

EL COMITÉ EUROPEO DE DERECHOS SOCIALES: VALOR JURÍDICO DE SUS RESOLUCIONES

THE EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS: LEGAL VALUE OF ITS RESOLUTIONS*

Luis Jimena Quesada**
Universitat de València

SUMARIO: 1. Premisas: ¿De qué hablamos? El nombre y la cosa. –2. Valor jurídico y efectividad a escala europea; 2.1. La supervisión de la efectividad por el Comité de Ministros y la “competencia de la competencia” del CEDS; 2.2. La efectividad favorecida por otros órganos del Consejo de Europa y por el diálogo judicial con el TEDH. –3. Valor jurídico y efectividad a escala nacional. –4. Reflexiones finales: ¿De qué vamos? La capacitación y la voluntad positiva.

RESUMEN

Las resoluciones del Comité Europeo de Derechos Sociales son expresión directa del Carta Social Europea y, consecuentemente, la naturaleza vinculante del tratado se extiende a dichas resoluciones. Dicha consecuencia viene impuesta por la Convención de Viena de 1969 y por la Constitución Española de 1978. Por tanto, el valor jurídico de las resoluciones del Comité significa su efectividad tanto a escala nacional (por parte de todos los poderes públicos –incluido el control de convencionalidad– y del conjunto de la ciudadanía) como a escala europea (por parte del Comité de Ministros y los demás órganos del Consejo de Europa). Obviamente, el cumplimiento obligatorio de la Carta y de las resoluciones del Comité supone una tarea crucial de formación, así como una actitud de honestidad y voluntad positiva por todos los actores implicados en garantizar los derechos sociales.

ABSTRACT

The resolutions of the European Committee of Social Rights are a direct expression of the European Social Charter and, consequently, the binding nature of the treaty extends to these resolutions. Such consequence is imposed by the 1969 Vienna Convention and by the 1978 Spanish Constitution. Therefore, the legal value of the Committee's resolutions means their effectiveness both at national level (by all public authorities –including the control of conventionality– and by all citizens) and at European level (by the Committee of Ministers and the other Council of Europe's bodies). Obviously, binding obligations with regards to the Charter and the Committee's resolutions imply a crucial task of training as well as a behaviour of honesty and positive willingness on the part of all actors involved in guaranteeing social rights.

* Recibido el 20 de mayo de 2022. Aprobado el 13 de junio de 2022.

El presente trabajo se ha elaborado en el marco del Grupo de Investigación “Derechos Humanos y Carta Social Europea” de la Universitat de València cuya directora es la Prof.^a Salcedo Beltrán (referencia: GIUV2013-148).

**Catedrático de Derecho Constitucional.

Palabras clave: Carta Social Europea, naturaleza jurídica vinculante, compromiso de todas las autoridades públicas, control de convencionalidad, buena fe.

Key words: European Social Charter, legally binding nature, commitment of all public authorities, control of conventionality, good faith.

1. PREMISAS: ¿DE QUÉ HABLAMOS? EL NOMBRE Y LA COSA

La Carta Social Europea (CSE) de 1961, revisada en 1996, es un tratado internacional y como tal (ocioso debiera ser recordarlo) es vinculante. Y no constituye un tratado más de los dos centenares adoptados en el seno del Consejo de Europa, sino el más emblemático de la Organización paneuropea por excelencia, junto con el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). Ambos se complementan naturalmente en clave de indivisibilidad, interdependencia e igual importancia de los derechos y libertades que reconocen¹.

Verdaderamente, la CSE se erige en el elemento basilar o nuclear del *Derecho Europeo de los Derechos Sociales* (o, si se prefiere, *Derecho Social Europeo de los Derechos Humanos*) y en la material “Constitución Social de Europa” (tal como ha sido tildada por la cualificada doctrina² y las altas esferas políticas a escala continental³). En este sentido, el nombre del tratado (su denominación y el enunciado de sus preceptos) es susceptible de matizaciones técnicas o relacionadas con la técnica normativa, pero no rebaja en absoluto la cosa relevante, es decir, su alcance obligatorio.

En efecto, la denominación “Carta” en lugar de “Convenio/Convención/Pacto/Acuerdo...” no desmerece su valor jurídico como tratado internacional. Del mismo modo, la fórmula utilizada como enunciado normativo en la CSE (“Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a..., las Partes Contratantes se comprometen: (...)”), a diferencia de la empleada en el CEDH (“Toda persona tiene derecho a...”), no deja de ser un desacierto de redacción, tributario del *momentum* de la respectiva elaboración, que en modo alguno puede resultar lesivo para la efectividad de los derechos sociales, los cuales no tienen alergia a la justiciabilidad y su consiguiente exigibilidad⁴.

Pasemos ahora al *nombre* del órgano y de sus resoluciones. A este respecto, el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS, o “Comité”) no se ha configurado, a semejanza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), como un “Tribunal Europeo de Derechos Sociales”; ni sus resoluciones se denominan “sentencias”, sino “conclusiones” en el marco del sistema de informes y “decisiones” (de admisibilidad o/y de fondo) en el ámbito del procedimiento de recla-

¹ No en vano, al igual que el CEDH, la Carta Social de 1961 posee su fuente legitimadora primaria en el propio Estatuto del Consejo de Europa, en la medida en que esta organización nacida en 1949 persigue como uno de sus fines esenciales la acción común tendente a facilitar el “progreso económico y social” de sus Estados miembros [art. 1.a)] y el “mantenimiento y mayor realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales” [art. 1.b)].

² DE SCHUTTER, O. (coord.), *The European Social Charter: A Social Constitution for Europe/La Charte sociale européenne: Une constitution sociale pour l'Europe*, Bruylant, Bruxelles, 2010, así como SALCEDO BELTRÁN, C., “Derechos sociales y su garantía: la ineludible aprehensión, disposición e implementación de la Carta Social Europea (Constitución Social de Europa)”, *Revista de Derecho Social*, n.º 83, 2018, pp. 45-74.

³ Con tal espíritu, en el Informe de 2015 del entonces Secretario General del Consejo de Europa, Thorbjørn Jagland, sobre el *Estado de la democracia, los derechos humanos y el Estado de Derecho en Europa. Una responsabilidad compartida para la seguridad democrática en Europa* (presentado en la 125.ª sesión del Comité de Ministros en Bruselas, el 19 de mayo de 2015), se subrayaba una vez más (p. 76) que la CSE “representa la Constitución social de Europa y es un componente esencial de la arquitectura de los derechos humanos del continente”, incidiéndose en la colaboración entre el Consejo de Europa y la UE en el ámbito de los derechos sociales.

⁴ ALIPRANTIS, N., “Les droits sociaux sont justiciables!”, *Droit social*, n.º 2, 2006, p. 158.

maciones colectivas⁵. Sin embargo, como se estudiará al analizar su valor jurídico y efectividad a escala nacional y europea, la cosa trascendental es que dichas resoluciones del CEDS se cumplan.

Con tal espíritu, es menester recalcar que el CEDS es la instancia auténtica y máxima de interpretación de la CSE, la que “dice” con “prudencia” y al más alto nivel el contenido jurídico (“Juris-dictio”, “Juris-prudentia”) que se desprende de las disposiciones del tratado. La denominación “jurisprudencia” del CEDS ya está consolidada desde hace tiempo⁶, así como el reconocimiento mutuo y retroalimentación de las jurisprudencias cruzadas del TEDH y del CEDS⁷.

Cada instancia (TEDH y CEDS) cuenta con su instrumento y base habilitante respectivos de referencia (CEDH y CSE), resultando actualmente carente de todo interés, en términos de efectividad, plantear —como se hizo hace décadas— la creación de una Sala Social del TEDH⁸ o instaurar un mecanismo de recurso individual ante el CEDS⁹. Al contrario, suscitar dicho interés en la actualidad cabría percibirlo como una operación tendente —e incluso tendenciosa— de neutralización del acervo social ya conseguido merced a la entidad propia ganada por el CEDS y el desarrollo evolutivo de su jurisprudencia¹⁰.

Cabalmente, de un lado, el ya saturado TEDH no está en condiciones, materiales y de especialización, de reemplazar al CEDS para ocuparse de los derechos sociales; y, de otro lado, un procedimiento de demanda individual para garantizar los derechos sociales se vería sometido al doble inconveniente (como muestra la experiencia del recurso individual ante el TEDH) del duro filtro de admisibilidad (un porcentaje de admisión inferior al diez por ciento) y de la tardanza en hacer justicia (peregrinaje en el agotamiento de los recursos internos), lo cual contrasta con el más accesible y expeditivo procedimiento de reclamaciones colectivas (no sometido a dicha regla de previa utilización de todos los remedios nacionales).

Por tales razones, considero más realista y eficaz seguir robusteciendo el mecanismo de reclamaciones colectivas, en un triple sentido: a) incentivándose la aceptación de dicho procedimiento entre las Partes Contratantes de la CSE que todavía no lo han hecho (lo han aceptado dieciséis, siendo España la última hasta la fecha¹¹); b) promoviéndose la difusión y la optimiza-

⁵ Además, en ese mismo contexto del procedimiento de reclamaciones, el CEDS puede adoptar “medidas inmediatas” a tenor del art. 36 de su Reglamento. Dichas medidas, aunque inspiradas en las provisionales o cautelares del art. 39 del Reglamento del TEDH, se perfilaron más ambiciosas que éstas; pues mientras que las previstas ante la Corte presentan un carácter esencialmente preventivo, en el supuesto de las introducidas ante el CEDS pueden igualmente enfocarse como elemento para asegurar una mejor ejecución de sus decisiones de fondo.

⁶ BRILLAT, R., “La Charte sociale européenne et le contrôle de son application”, en ALIPRANTIS, N. (ed.), *Les droits sociaux dans les instruments européens et internationaux. Défis à l'échelle mondiale*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 44: “el término ‘jurisprudencia’ utilizado desde hace años ya ha adquirido plena significación”.

⁷ Vid. CHATTON, G. T., “La armonización de las prácticas jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Comité Europeo de Derechos Sociales: una evolución discreta”, *Revista de Derecho Político*, n.º 73, 2008, pp. 271-310.

⁸ AKANDJI-KOMBÉ, J. F., “Carta Social Europea y Convenio Europeo de Derechos Humanos: perspectivas para la próxima década”, *Revista de Derecho Político*, n.º 67, 2006, p. 389.

⁹ Cf. NOGUERA FERNÁNDEZ, A., “Hacia una reforma de la Carta Social Europea: Propuestas para seguir avanzando en la justiciabilidad de los derechos sociales”, *Revista Española de la Función Consultiva*, n.º 26, 2016, particularmente pp. 120-122.

¹⁰ JIMENA QUESADA, L., “La Carta Social Europea como tratado europeo de los derechos sociales por excelencia y su mayor relevancia en el contexto de la pandemia de Covid-19”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, n.º 460, 2021, especialmente pp. 41-54.

¹¹ Con efectos desde el 1 de julio de 2021 (BOE n.º 139, de 11 de junio de 2021). Vid. SALCEDO BELTRÁN, C., “El procedimiento de reclamaciones colectivas: paradigma del constitucionalismo y la justicia social (*nullum ius sine actione*)”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n.º 57, pp. 195-271; y, de la misma autora, “La Carta Social Europea y el Protocolo de reclamaciones colectivas: fortalecimiento de los derechos sociales y sus garantías”, *Gaceta Sindical*, n.º 36, 2021, pp. 65-84.

ción del procedimiento en los países que sí lo han asumido, extendiendo la legitimación activa a las ONG nacionales¹²; c) potenciándose la figura del *amicus curiae* en la sustanciación de las reclamaciones colectivas ante el CEDS¹³, pues esas partes coadyuvantes podrán contribuir a la mejor administración de justicia favoreciendo asimismo la efectividad de las resoluciones del CEDS en la fase de ejecución¹⁴. En el caso de España, la reciente aceptación del procedimiento de reclamaciones colectivas debe ser un revulsivo que genere una dinámica mediante la cual la jurisprudencia del CEDS “sea acogida por los operadores nacionales y tenga eco en la labor de otros órganos de garantía nacionales y europeos”¹⁵.

En estas coordenadas, la CSE y el CEDS tienen una entidad propia que debe seguir reconociéndose y explotándose en pro de la optimización de los derechos sociales, más allá de las etiquetas. A este respecto, las disquisiciones que se centran en la catalogación del CEDS como órgano “cuasi-jurisdiccional” sin centrarse en el cumplimiento efectivo de sus resoluciones y su potencial transformador de la realidad en términos de justicia social, ya no se muestran atinadas: ¿Acaso hablamos de “cuasi-protección”, “cuasi-obligatoriedad”, “cuasi-vinculatoriedad” o “cuasi-efectividad”?

Por otra parte, los juegos terminológicos barajados para aludir a las resoluciones del CEDS (suponiendo que quienes se libran a ellos conocen la denominación correcta) acudiendo al discernimiento entre “cosa juzgada”, “cosa interpretada”, “autoejecutividad”, “aplicación directa”, etc., acaso ponen el foco de forma restrictiva en la idea de “justiciabilidad”. Ahora bien, la justiciabilidad es subsidiaria y reparadora (así está concebida la garantía judicial de los derechos, esto es, para cuando el legislador y la administración, en los diversos niveles territoriales, no los han garantizado promovéndolos y respetándolos espontánea y cotidianamente), debiendo ponerse el acento en la efectividad.

2. VALOR JURÍDICO Y EFECTIVIDAD A ESCALA EUROPEA

2.1. La supervisión de la efectividad por el Comité de Ministros y la “competencia de la competencia” del CEDS

La supervisión europea de la efectividad de las resoluciones del CEDS corresponde stricto sensu al Comité de Ministros¹⁶, lo mismo que sucede con las sentencias del TEDH¹⁷. Y, en ese

¹² En el momento del cierre del presente trabajo, un solo país (Finlandia) ha aceptado la legitimación activa de las ONG nacionales. Al margen del carácter facultativo de esta legitimación, están en todo caso habilitadas para formular reclamaciones colectivas (según los arts. 1 a 3 del Protocolo de 1995) las ONG internacionales con estatuto participativo reconocido por el Consejo de Europa competentes en los ámbitos cubiertos por la Carta Social Europea, así como las organizaciones internacionales de trabajadores y empleadores, y las organizaciones nacionales representativas de empleadores y trabajadores sometidas a la jurisdicción de la Parte Contratante contra la que se dirige la reclamación.

¹³ Por ejemplo, la Reclamación n.º 69/2011 (*Defence of Children International c. Bélgica*, decisión de fondo de 23 de octubre de 2012: en ella se declaró la violación de los arts. 7.10, 11.1 y 3, y 17.1 CSE revisada a causa de la situación de desamparo de los menores extranjeros, acompañados o no y demandantes de asilo que se encontraban en situación irregular o eran demandantes de asilo en Bélgica) contó con las primeras contribuciones derivadas de la posibilidad de actuar en calidad de *amicus curiae* prevista en el Reglamento del CEDS (art. 32A), concretamente por ACNUR y por la organización no gubernamental PICUM (*Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants*).

¹⁴ Como bien ha destacado BAZÁN, V., “*Amicus curiae*, transparencia del debate judicial y debido proceso”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideo, Décimo Año, tomo I, Edición 2004, p. 277: el instituto del *amicus curiae* puede constituir una herramienta válida en asuntos (como sucede en las reclamaciones colectivas ante el CEDS) “en los que esté en juego un interés público relevante cuya dilucidación judicial ostente una fuerte proyección o trascendencia colectivas”.

¹⁵ PÉREZ DOMÍNGUEZ, F., “La prohibición de toda forma de discriminación en el empleo en la jurisprudencia del comité europeo de derechos sociales derivada del procedimiento de reclamaciones colectivas (art. 1.2. Cser)”, *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado*, n.º 5, (2022), p. 143.

¹⁶ Art. 29 CSE de 1961 (art. 28 en la reforma prevista en el Protocolo de 1991) y art. C de la CSE revisada de 1996 para las conclusiones del mecanismo de informes, así como arts. 9 y 10 del Protocolo de 1995 para las decisiones sobre las reclamaciones colectivas.

paralelismo, no resulta necesariamente agravado el CEDS en comparación con el TEDH, puesto que a través de la experiencia del CEDS (pese a su no denominación judicial) cabe apreciar ejemplos de efectividad de sus resoluciones (como se dijo, “conclusiones” en el sistema de informes y “decisiones” en el procedimiento de reclamaciones colectivas)¹⁸, incluso con anterioridad a dictarse la decisión de fondo del CEDS ante una previsible condena¹⁹. Desde una óptica inversa, es posible suministrar ejemplos paradójicos de “justiciabilidad sin efectividad” (o de efectividad excesivamente demorada, reflejando tristemente la idea de que la justicia, si es lenta, no es justicia) a través de sentencias del TEDH de improbable o incierto cumplimiento, o simplemente de ejecución que se ha prolongado más de una década²⁰.

En términos cuantitativos, el grueso de la tarea del Comité de Ministros con respecto al CEDS se concentra en el control de los progresos de los Estados miembros referentes a las “conclusiones” de no conformidad con la CSE. Por supuesto, como se avanzó, las conclusiones tienen valor jurídico vinculante para dichos Estados, que deben adaptar su legislación y su práctica a las apreciaciones del CEDS²¹, las cuales no son sino la concreción de las obligaciones jurídicas asumidas al comprometerse con la CSE. Lo mismo sucede con las “decisiones” del CEDS (que tienen formato de sentencia) adoptadas en el procedimiento de reclamaciones colectivas²².

Evidentemente, el instrumento de las reclamaciones colectivas, por su naturaleza netamente jurisdiccional (se prevé incluso la celebración de audiencias públicas²³, normalmente organizadas, no en la sede del propio CEDS –el Edificio “Agora”– sino en la del vecino TEDH), está llamado a desarrollar la jurisprudencia del CEDS dotando a éste de mayor visibilidad, y seguramente a consolidarse como base de un enriquecimiento mutuo con otras jurisprudencias sociales de alcance regional (incluyendo, además de la elaborada por los Tribunales Europeos de Estrasburgo y de Luxemburgo, la generada por la Corte interamericana²⁴) o universal (en especial, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)²⁵. Ello sin perjuicio de

¹⁷ Art. 46 CEDH.

¹⁸ Se ilustra fácilmente acudiendo a las “fichas de países” (“Country factsheets” o “Fiches pays”) en la web oficial de la CSE (www.coe.int/socialcharter), en las que se da cuenta de los progresos llevados a cabo en el ámbito nacional (mejora de normas y de prácticas) en ejecución de dichas resoluciones desde la ratificación del tratado europeo por cada Parte Contratante.

¹⁹ Por ejemplo, en el curso de la sustanciación de las Reclamaciones n.º 33/2006 (*Movimiento Internacional ATD-Cuarto Mundo c. Francia*) y 39/2006 (*FEANTSA c. Francia*), el propio CEDS tomó nota en sendas Decisiones de fondo de 5 de diciembre de 2007 (§54 y §53, respectivamente) de la nueva Ley francesa n.º 2007-290 de 5 de marzo de 2007 sobre el derecho a la vivienda (*Loi n.º 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit opposable au logement*).

²⁰ Véase, por ejemplo, STEDH Marckx c. *Bélgica* de 13 de junio de 1979 sobre discriminación de hijos extramatrimoniales en materia de derechos sucesorios y la tardanza del legislador belga en modificar el código civil para paliar dicha desigualdad, lo cual dio lugar a un nuevo pronunciamiento de la propia Corte de Estrasburgo (STEDH *Vermeire c. Bélgica* de 29 de noviembre de 1991).

²¹ En las conclusiones adoptadas por el CEDS en el sistema de informes se integran asimismo los eventuales votos particulares, concurrentes o discrepantes (art. 22.3 de su Reglamento).

²² Esas decisiones incorporan también los eventuales votos particulares, concordantes o discrepantes (art. 30.2 del Reglamento para las decisiones sobre la admisibilidad y art. 35.1. para las decisiones sobre el fondo).

²³ Art. 7.4 del Protocolo de 1995.

²⁴ Véanse ilustraciones de ese enriquecimiento recíproco en LEAO, R. Z. R., *La construcción jurisprudencial de los sistemas europeo e interamericano de protección de los derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, Nuria Fabris Editoria, Porto Alegre, 2009.

²⁵ Son numerosas las reclamaciones colectivas resueltas por el CEDS (por ejemplo, relacionadas con el derecho a la vivienda) se acude por él a las observaciones generales adoptadas por el Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: así, en las Decisiones de fondo del CEDS de fechas 5 de diciembre de 2007 (Reclamación n.º 33/2006, *Movimiento Internacional ATD-Cuarto Mundo c. Francia*, y Reclamación n.º 39/2006, *Federación de Asociaciones Nacionales de Trabajo con los Sin-Techo, FEANTSA c. Francia*), 19 de octubre de 2009 (Reclamación n.º 51/2008, *ERRC c. Francia*), 25 de junio de 2010 (Reclamación n.º 58/2009, *COHRE c. Italia*) o la más reciente de 17 de junio de 2020 (Reclamación n.º 157/2017, *ERRC y MDAC c. República Checa*).

reuniones informales de diálogo judicial, tanto con esas instancias internacionales como con tribunales nacionales²⁶.

En estas coordenadas, el proceso de supervisión por parte del Comité de Ministros de la ejecución de las decisiones de fondo sobre algunas reclamaciones colectivas manifiesta voluntad más o menos resuelta del Estado condenado para acomodarse a las obligaciones jurídicas asumidas en virtud de la CSE. Como botón de muestra, el Comité de Ministros adoptó la Resolución Res/CM/ChS(2010)7 de 20 de septiembre de 2010, mediante la que constata los progresos realizados por el Gobierno de Bulgaria para la ejecución de la Decisión de fondo 3 de junio de 2008 sobre la Reclamación n.º 41/2007, *Centro de defensa de los derechos de las personas con discapacidades mentales c. Bulgaria*, consistentes en la reforma, reestructuración o cierre de centros especializados para personas con discapacidad mental, el aumento de niñas y niños incluidos en centros educativos ordinarios, o la mayor dotación de personal cualificado (pedagogos, etc.) en dichos centros.

En todo caso, el originario sistema de informes ha conocido una evolución²⁷, que se ha consolidado a partir de 2015 tras la decisión adoptada por el Comité de Ministros en su 1196.^a reunión los días 2-3 de abril de 2014 [CM(2014)26] con objeto de hacer dicho sistema más eficiente y eficaz (en términos de reducción de los plazos de resolución y de garantía efectiva de los derechos reconocidos en la CSE) y de simplificarlo con respecto a los Estados Partes que hayan asumido el procedimiento de reclamaciones colectivas. Así las cosas, junto a la supervisión asegurada por el Comité de Ministros, el nuevo sistema de informes ha hecho emerger una especie de “competencia de la competencia” para que el propio CEDS se ocupe de hacer un seguimiento de la ejecución, no solo de las conclusiones, sino también de las decisiones sobre reclamaciones colectivas²⁸.

²⁶ Como ejemplo de esos encuentros de diplomacia y diálogo judicial mantenidos por el CEDS (de los que se da cuenta en la web oficial de la CSE) con jurisdicciones supremas nacionales, cabe mencionar la reunión de una delegación del CEDS en Kiev en febrero de 2017 con el Tribunal Constitucional de Ucrania, y en la que se discutió específicamente sobre la protección constitucional del derecho a la seguridad social a la luz del art. 12 CSE y de la jurisprudencia del CEDS. Ese intercambio tuvo su continuación a principios de 2018 (concretamente, el 25 de enero) en Estrasburgo, entre una delegación de la Corte Constitucional ucraniana y el CEDS con respecto a la protección de derechos sociales constitucionales a nivel nacional, particularmente sobre el derecho a prestaciones sociales, como consecuencia de un gran número de recursos individuales formulados ante la Jurisdicción Constitucional de dicho país y la toma en consideración, en la tarea exegética de esa Alta Jurisdicción Nacional, de la jurisprudencia internacional en la materia elaborada por el TEDH y por el CEDS. Como ilustración de intercambios del CEDS con otras instancias internacionales cabe mencionar el *Primer Encuentro de Diálogo entre el Comité Europeo de Derechos Sociales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos* (bajo el título “Respetando los derechos sociales: lecciones aprendidas en cuanto a su eficacia”), celebrado en Madrid, en la Escuela Diplomática, los días 3 y 4 de octubre de 2019.

²⁷ Más concretamente, la CSE de 1961 estableció un mecanismo de presentación de informes por los Estados cada dos años sobre las disposiciones aceptadas al ratificarla. Ello hacía que cada ciclo de control y, por ende, tanto la adopción como la publicación de las conclusiones del CEDS, adolecieran de una considerable lentitud. Posteriormente, desde el 1 de octubre de 2007, por decisión del Comité de Ministros del Consejo de Europa, se puso en marcha un nuevo sistema de presentación de informes nacionales, de modo que cada Estado Parte en la Carta debía someter cada año (a fecha 31 de octubre) un informe sobre un grupo temático. A tal efecto se establecieron cuatro grupos temáticos: grupo I sobre “Empleo, formación e igualdad de oportunidades” (arts. 1, 9, 10, 15, 18, 20, 24 y 25); grupo II sobre “Salud, seguridad social y protección social” (arts. 3, 11, 12, 13, 14, 23 y 30); grupo III sobre “Derechos relacionados con el trabajo” (arts. 2, 4, 5, 6, 21, 22, 26, 28 y 29), y grupo IV sobre “Niños, familias, migrantes” (arts. 7, 8, 16, 17, 19, 27 y 31). En la práctica, por tanto, cada grupo temático es objeto de presentación de un informe cada cuatro años.

²⁸ JIMENA QUESADA, L., “La efectividad de las resoluciones del Comité Europeo de Derechos Sociales”, en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C. (coord.), *Los efectos jurídicos en España de las decisiones de los órganos internacionales de control en materia de derechos humanos de naturaleza no jurisdiccional*, Dykinson, Madrid, 2020, p. 136.

Esta nueva práctica, reveladora asimismo de una intensa retroalimentación entre los sistemas de informes y de reclamaciones²⁹, reviste gran interés (en ausencia de un informe anual del Comité de Ministros sobre la supervisión de la ejecución de las resoluciones del CEDS, a diferencia de lo que sucede con las sentencias del TEDH)³⁰. Concretamente, en enero de cada año (con alguna demora –hasta marzo– los últimos años, motivada en parte por la crisis pandémica), aprovechando la publicación de las conclusiones relativas al ciclo (año) precedente, el CEDS da cuenta asimismo del estado de ejecución de las decisiones sobre reclamaciones colectivas; se trata, pues, de una práctica similar al balance que cada año efectúa el TEDH con motivo de la apertura solemne del año judicial en enero.

Para cerrar el presente apartado, cabe aludir brevemente a los perfiles de la ejecución de las resoluciones del CEDS (en especial, en el procedimiento de reclamaciones colectivas) bajo el ángulo de la tipología de las reparaciones. Sobre este punto, las decisiones del CEDS declaran si existe o no violación del o de los derechos reconocidos por la Carta Social y, al versar sobre cuestiones de alcance más o menos general, normalmente no incluyen ningún tipo de pronunciamiento sobre situación jurídica individualizada³¹ (en este extremo difieren de las sentencias del TEDH, que contienen habitualmente indemnizaciones)³². Como en el caso del TEDH, las medidas generales de reparación (señaladamente, de naturaleza legislativa) se inducen de la argumentación del CEDS, siendo evidente su configuración como garantía colectiva de los derechos reconocidos en la Carta Social.

No obstante, ello no constituye obstáculo para que la ejecución interna de dichas decisiones pueda avalar la satisfacción de reparaciones o situaciones jurídicas individualizadas. La reflexión parece sencilla: en dos resoluciones sobre sendas reclamaciones que se reseñarán en el epígrafe siguiente (n.º 45/2007 y n.º 48/2008), de no haberse procedido con actitud positiva, por parte de las autoridades croatas y búlgaras, a la retirada de los libros de texto litigiosos o a la modificación de la legislación controvertida, respectivamente, ¿acaso no habría podido un particular invocar sendas decisiones del CEDS ante las autoridades administrativas y judiciales nacionales para conseguir el mismo resultado? La efectividad y la justiciabilidad de los derechos sociales en los casos reseñados conducen inexorablemente a una respuesta positiva, con el correspondiente ejercicio del control de convencionalidad³³.

Por lo demás, si se profundiza en la posición del CEDS con respecto a las medidas reparatorias, en comparación con el TEDH, se comprueba que aquél ha llegado a establecer excep-

²⁹ JIMENA QUESADA, L., “Interdependence of the Reporting System and the Collective Complaint Procedure: Indivisibility of Human Rights and Indivisibility of Guarantees”, en D’AMICO, M., y GUIGLIA, G. (dirs.), *European Social Charter and the Challenges of the XXI Century*, Edizioni Scientifiche Italiane, Verona, 2014, pp. 143-158.

³⁰ Véase el último informe publicado (14.º), correspondiente a 2020, en: <https://edoc.coe.int/fr/convention-europenne-des-droits-de-l-homme/9721-surveillance-de-l-execution-des-arrets-et-decision-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-2020-14e-rapport-annuel-du-comite-des-ministres.html>

³¹ En realidad, el art. 8 del Protocolo de 1995 que establece el sistema de reclamaciones colectivas dispone que el CEDS se pronunciará “sobre si la Parte Contratante afectada ha garantizado o no la aplicación satisfactoria de la disposición de la Carta a que se refiere a la reclamación”, mientras que el art. 35 (decisión de fondo del CEDS) no introduce ninguna otra concreción. En todo caso, la base del citado art. 8 del Protocolo de 1995 parece ofrecer al CEDS una apoyatura lo suficientemente amplia como para que en el futuro se abran nuevas expectativas sobre un contenido más rico en materia de reparaciones.

³² Ello no es óbice, evidentemente, para que en el ámbito interno los justiciables puedan invocar decisiones del CEDS ante las jurisdicciones nacionales para obtener una reparación individualizada.

³³ En la doctrina y la jurisprudencia interamericanas sobre el control de convencionalidad, más avanzadas que las europeas, dicho control debe ejercerse no solamente por las autoridades judiciales, sino por todas las autoridades públicas, para hacer realidad el efecto útil de los estándares internacionales: GARCÍA RAMÍREZ, S., “Prólogo. Derechos humanos, interpretación/argumentación y control de convencionalidad”, al libro de VÁZQUEZ GÓMEZ BISOGNO, F., *El control de convencionalidad. Hacia una teoría de argumentación convencional*, Tirant lo Blanch, Ciudad de México, 2018, p. 27.

cionalmente en algunas decisiones de fondo una compensación financiera, siquiera para sufragar las costas procesales soportadas por la organización reclamante³⁴. Frente a ello, el Comité de Ministros ha rechazado dar cauce a dicho pronunciamiento. En estas condiciones, resulta casi inconcebible *a fortiori* que el Comité de Ministros dé luz verde a una compensación por daño material o moral por vía jurisprudencial deducida por el CEDS, para lo cual habrá entonces que acometer una reforma de la CSE introductoria de una cláusula similar al art. 41 CEDH. De todos modos, tampoco conviene exagerar el parangón con el TEDH en este terreno de la ejecución de resoluciones y las modalidades de reparación, pues cada mecanismo presenta peculiaridades, siendo lo más interesante optimizar la singularidad protectora que caracteriza a cada cual³⁵. Me explico. Una cuestión es incidir en la comparación entre sistemas regionales en el plano interpretativo y jurisprudencial, lo cual resulta pertinente³⁶, tanto más cuanto que al creciente diálogo mundial o global de jurisdicciones tampoco escapan las de carácter regional o internacional³⁷: verbigracia, el TEDH y la Corte interamericana de derechos humanos se han enriquecido mutuamente³⁸, y el CEDS ha tomado prestados igualmente aportes de la Corte de San José de Costa Rica para optimizar su propia jurisprudencia³⁹.

En contraste, otra cuestión distinta radica en que el procedimiento de ejecución presenta perfiles peculiares, a los cuales no son ajenas las características propias de cada mecanismo:

a) mientras la Corte de San José de Costa Rica y el Tribunal de Estrasburgo se ocupan prioritariamente de demandas individuales, el CEDS destaca por abordar situaciones colectivas (tanto en el sistema de informes como en el de reclamaciones);

b) mientras para denunciar ante los dos tribunales regionales es necesario agotar los recursos judiciales domésticos, semejante exigencia no se impone en el procedimiento de reclama-

³⁴ Efectivamente, mientras que en la Decisión de fondo de fecha 16 de noviembre de 2001 (Reclamación n.º 9/2000, *Confederación francesa de directivos-Confederación general de ejecutivos c. Francia*), el CEDS rechazó la petición indemnizatoria relativa a compensación material introducida por la organización reclamante (§§ 56-58 de la decisión de fondo), en la Decisión de fondo de 12 de octubre de 2004 de resolución de una reclamación colectiva formulada por la misma organización (Reclamación n.º 16/2003, *Confederación francesa de directivos-Confederación general de ejecutivos c. Francia*) el CEDS sí otorgó a la reclamante una compensación de dos mil euros por gastos procesales (§§ 75-80, y punto dispositivo 6 de la decisión de fondo).

³⁵ Vid. JIMENA QUESADA, L., "La ejecución de las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales: enfoque comparado con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en TEROL BECERRA, M., y JIMENA QUESADA, L. (dirs.), *Tratado sobre Protección de Derechos Sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 249-267.

³⁶ Con un enfoque general, TOMUSCHAT, C., "The interaction between different systems for the protection of human rights", en BIEBERS R. y otros (eds.), *Au nom des peuples européens, un catalogue des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Nomos, Baden-Baden, 1995, pp. 28 y ss. Por referencia específica al sistema europeo, FLAUSS, J. F., "Las interacciones normativas entre los instrumentos europeos relativos a la protección de los derechos sociales", en JIMENA QUESADA, L. (coord.), *Escritos sobre Derecho europeo de los derechos sociales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 25 y ss.

³⁷ Vid., entre otros muchos análisis, los efectuado por ALLARD, J., y GARAPON, A., *Les juges dans la mondialisation. La nouvelle révolution du droit*, Paris, Éditions du Seuil et La République des Idées, 2005, o CASSESE, S., "La funzione costituzionale dei giudici non statali. Dallo spazio giuridico globale all'ordine giuridico globale", *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n.º 3, 2007, pp. 609-626.

³⁸ Un temprano, pero exhaustivo análisis, en GROS ESPIELL, H., "La Convention interaméricaine des droits de l'homme et la Convention européenne des droits de l'homme, analyse comparative", RCADI, vol. 218, 1989, pp. 167 y ss. Una aproximación comparada más reciente entre los sistemas interamericano y europeo en BURGORGUE-LARSEN, L., "Le fait régional dans la juridictionnalisation du droit international", en VV.AA., *La juridictionnalisation du droit international* (Société française pour le Droit international, Colloque de Lille), Pedone, Paris, 2003, en especial, pp. 223 y ss.; y, de esta última autora (incorporando también al análisis el sistema africano), *Les trois Cours régionales des droits de l'homme in context. La Justice qui n'allait pas de soi*, Pedone, Paris, 2020.

³⁹ Por ejemplo, la Decisión de fondo del CEDS de 28 de junio de 2011, de resolución de la Reclamación colectiva n.º 63/2010 (*COHRE c. Francia*) en materia de "responsabilidad agravada" del Estado por graves violaciones de derechos humanos.

ciones ante el CEDS; esta circunstancia dota de un apreciable impacto preventivo (para evitar procedimientos judiciales internos y ulteriores, en su caso, ante el propio TEDH), lo cual entiendo que relativiza —como se avanzó— el empeño excesivo en seguir reflexionando (como ocurrió, seguramente de manera justificada, en los orígenes para evitar agravios comparativos entre categorías de derechos) sobre la creación de una “Sala Social” ante el TEDH o el establecimiento de un recurso individual ante el CEDS (piénsese en el altísimo porcentaje, superior al 90 % de inadmisiones de demandas ante el TEDH...);

c) mientras el órgano supervisor europeo del cumplimiento efectivo de las sentencias del TEDH y de las resoluciones del CEDS es el Comité de Ministros (sin perjuicio, como sabemos, de cierta judicialización que introdujo en el terreno de la ejecución el Protocolo n.º 14 al CEDH para el TEDH, o de la acentuación de la competencia de supervisión de las decisiones del CEDS sobre reclamaciones colectivas que se incorporó al nuevo sistema de informes puesto en práctica en 2015), tal solución es extraña al sistema interamericano, en donde la propia Corte de San José de Costa Rica ejerce competencia al respecto y dicta las correspondientes sentencias sobre reparaciones;

d) y, mientras el sistema interamericano ha sido pionero en la panoplia de medidas reparatoras⁴⁰, el TEDH ha ido ensayando desarrollos evolutivos (la mera declaración de violación de derechos, una compensación pecuniaria y su actualización con intereses de demora⁴¹, u otras medidas más recientes como la exigencia de puesta en libertad de la víctima⁴², por mencionar las más comunes —ulteriores medidas reparatoras son propuestas en fase de ejecución por el Comité de Ministros—⁴³), una evolución que indudablemente preocupa en el seno del CEDS.

Así, además de la ya comentada cuestión indemnizatoria, procede traer a colación nuevamente las también mencionadas “medidas inmediatas” introducidas en 2011 con respecto a las reclamaciones colectivas en el art. 36 del Reglamento del CEDS; las cuales, como se apuntó, aunque basadas en el modelo del art. 39 del Reglamento del TEDH (por cierto, una nueva diferencia con respecto al sistema interamericano, en donde las medidas cautelares se incluyen en el propio texto convencional⁴⁴) prevén no únicamente una faceta preventiva, sino incluso una dimensión aseguradora de la ejecución de la resolución, una vez adoptada esta.

Para completar el presente bloque no es impertinente aludir a una medida que se revela novicia para el impacto y la visibilidad del procedimiento de ejecución de decisiones sobre reclamaciones colectivas, concretamente el plazo de cuatro meses del que dispone discrecionalmente el Comité de Ministros para hacer pública la decisión de fondo que le comunique el CEDS. En ello diverge con el sistema de publicidad inmediata de las sentencias del TEDH.

⁴⁰ Véase LAMBERT ABDELGAWAD, E., y MARTIN-CHENUT, K. (Dirs.), *Réparer les violations graves et massives des droits de l'homme: la Cour interaméricaine, pionnière et modèle?*, Société de Législation Comparée, Paris, 2010, 334 pp.

⁴¹ Un acercamiento a esos primeros apuntes evolutivos en JIMENA QUESADA, L., “De nuevo sobre la problemática ejecución de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: en particular, la satisfacción equitativa o indemnización como parte del derecho a un proceso justo”, *Revista General de Derecho*, n.º 630, 1997, pp. 2005-2018.

⁴² Por todas, la polémica STEDH *Del Río Prada c. España*, de 21 de octubre de 2013, punto dispositivo tercero del fallo.

⁴³ Entre ellas, verbigracia, el Comité de Ministros ha recomendado la revisión de procedimientos internos, la formación de funcionarios, o la traducción de sentencias a otros idiomas no oficiales del Consejo de Europa: vid. LAMBERT ABDELGAWAD, E, *L'exécution des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 2.ª ed., Éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2008.

⁴⁴ Art. 63.2 del Pacto de San José de Costa Rica de 1969.

Semejante anomalía, perjudicial para el funcionamiento del procedimiento de reclamaciones colectivas (prevista en el art. 8.2 del Protocolo de 1995) y, en última instancia, para el efectivo disfrute de los derechos sociales implicados, ha pretendido ser sorteada de algún modo por el CEDS, al menos a través de una doble estrategia: de un lado, dando acceso (en la web oficial de la CSE) al conjunto de documentos que integran los autos judiciales o expediente judicial de cada reclamación colectiva, así como publicidad (el mismo día) al hecho de haber adoptado la resolución de fondo (de manera que, como el Comité de Ministros acostumbra a publicar con celeridad las decisiones del CEDS no condenatorias, el transcurso del plazo de cuatro meses hace “sospechosa” la no publicidad); y de otro lado, pidiendo al Comité de Ministros en la propia decisión de fondo que, a la vista de la gravedad de las violaciones declaradas y de la consecuente perentoriedad de ponerles remedio, acceda a dar publicidad inmediata a dicha decisión.

2.2. La efectividad favorecida por otros órganos del Consejo de Europa y por el diálogo judicial con el TEDH

El entramado institucional del Consejo de Europa está llamado a actuar de manera sistemática para que las partes de su organigrama persigan la realización de los tres pilares de la Organización (Estado de Derecho, Democracia y Derechos Humanos), también en su dimensión social (Estado Social, Democracia Social y Derechos Sociales). Con tal filosofía, desde hace años, el Secretario o la Secretaria General del Consejo de Europa organiza anualmente una reunión de coordinación entre los órganos de monitoreo, un intercambio en el que participan asimismo el TEDH y el CEDS. Por otro lado, en el caso del CEDS, sus métodos de trabajo le han llevado a una dinámica de colaboración, no solamente con el TEDH, sino asimismo con otras instituciones básicas como la Asamblea Parlamentaria (a la que se envían resoluciones del CEDS que impliquen la adopción de iniciativas legislativas o de otro tipo –dado el doble mandato parlamentario, europeo y nacional, de los integrantes de la Asamblea–), el Congreso de Poderes Locales y Regionales (para que se dinamice la implementación de la CSE en esos niveles territoriales más cercanos a la ciudadanía y con competencias esenciales en el terreno social) o el Comisario de Derechos Humanos (que formula observaciones en el marco del procedimiento de reclamaciones colectivas).

Pasando ahora al plano del diálogo judicial entre el CEDS y el TEDH, es sobradamente conocido que el CEDH (actualmente modificado por dieciséis Protocolos –el n.º 16, conocido como “Protocolo del diálogo” entre el TEDH y las jurisdicciones supremas nacionales, entró en vigor el 1 de agosto de 2018–) se adoptó para dotar de efectividad a algunos de los derechos consagrados por la Declaración Universal 1948 (básicamente, derechos civiles y políticos). La CSE de 1961 vino a completar el vacío en materia de derechos sociales para hacer realidad el principio de indivisibilidad y reforzar esa coherencia propugnada por la Declaración Universal⁴⁵. Pues bien, aunque la solución europea se decantara por esos dos instrumentos y mecanismos separados de garantía, a diferencia de la posterior solución “unívoca” interamericana (con la Corte interamericana a la cabeza y con un Protocolo de 1988 –el de San Salvador– adicional al Pacto de San José de Costa Rica en materia de derechos económicos, sociales y culturales), tanto el TEDH como el CEDS se han hecho eco, como no podía ser de otra forma, de la indivisibilidad de todos los derechos humanos, subrayándose las prolongaciones de orden económico y social de los derechos reconocidos en el CEDH⁴⁶ y las implicaciones de carácter civil y político de los derechos garantizados por la CSE⁴⁷.

En la praxis, empero, la existencia de convergencias textuales en el CEDH y en la CSE (o, dicho de otra manera, de derechos coincidentes en ambos tratados europeos, como la libertad

⁴⁵ El art. 28 de la Declaración propugna que “toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”.

⁴⁶ Desde la ya clásica STEDH de 9 de octubre de 1979 dictada en el caso *Airey c. Irlanda*.

⁴⁷ Decisión de fondo del CEDS de 19 de octubre de 2009, de resolución de la Reclamación colectiva n.º 51/2008 (ERRC c. Francia), § 99.

sindical, la prohibición del trabajo forzado, o el derecho a la educación) comporta asimismo una potencial fuente de conflictos entre resoluciones del TEDH y del CEDS⁴⁸; y, consecuentemente, de potenciales y acaso insalvables obstáculos en el momento de optar por unas resoluciones u otras, esto es, por ejecutar unas u otras, por aceptar unas reparaciones u otras (o ninguna). Por poner un ejemplo, pensemos que hasta 2006, las posiciones de ambas instancias europeas en materia de libertad sindical negativa (cláusulas de monopolio o seguridad sindical –“closed-shop”–) eran divergentes⁴⁹. Ese mismo espíritu de interacción se manifiesta en la famosa STEDH *Demir y Baykara c. Turquía* de 12 de noviembre de 2008 sobre libertad sindical y negociación colectiva de funcionarios, o en la STEDH *Winterstein y otros c. Francia*⁵⁰ de 17 de octubre de 2013 sobre derecho a la vivienda.

A pesar de ello, la necesidad de diálogo judicial sigue siendo acuciante, como lo demostró la controvertida Decisión del TEDH de 7 de mayo de 2013, de inadmisibilidad de las demandas n.os 57665/12 y 57657/12 (“Ioanna KOUFAKI c. Grecia” y “ADEDY [Confederación de sindicatos de funcionarios públicos] c. Grecia”). Sobre el particular llama la atención que, a pesar de la identidad de objeto entre las circunstancias de ambas demandas y las sometidas al examen del CEDS mediante las Reclamaciones n.º 65/2011 y n.º 66/2011 contra Grecia anteriormente expuestas, el TEDH decide ignorar y ni siquiera mencionar las decisiones del CEDS de 23 de mayo de 2012 para declararse (apartado 50 de la decisión de inadmisibilidad) “competente para conocer de las alegaciones formuladas” y, no obstante, añadir que “para el Tribunal no se desprende ninguna apariencia de violación de los derechos y libertades garantizados” por las disposiciones convencionales invocadas. Por mi parte, sobran comentarios acerca del grado de motivación consistente en no detectar “apariencia de violación” y así concluir que las demandas son “manifiestamente infundadas”; pero la decisión del TEDH invita desgraciadamente, cuando menos, al escepticismo.

Por lo tanto, con independencia del concreto sistema de ejecución de cada sentencia o cada decisión de fondo, lo esencial es recalcar que tanto el CEDH como la CSE son tratados de derechos humanos igualmente vinculantes, como obligatorias son las resoluciones de sus respectivos órganos de control. En este escenario, mientras ambos continúen siendo instrumentos separados, deben seguir proponiéndose pasarelas entre ambos y un fluido diálogo entre el TEDH y el CEDS⁵², para conjurar el riesgo de conflictos que, en definitiva, hagan perder credibilidad al conjunto del sistema europeo.

⁴⁸ No obstante, como ha subrayado en clave positiva BENOÎT-ROHMER, F.: “De l’impact de la Convention européenne des droits de l’homme sur la juridictionnalisation du Comité européen des droits sociaux”, en la obra colectiva *Les droits sociaux dans les instruments internationaux européens et internationaux. Défis à l’échelle mondiale, op. cit.*, p. 237: “en la actualidad, las interferencias entre los dos instrumentos y sus mecanismos de control son cada vez más frecuentes. El estudio de las jurisprudencias del TEDH y del CEDS muestra en efecto que las citas cruzadas son crecientes y que se forja, lentamente pero a paso seguro, una especie de intertextualidad y de interjurisprudencia en la que el TEDH y el CEDS se responden explotando analogías y contradicciones de los dos instrumentos”.

⁴⁹ Efectivamente, el CEDS venía elaborando una interpretación más dinámica y favorable a la libertad sindical (art. 5 CSE) en su faceta negativa (con respecto a las cláusulas de monopolio sindical previas a la contratación) que la jurisprudencia inicial más restrictiva de dicha libertad del TEDH (art. 11 CEDH). Ese enfoque evolutivo del CEDS (confirmado mediante la Decisión de fondo de 22 de mayo de 2003, dictada en la Reclamación colectiva n.º 12/2002, *Confederación de empresas suecas c. Suecia*) ha sido objeto de recepción por la jurisprudencia ulterior del TEDH, con mención expresa a la jurisprudencia del CEDS (así, en la Sentencia dictada por el TEDH – Gran Sala– el 11 de enero de 2006 en el caso *Sørensen y Rasmussen c. Dinamarca*).

⁵⁰ Tanto en las fuentes (§§ 80-89, cita explícita de las decisiones adoptadas por el CEDS en las reclamaciones n.º 33/2006, 51/2008 y 64/2011) como en la *ratio decidendi* (§§ 165-167, mención expresa de la decisión del CEDS en la reclamación n.º 51/2008).

⁵¹ Repárese en que dicho sindicato demandante ante el TEDH es el mismo que introdujo exitosamente la Reclamación n.º 66/2011 contra Grecia ante el CEDS.

⁵² Véase JIMENA QUESADA, L., “Las sinergias entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité Europeo de Derechos Sociales: reflexiones sobre relaciones institucionales, informales y humanas en homenaje a

3. VALOR JURÍDICO Y EFECTIVIDAD A ESCALA NACIONAL

Al analizar la labor efectuada por el CEDS, se ha afirmado en la doctrina que “ha quedado demostrado en numerosas ocasiones que tiene cierta incidencia en el devenir del Derecho social europeo”; de modo que, como sus resoluciones se hacen públicas, ello lleva “a que la ciudadanía de un país, los agentes sociales y la comunidad internacional sean conscientes de las violaciones de los derechos sociales que se están llevando a cabo por parte de un determinado Estado. En no pocas ocasiones, el mero señalamiento de dichos incumplimientos ha motivado acciones gubernamentales, legislativas y judiciales tendentes al cumplimiento de la Carta”⁵³.

En coherencia con ello, el CEDS suele encabezar sus Conclusiones anuales en el sistema de informes (publicadas normalmente en enero de cada año, con la excepción –como antes se señaló– de estos últimos años de pandemia) con unas tablas estadísticas y unos gráficos que dan cuenta de los casos de vulneración de la CSE, a lo que seguidamente se agregan progresos realizados por las Partes Contratantes, adquiriendo lógicamente mayor visibilidad las modificaciones normativas tendentes a ejecutar esas resoluciones del CEDS.

Al margen de las ilustraciones sobre el valor jurídico y la efectividad de las resoluciones del CEDS a escala nacional en el marco del sistema de informes⁵⁴, resulta interesante poner el acento en ejemplos derivados del procedimiento de reclamaciones colectivas por referencia a los diversos niveles internos del poder público (judicial, ejecutivo y legislativo):

- Un ejemplo de cómo a la modificación normativa puede anticiparse una ejecución vía judicial, a través del ejercicio del control de convencionalidad por las jurisdicciones internas, puede verse en la Reclamación n.º 14/2003 (caso *Federación internacional de ligas de derechos humanos c. Francia*, decisión de fondo de 7 de septiembre de 2004), que no sólo fue ejecutada por las autoridades francesas, sino llevada a la práctica por el máximo escalón de la jurisdicción administrativa francesa (el Consejo de Estado, mediante su Decisión de 7 de junio de 2006, *Association Aides et autres*) al descartar la aplicación de la legislación francesa controvertida asumiendo la solución alcanzada en esa Reclamación n.º 14/2003⁵⁵.

- Una modalidad de ejecución por vía ejecutiva la ofrece la retirada de libros de texto del sistema educativo que incluían manifestaciones homófobas contrarias a la educación sexual y re-

Josep Casadevall”, en LÓPEZ GUERRA, L. y otros (coords.), *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Una visión desde dentro. En homenaje al Juez Josep Casadevall*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 119-133.

⁵³ GARCÍA BLASCO, J., y ÁLVAREZ GIMENO, R., “Supervisión y reclamaciones: especial referencia al Comité Europeo de Derechos Sociales. Artículo C y Protocolo de 1991, y artículo D y Protocolo de 1995”, en MONEREO ATIENZA, C. y MONEREO PÉREZ, J. L. (dir. y coord.), *La garantía multinivel de los derechos fundamentales en el Consejo de Europa. El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Carta Social Europea*, Comares, Granada, 2017, p. 983.

⁵⁴ Para un detallado análisis de las últimas Conclusiones de 2021 del CEDS (publicadas en marzo de 2022), léase SALCEDO BELTRÁN, C.: “Conclusiones 2021 del Comité Europeo de Derechos Sociales: más utopía que realidad en los derechos relativos a la salud, la seguridad social y la protección social”, *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 57, 2022.

⁵⁵ La consolidación de ese control de convencionalidad en la experiencia francesa viene ilustrada de modo meritorio precisamente en el ámbito de los derechos sociales por los órganos jurisdiccionales laborales con motivo de la reforma introducida en 2017 en el Código de Trabajo (artículo L. 1235-3-1 del *Code du travail*) en materia de establecimiento de límite de las indemnizaciones por despido abusivo (plafonnement des indemnités pour licenciement abusif). En particular, desde finales de 2018 ha habido numerosos pronunciamientos de los *Conseils de Prud'hommes* mediante los que han decidido no aplicar la norma nacional controvertida por ser contraria al art. 10 del Convenio n.º 158 de la OIT sobre terminación de la relación de trabajo y al art. 24 CSE revisada. Al respecto, léase SALCEDO BELTRÁN, C. “Sinergias entre la OIT y los instrumentos internacionales de protección de los derechos sociales: estado actual y perspectivas”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, n.º 434, 2019, especialmente el epígrafe 3.2 “Revuelta y «coherencia» de los *Conseils de prud'hommes* frente a la modificación de las indemnizaciones por despido injustificado: el Convenio núm. 158 de la OIT y la CSE revisada como trinchera de resistencia”, pp. 184-185. Sin embargo, la Corte de Casación francesa (Sala Social –*Chambre sociale, formation plénière de chambre*–) acaba de poner en entredicho esa coherencia con los estándares de la OIT y de la CSE mediante sus recientes sentencias de 11 de mayo de 2022 (recursos n.º 21-14.490 y n.º 21-15.247).

productiva no discriminatoria impuesta por el art. 11 de la Carta: Reclamación n.º 45/2007 (In-terights c. Croacia, decisión de fondo de 30 de marzo de 2009).

- Y una ilustración sobre cumplimiento por vía legislativa, y dentro de un razonable plazo, puede comprobarse con motivo de la Reclamación n.º 48/2008 (European Roma Rights Centre c. Bulgaria, decisión de fondo de 18 de febrero de 2009), tras la cual el Gobierno búlgaro informó al Comité de Ministros del Consejo de Europa que el Parlamento nacional había procedido a modificar la Ley de Asistencia Social en fecha 10 de febrero de 2010 (Gaceta Oficial n.º 15 de 23 de febrero de 2010) para suprimir la limitación temporal en el disfrute de las prestaciones de subsidio de desempleo y conformarse así al derecho a la asistencia social, entendida como recursos mínimos garantizados, reconocido en el art. 13 CSE.

Por añadidura, téngase presente que los convenios colectivos constituyen una fuente básica de Derecho del Trabajo y, consiguientemente, a través de ella cabrá asimismo dotar de efectividad a las resoluciones del CEDS, tanto en el sistema de informes como en el procedimiento de reclamaciones colectivas. Cabe mencionar dos ejemplos relativos a Bélgica:

- En lo referente al mecanismo de informes, el Consejo Nacional del Trabajo de Bélgica modificó el 13 de octubre de 2010 el Convenio Colectivo n.º 80 para poner en conformidad la legislación nacional con la Carta Social en materia de derecho de las trabajadoras a pausas para lactancia: la modificación concreta ha consistido en aumentar de siete (según la previsión anterior de la normativa nacional) a nueve meses (según lo exigido por el CEDS al interpretar el artículo 8.3 de la Carta Social) la edad del niño o niña durante la que se garantizan las pausas de lactancia.

- Por lo que se refiere al otro procedimiento, el Gobierno belga se vio compelido a negociar con los agentes sociales la ejecución de la decisión de fondo de 13 de septiembre de 2011 de resolución de la Reclamación n.º 59/2009 (*Confederación Europea de Sindicatos/Central General de Sindicatos Liberales de Bélgica/ Confederación de Sindicatos Cristianos de Bélgica/Federación General del Trabajo de Bélgica c. Bélgica*); en ella concluyó el CEDS que hubo una violación del art. 6.4 CSE como consecuencia de la intervención judicial prevista en el ordenamiento belga según la cual el juez podía paralizar las actividades de los piquetes tras la presentación de una demanda unilateral por parte del empleador y sin necesidad de dar audiencia a los huelguistas, con desigualdad de armas procesales.

Si, para completar el presente apartado ponemos una mirada comparada en el caso español, repararemos en que la premisa básica para comprender la efectividad doméstica de las resoluciones del CEDS viene dada, sin perjuicio del mandato interpretativo del art. 10.2 de la Constitución Española (CE), por el mandato del art. 9.1 CE, de sujeción de la ciudadanía y de los poderes públicos “a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”; y los instrumentos internacionales integran ese “resto del ordenamiento jurídico”, como en tal sentido establece el art. 96.1 CE, al que debe extenderse ese mandato genérico del citado art. 9.1 CE. Esta lectura es inapelable, por más que en el art. 96.1 CE no se incluya una cláusula análoga a la de la segunda frase del art. 93 CE cuando impone a las Cortes Generales o al Gobierno (con omisión técnicamente injustificada del Poder Judicial) “la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales”.

La reseñada lectura se ve sencillamente corroborada por el art. 29 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales. Con carácter adicional, ese criterio avala que la jurisdicción ordinaria española ejerza el control difuso de convencionalidad (y, con ello, refuerce la efectividad de la tutela multinivel de los derechos), lo cual ha quedado consagrado netamente y sin paliativos por el Tribunal Constitucional español mediante su Sentencia n.º 140 de 20 de diciembre de 2018, que lógicamente abre nuevas perspectivas para la salvaguarda de los derechos sociales⁵⁶.

⁵⁶ Vid. VALDÉS DAL-RE, F., “Control de convencionalidad y jurisdicción social”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, n.º 1, 2020, pp. 1-9, y JIMENA QUESADA, L., “La consagración del control de convencionalidad por la Ju-

Tras la STC 140/2018 una parte de la doctrina española (no solamente constitucionalista, sino asimismo administrativista y laboralista, sin descuidar la comunitarista-europeísta) sigue curiosamente empeñada en combatir o restar legitimidad al control de convencionalidad difuso. El argumento estrella sigue siendo el peligro para la seguridad jurídica, aderezado nuevamente con el pretendido discernimiento entre el más previsible ordenamiento de la UE frente al supuestamente más imprevisible Derecho convencional general. Con relación a ello, además de incidirse en la distinta base habilitante constitucional en España (arts. 93 y 94 CE), se arguye que la UE contaría (a diferencia de las otras organizaciones e instrumentos internacionales) con un intérprete supremo (el TJUE) y con un mecanismo sui generis (la cuestión prejudicial) que favorecería decisiones uniformes a partir de las dudas interpretativas de los órganos judiciales nacionales⁵⁷.

A mi entender, dichas razones tendentes a singularizar la UE no deslegitiman en absoluto el control de convencionalidad y, bien al contrario, refuerzan su aval constitucional e internacional. Lo razono. En cuanto a la diversa base constitucional “ascendente” para la asunción de tratados internacionales (arts. 93 y 94 CE) para argumentar en contra del control de convencionalidad, ya se ha esgrimido que ello supone desconocer que ese control tiene un carácter “descendente” en fase aplicativa nacional cuya base común (para la efectividad de los estándares internacionales –incluidos los de la UE–) es el art. 96 CE; por lo demás, dicho sea de paso, el art. 93 CE no es privativo ni exclusivo para la asunción de tratados de la UE, puesto que ha sido igualmente base habilitante (en lugar del art. 94 CE) para la incorporación de estándares convencionales generales como el Estatuto de la Corte Penal Internacional⁵⁸. Con respecto a la existencia de un “intérprete supremo” del ordenamiento de la UE, el argumento no es más convincente, puesto que los demás instrumentos internacionales susceptibles de proyectar el control de convencionalidad (sobre todo, en el ámbito de los derechos humanos en el que preferentemente nos movemos) han instaurado también sus instancias máximas de garantía de naturaleza judicial u otra (piénsese en la Corte IDH o en el TEDH, que no son menos intérpretes supremos en sus respectivos ámbitos que el TJUE).

En lo que concierne al mecanismo de prejudicialidad ante el TUE, el argumento es doblemente rebatible, no únicamente porque esa jurisdicción consultiva no es desconocida en el sistema interamericano o en el seno del TEDH (pese a la diversa configuración en estos dos últimos casos con respecto a la UE), sino asimismo porque la praxis de las cuestiones prejudiciales ante el TJUE no evita la incertidumbre de su planteamiento discrecional por parte de los órganos jurisdiccionales o equiparables legitimados (discrecionalidad eventualmente corregida por el TC en España o subsidiariamente por el TEDH)⁵⁹ ni, incluso, la incertidumbre de la ejecución doméstica de las sentencias prejudiciales dictadas por el TJUE⁶⁰.

El otro argumento básico que se baraja desde la resistencia hacia el control de convencionalidad difuso en España radica, además de incidir en la potencial inseguridad jurídica que generarían los órganos jurisdiccionales más activistas y desconocedores de la autocontención o

risdicción Constitucional en España y su impacto en materia de derechos sociolaborales (Comentario a la STC 140/2018, de 20 de diciembre)”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n.º 53, 2019, pp. 434-461.

⁵⁷ ALONSO GARCÍA, R., “El control de convencionalidad: cinco interrogantes”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 119, 2020, p. 37.

⁵⁸ Ley Orgánica 6/2000, de 4 de octubre, por la que se autoriza la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

⁵⁹ Dicha corrección en amparo por parte de la Jurisdicción Constitucional española (por ejemplo, SSTC 37/2019, de 26 de marzo, o 67/2019, de 20 de mayo) o a través del mecanismo de demanda individual ante el TEDH (verbigracia, SSTEDH Dhahbi c. Italia de 8 de abril de 2014, o *Sanofi Pasteur c. Francia* de 13 de febrero de 2020) constituye una clara prueba de la inseguridad jurídica que genera el mecanismo de la cuestión prejudicial planteable ante el TJUE, con impacto en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

⁶⁰ Como ilustración de ello, el caso *De Diego Porras*, que ha precisado de dos sentencias sucesivas (de 14 de septiembre de 2016, asunto C-596/14, y de 21 de noviembre de 2018, asunto C-619/17).

self-restraint al interpretar y aplicar el Derecho, en la supuesta falta de legitimidad democrática en la propia operación controladora⁶¹ o, incluso, en atribuir ese déficit democrático a quienes encarnan el Poder Judicial por la sencilla razón de no derivar esa legitimidad de la concurrencia a las urnas en un proceso electoral⁶². Ambas lecturas y dimensiones de la legitimidad democrática no resisten la menor crítica y, por tanto, no hacen paradójicamente sino reforzar y consolidar la teoría del control de convencionalidad.

4. REFLEXIONES FINALES: ¿DE QUÉ VAMOS? LA CAPACITACIÓN Y LA VOLUNTAD POSITIVA

Llegados a este punto, cabe interpelar a todos los actores (políticos, jurídicos, sociales, académicos, mediáticos) implicados en respetar el valor jurídico y dotar de efectividad a las disposiciones de la CSE y a las resoluciones del CEDS. Ese respeto radica, en esencia, en no incurrir, ya sea de manera involuntaria, ya sea de modo deliberado, en ignorancia respecto de esos estándares internacionales vinculantes. Si el desconocimiento es involuntario, debe compensarse con mayor capacitación; si, por contrario, ese desconocimiento es deliberado (se conoce el estándar, pero se decide inaplicarlo), semejante actitud ha de combatirse exigiendo mayor interés por conocer, así como más responsabilidad y voluntad positiva para cumplir.

Ilustremos algunas de esas actitudes discutibles. Una de ellas, en el campo político, consiste en esgrimir que un aspecto controvertido, pero con clara cobertura en la CSE a través de la jurisprudencia del CEDS, no es asumible a escala nacional porque dicho aspecto no se encontraría explícita y detalladamente consignado en el texto del tratado⁶³. Semejante postura no repara en lo incongruente que se revela discernir entre el texto y su interpretación auténtica, una incongruencia análoga a desconocer que la Constitución nacional está integrada por su texto y la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁶⁴.

Otra postura discutible aconseja no pretender dar lecciones exegéticas sobre el nombre y la cosa con relación al tratado, al órgano y a sus resoluciones (de ahí la importancia de haber analizado en el primer apartado esta cuestión, por evidente u obvia que parezca). Expliquémoslo. Quien ha de establecer el valor jurídico y el sentido de las palabras de un tratado es su intérprete auténtico (de la CSE, obviamente, el CEDS). En otras palabras, tras varias décadas de adopción de la CSE 1961 y la interpretación sentada por el CEDS, resulta llamativo que un órgano jurisdiccional nacional dedique esfuerzos a explicar la estructura de dicho tratado y el alcance o valor de sus diversas partes, sobre todo si es para excusarse a propósito de la no asunción de esa interpretación del CEDS a pesar del mandato del art. 10.2 CE (*excusatio non petita...*)⁶⁵.

⁶¹ CANOSA USERA, R., *El control de convencionalidad*, Civitas/Thomson Reuters, Madrid, 2015, p. 18.

⁶² GOERLICH PESET, J. M., "(Re)descubriendo el control de convencionalidad: ¿activismo o autocontención judicial?", *Labos*, vol. 2, n.º 1, 2021, p. 17.

⁶³ Véase *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, X Legislatura, año 2015, n.º 285. Sobre la proposición no de ley del Grupo Parlamentario Socialista, relativa a la dignificación del salario mínimo interprofesional acercándolo al 60 % del salario medio, tal y como establece la Carta Social Europea [BOCG, Congreso de los Diputados, serie D, n.º 592, de 16 de enero de 2015 (n.º de expediente 162/001123)], pp. 37 y ss. Por la representante del Partido Popular, Sra. Álvarez-Arenas Cisneros, para rechazar la proposición se arguye: "*Señorías, lo que más me interesa señalar es la referencia constante que se hace a la Carta Social Europea. No es cierto que en la Carta Social Europea se recoja en ningún sitio que el salario mínimo interprofesional tiene que alcanzar el 60 % del salario medio; no es cierto. El art. 4.1 de la Carta Social Europea habla de los derechos de los trabajadores a una remuneración suficiente, pero nunca lo establece, como ustedes ponen falsamente en su iniciativa y recogen también en el *petitum* de esta proposición de ley. No se puede ni manipular ni faltar a la verdad, señorías.*"

⁶⁴ Como acertadamente ha subrayado SALCEDO BELTRÁN, C., "El Comité Europeo de Derechos Sociales: legis interpretatio legis vim obtinet en su máxima esencia y resistencia", *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, n.º 460, 2021, p. 123: "el órgano que supervisa la Constitución Social de Europa debe ser considerado en los mismos términos que la norma".

⁶⁵ Ese enfoque se comprueba en la reciente STS (Sala de lo Social, Sección 1.ª) n.º 268/2022 de 28 de marzo de 2022 (recurso n.º 471/2020), FJ 9.º (en el que se aborda la "incidencia de la Carta Social Europea").

El caso es que la praxis judicial española ha mostrado desafortunados y agraviantes ejemplos en tal dirección: ya sea extrayendo consecuencias sesgadas del sistema de ratificación “a la carta” para descartar la aplicación de disposiciones aceptadas⁶⁶; ya sea errando en la misma denominación de las resoluciones adoptadas por el CEDS en el marco del sistema de informes⁶⁷ (que, quede claro, no son “informes”, sino “conclusiones” de conformidad, no conformidad o diferidas) con la consecuencia (pretendida o no) de sopesar una posible inclinación hacia el *soft-law*.

Desde luego, esas actitudes discutibles al afrontar el alcance de la CSE y el valor jurídico de las resoluciones del CEDS no se circunscriben a la clase política o a los actores judiciales. ¿Acaso sería difícil encontrar, en el ámbito académico, ejemplos de minusvaloración de dichos estándares sociales del Consejo de Europa, ya sea directamente omitiéndolos en la enseñanza sobre derechos y libertades, ya sea inscribiéndolos erróneamente en el seno de la UE, ya sea comparándolos a la baja con respecto a esos estándares de la UE? Ni que decir tiene que una respuesta razonable a esta pregunta (retórica) pasa por superar posturas ancladas en viejas concepciones acerca de los sistemas de fuentes (con desdén hacia las normas internacionales), de derechos y libertades (con reticencia hacia los derechos sociales) y de órganos (con desconfianza hacia las instancias internacionales).

En consecuencia, llegados a este punto, considero que el mejor antídoto frente a esas posiciones obsoletas consiste en promover una actitud de motivación entre todos los actores implicados en la efectividad de la CSE y de las resoluciones del CEDS para, de un lado, seguir formándose a través de una sólida capacitación relativa a la CSE y la jurisprudencia del CEDS y, de otro lado, hacer gala de una inexorable voluntad positiva (política, jurisdiccional y académica) para hacer valer dichos instrumentos como vectores de justicia social en el respeto a la dignidad de toda persona. A este respecto, no es pensable una ciudadanía sin soporte jurídico en la construcción de un “Estado social de Derecho”, a lo que debe necesariamente añadirse la creación de las condiciones reales para el ejercicio de los derechos y el avance en el proceso de democratización de la sociedad⁶⁸; y, por descontado, la CSE y el impacto de las resoluciones del CEDS están llamados a realzar la democracia social como exigencia axiológica de orden nacional, europeo e internacional.

Confiemos, en fin, en que la reciente ratificación por parte de España de la versión revisada de 1996 de la CSE, acompañada por la aceptación del procedimiento de reclamaciones colectivas ante el CEDS, contribuyan a generar sensibilidad hacia esa necesaria capacitación y a forjar esa voluntad positiva. Pues, como acertadamente se ha resaltado, la asunción de esos estándares proyecta con carácter añadido un valor cultural nada desdeñable, como trasunto de nuestro Modelo Social Europeo⁶⁹.

⁶⁶ STS (Sala de lo Social, Sección 1.ª) de 26 de septiembre de 2006 (recurso n.º 165/2005), FJ 2.º.

⁶⁷ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª) n.º 1268 de 7 de octubre de 2020 (recurso n.º 67/2019), FJ 6.º (en donde se refiere a “las ‘recomendaciones’ del Comité Europeo de Derechos Sociales y el Comité de Expertos Independientes encargados de elaborar los informes sobre el cumplimiento de la Carta”; curiosamente, ni existe esa categoría de las “recomendaciones” adoptadas por el CEDS, ni se entiende que distinga entre el CEDS y el Comité de Expertos Independientes –así se denominaba el CEDS con anterioridad a 1998– como si se tratara de dos órganos diferentes).

⁶⁸ MONEREO PÉREZ, J. L., “Ciudadanía, empresa y constitución social del trabajo: por un constitucionalismo de derecho social”, *La ciudadanía europea*, n.º 1, 2022, pp. 15-16.

⁶⁹ MOLINA NAVARRETE, C., “España ratifica la «Constitución Social de Europa»: ¿adiós «cenicienta»; bienvenida «princesa» (no solo de pobres)?”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social-CEF*, n.º 460, 2021, p. 28: así, se destaca el “enorme valor, no solo jurídico sino cultural, que debe implicar la doble ratificación, muy esperada desde hace décadas, de la CSE y del Protocolo de 1995 y que acaba de realizar España, en el 60 aniversario de la CSE originaria (1961)”.