europeo social y económico justo*.

Por supuesto, el mecanismo de control de la CSE, con el CEDS a la cabeza, también está llamado a evolucionar para erigirse en el indiscutible garante de los derechos sociales en el continente europeo. Bajo tal ángulo, el Protocolo de 1991 de reforma de la CSE venía a recoger una de las propuestas formuladas por la Asamblea parlamentaria en su *Recomendación 1168 (1991) relativa al futuro de la Carta Social del Consejo de Europa*, y especialmente la transformación y mayor relevancia de uno de los órganos de control (el Comité de Expertos) en un *Comité Europeo de Derechos Sociales*. Sin embargo, el Protocolo de 1991 no dio cauce a la propuesta de esa misma Recomendación 1168 de dotar de competencia a ese Comité europeo para examinar, entre otras cuestiones, *reclamaciones colectivas* bajo la forma de una especie de ejercicio del derecho de petición (lo cual se produjo en buena medida a través del Protocolo de 1995)³⁵. Tampoco cabe olvidar que uno de los proyectos –el tercero, de 1956– de la fase parlamentaria de elaboración de la Carta ya preveía la institución de un *Comisario europeo de asuntos sociales*. Pero, sobre todo, a donde no se ha llegado todavía en el estadio actual es a constituir (según preconizaba asimismo la mencionada Recomendación, apostando por una solución decididamente judicial) una *Sección Social o Sala Social del TEDH*, sin perjuicio de la jurisprudencia “social” del TEDH en el desarrollo del Convenio Europeo de 1950.

cial e européenne”, *Working paper EUI LAW* n°2004/11, European University Institute, Florence (página de acceso: <http://crldho.cpdr.ucl.ac.be/index.php?pageid=9>).

³⁴ En la *decisión de fondo de 7 de septiembre de 2004 sobre la Reclamación n° 14/2003*, el CEDS enfatizó que “la Carta es un instrumento vivo, destinado a hacer realidad determinados valores que la inspiran: la dignidad, la autonomía, la igualdad y la solidaridad” (apartado 27).

³⁵ En realidad, ese derecho de petición se preveía extenderlo tanto a grupos de personas como a personas individuales, por más que, como se ha apuntado, lógicamente las personas jurídicas (en especial, los sindicatos) ostentan una posición más cualificada en el terreno: así D. Harris, J. Darcy, *The European Social Charter*, New York, Transnational Publishers, 2ª ed., 2002, p. 356.

La circunstancia de que no esté previsto un recurso de amparo individual ante el CEDS no desdice en nada la lectura efectuada, pues: de un lado, tampoco existe ese recurso ante el TJUE ni se prevé en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea; y, de otro, el acceso al TEDH resulta en la práctica bastante ilusorio, ante el obstáculo casi infranqueable del filtro de la admisibilidad de las demandas individuales. De hecho, en mi opinión, no es tan importante que ostentemos ese *locus standi* directo en Estrasburgo, sino que los operadores jurídicos internos (especialmente los órganos jurisdiccionales) hagan uso de la jurisprudencia del CEDS, en una deseable operatividad del principio de subsidiariedad, de modo que ese orden europeo social y económico justo se proyecte en el ámbito nacional sin necesidad de hacer albergar demasiadas esperanzas “en sede europea” a la ciudadanía.

Por último, el verdadero lugar de la CSE, tanto en el sistema internacional de derechos humanos (y, dentro de él, entre los propios instrumentos del Consejo de Europa³⁶) como en el “sistema constitucional” de la UE y en los sistemas constitucionales de derechos fundamentales de cada país, sólo se recuperará a través de la difusión de este tratado europeo de derechos sociales por excelencia, en una ardua tarea de *educación en derechos sociales y en democracia social*.

TITLE

THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER AND THE EUROPEAN UNION

SUMMARY

I. INTRODUCTORY ISSUES.-II. THE PAST OF THE SOCIAL CHARTER IN THE EUROPEAN COMMUNITIES.-III. THE PRESENT OF THE EUROPEAN CHARTER IN THE EUROPEAN UNION.-IV. THE FUTURE OF THE SOCIAL CHARTER IN THE FUNTIONING OF THE EUROPEAN UNION.-V. CONCLUDING THOUGHTS.

KEY WORDS

Social and Economic Progress; European Committee of Social Rights; European Social Case Law; Social Integration at Different Speeds; Synergy

³⁶ Sobre el lugar que ocupa la Carta Social Europea en el organigrama del Consejo de Europa, léase el trabajo de P. Leuprecht, “La place de la Charte sociale européenne dans les travaux du Conseil de l’Europe”, *Affari sociali internazionali*, n° 1, 1992.

between European Jurisdictions.

ABSTRACT

This essay reflects on the relationship between social rights and economic integration in both the Council of Europe and the European Union on the basis of the so-called “European Pact of Social Democracy”, the European Social Charter. The author also highlights the road towards a common European standard of social rights by promoting, among other elements, the synergy and potential complementarity that exists between the social case law of the European Committee of Social Rights (Council of Europe) and the Court of Luxembourg (European Union).