

Revista Internacional y Comparada de

RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO



Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Directores Científicos

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Arturo Bronstein (*Argentina*), Martin Carillo (*Perú*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Ana Virginia Gomes (*Brasil*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Manuel Luque (*España*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Roberto Pedersini (*Italia*), Rosa Quesada Segura (*España*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marly Weiss (*Estados Unidos*), Marcin Wujczyk (*Polonia*).

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)
Michele Tiraboschi (*Italia*)

Comité de Redacción

Graciela Cristina Del Valle Antacli (*Argentina*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), Maria Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Helga Hejny (*Reino Unido*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Eleonora Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Lavinia Serrani (*Italia*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*).

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Presente y Futuro de los Derechos Sociales en el ámbito internacional*

Miguel Ángel MARTÍNEZ BADENES**

RESUMEN: Superada la época en la que las respectivas legislaciones nacionales suponían la fuente exclusiva y suprema de la legislación social, y desde su reconocimiento como Derechos Humanos, los Derechos Sociales han sufrido un proceso de reconocimiento internacional, aceptando como nuevas fuentes de los mismos los tratados y convenios supranacionales a los que se obligaban los respectivos Estados. Pero dicho proceso no ha devenido exento de polémicas, como la generada en torno a la justiciabilidad de tales derechos. Además, las actuales crisis económicas (tanto globales como regionales) han llevado a que diversos organismos supranacionales impongan en muchos países medidas de austeridad que suponen ataques directos contra los estándares sociales mínimos. En esta ponencia pretendemos abordar la situación actual de los derechos sociales, tratando los diversos puntos de vista nacionales e internacionales. A tales efectos, haremos especial hincapié en el ámbito europeo. Igualmente, nos pararemos a reflexionar en torno al nuevo rol desempeñado por la INU en relación a los derechos sociales frente a la crisis y la globalización. Por último, efectuaremos un análisis de la dirección a la que se dirigen los Derechos Sociales, los retos que van a tener que afrontar en un futuro próximo y sus perspectivas de desarrollo.

Palabras clave: Derechos sociales, crisis, globalización, PIDESC.

SUMARIO: 1. Introducción: Breves antecedentes de la actual situación de los Derechos Sociales. 2. Principales argumentos en contra de la justiciabilidad de los Derechos Sociales y posible crítica a los mismos. 3. El caso europeo: dos sistemas distintos frente a los mismos retos. 3.1. Posiciones encontradas frente a los mismos problemas 3.2. Una posible solución de difícil implantación: La adhesión de la Unión Europea a la Carta Social Europea 4. Los Derechos Sociales bajo la perspectiva de Naciones Unidas 4.1. La postura de la ONU frente a globalización 4.2. La postura de la ONU frente a las medidas anticrisis. 5. Conclusión: del futuro de los Derechos Sociales en el ámbito internacional 6. Bibliografía.

* Artículo enmarcado en la investigación viene realizando en relación a “La protección internacional de los Derechos Sociales: el PIDESC y su Protocolo Facultativo”.

** Letrado en ejercicio y Doctorando en el departamento de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la Universidad de Valencia.

1. Introducción: Breves antecedentes de la actual situación de los Derechos Sociales

El presente y el futuro de los Derechos Sociales debe tomar como punto de partida y tener como destino, al igual que cualquier otra cuestión vinculada a Derechos Humanos, la dignidad inherente¹ a todo ser humano. Sólo de esta forma podremos entender la verdadera dimensión de las cuestiones que se plantean y la necesidad de un planteamiento a largo plazo en relación a su defensa y promoción.

En este sentido, y aunque se podría hablar de los derechos sociales como cronológicamente anteriores en su reconocimiento al resto de derechos humanos², un insoslayable punto de partida a la hora de analizar la situación actual, debería ser el propio preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), donde se vincula en su preámbulo dicha dignidad con el progreso social, a los efectos de elevar el nivel de vida de las personas. A partir de este punto, se vienen recogiendo y amparando los Derechos Sociales no como una categoría única, sino a partir de derechos concretos como pueden ser el derecho al trabajo, la vivienda, los servicios sociales o la maternidad.

Con posterioridad a la DUDH, de manera temporalmente casi inmediata, y derivado de ese espíritu internacional de reconocimiento de los derechos sociales como fuente del desarrollo humano, surgieron algunos tratados de carácter internacional, como la Carta Social Europea, en los que buscaban desarrollar el núcleo esencial de los derechos sociales y generaban mecanismos de revisión sobre su cumplimiento.

Esa directa vinculación entre la dignidad y los Derechos Humanos, situando la primera en el núcleo de los segundos, deriva, tal como indica Dupré³, en la posibilidad y garantía de un debate judicial e institucional público en relación a las normas que lo desarrollen. De esta manera, se puede afirmar que la DUDH, a pesar de su inicial carácter no vinculante, en el momento en que pasó a reconocerse y recogerse dentro de las diversas constituciones nacionales, se convirtió en una primera limitación a la que hasta ese momento se había configurado como hegemónica y omnipotente capacidad de cada uno de los Estados de libremente legislar en relación a los Derechos Sociales.

¹ Dupré, C., "Dignity, Democracy, Civilisation", *Liverpool Law Rev*, 2012, 33, p. 263-280.

² No debemos de olvidar que la constitución de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) data de 1919. De esta forma, con carácter previo a la DUDH nos encontramos con un organismo internacional que ya venía intentando desarrollar el núcleo esencial de algunos derechos sociales.

³ *Op cit.* Podemos encontrar esta idea implícita en la p. 268.

En todo caso, el citado carácter vinculante de los Derechos Sociales no ha sido en absoluto una cuestión pacífica; ni lo es en la actualidad. Siguen existiendo muchos países que prefieren mantenerlos en el mero catálogo de intenciones, negándoles carácter justiciable. El origen de esta dicotomía (entre los que los consideran derechos justiciables y no justiciables) nos lo encontramos en la primera fase de desarrollo y expansión que tuvieron estos derechos. En lugar de desarrollarse los derechos contenidos en la DUDH en un único pacto que les diese forma y contenido, las divergencias políticas que existían durante la Guerra Fría llevaron a desarrollar dos grandes pactos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

A partir de ese punto, y a pesar de su coincidencia temporal en el inicio de su vigencia, su desarrollo fue desigual. Desde el primer momento, el PIDCP previó y desarrolló un Protocolo Facultativo que reconociese un sistema de reclamación directa en caso de vulneración por parte de uno de los Estados que lo hubieren ratificado. Sin embargo, no fue hasta 1990 cuando el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales abrió el debate en torno a la elaboración de un Protocolo Facultativo para el PIDESC, que aún tardaría casi veinte años más en abrirse a la firma, y no sería hasta el 5 de mayo de 2013 cuando entrase en vigor.

A pesar de que tanto en el caso del PIDCP como en el del PIDESC nos hallábamos ante Pactos que desarrollaban derechos humanos, la diferencia en el desarrollo de los Pactos amparó y justificó que surgiese una doctrina que pretendía relegar los derechos sociales como Derechos de Segundo Orden, Derechos de Segunda Generación o directamente Derechos de menor trascendencia que los Civiles y Políticos. Esa supuesta diferenciación teórica amparó que muchos Estados se acogiesen a dicha doctrina, como fórmula para mantener aún hasta la fecha actual el poder omnímodo sobre los derechos sociales de su población que hasta ese momento habían detentado.

Sin perjuicio que desarrollaremos el punto de vista de estos Estados más adelante, cabe anticipar que el argumentario en pos de la división de los derechos humanos entre Derechos Civiles y Políticos (DCP) y Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) quedó superado con la Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 25 de junio de 1993, en la que reconocía que “todos los derechos humanos son universales, indivisibles e independientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso (...)”. De

esta forma, y una vez aclarada dicha cuestión, los únicos motivos que pueden restar para seguir considerando la no justiciabilidad de los DESC, o que éstos deban de tener un grado de protección menor al de los DCP, son meros argumentos políticos de oportunidad.

Por último indicar, en este brevísimo repaso histórico a la evolución de los derechos sociales y su protección internacional, que debemos tener en cuenta dos fenómenos sociales que han influido capitalmente de cara a la situación actual en la que nos hallamos: La globalización y los diversos procesos de crisis económica.

La aparición del fenómeno de la globalización ha supuesto un supuesto de desregularización económica que ha llevado a una liberalización total, modificando sustancialmente el rol que los Estados venían desempeñando⁴. Al superar el mero ámbito de aplicación nacional del Derecho, los derechos sociales se han visto desprotegidos frente a fenómenos como el dumping social internacional, cobrando entonces especial importancia los Pactos o Tratados como norma común a los efectos de establecer los mínimos de protección de los trabajadores implicados en dichas situaciones.

Por otro lado, y complementando lo anterior, la desregulación económica y la falta de control internacional sobre los mercados han llevado a la aparición de crisis económicas globales. Muchos países se han visto obligados a acudir a mecanismos de rescate económicos, dado el grave impacto que supuso estas crisis en su economía. El problema devino con las medidas impuestas por algunos organismos internacionales (especialmente la Troika) a efectos de que los países pudieran acudir a los mecanismos de rescate. Muchas de las condiciones supusieron⁵, bajo el supuesto amparo de resultar medidas que pretendían estabilizar las economías nacionales y volverlas sostenibles, verdaderos ataques contra los derechos sociales de los nacionales y los compromisos adquiridos por los Estados en esta materia.

Visto todo lo anterior, indicar que, a la hora de entender la situación actual de los derechos sociales en el ámbito internacional nos vamos a encontrar con tres realidades distintas, que desvelarán el grado de desarrollo que han adquirido:

- En primer lugar, nos encontramos frente a los Estados que, al negar la justiciabilidad de los Derechos Sociales, frontalmente se

⁴ Ávila Álvarez, A.M y Díaz Mier, M.A., “Los Derechos Sociales y los desafíos de la globalización: la difícil conciliación entre normas laborales y normas comerciales” en *Tratado sobre protección de Derechos Sociales*.

⁵ Salcedo Beltrán, C. efectúa un desarrollo exhaustivo de esta cuestión en “La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica”.

oponen a suscribir Convenios, Pactos o Tratados que vinculen sus políticas nacionales. Cabe reseñar que en estos Estados cada vez están surgiendo más voces críticas que exigen el asumir compromisos internacionales en relación a estos Derechos, reconocer su justiciabilidad y dotarlos de una mayor regulación específica;

- La de los Estados que, negando o no la justiciabilidad de los derechos sociales, han asumido Pactos o Tratados que, si bien no permiten un control internacional directo de su cumplimiento, establecen un control o evaluación sobre el mismo. Tal vez dos ejemplos paradigmáticos de esta situación sean la Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico (CESCAP) y los países que han suscrito la Carta Árabe de Derechos Humanos. La realidad de ambos es que existen controles limitados de cumplimiento, a partir de los mecanismos de informes por parte del CESCAP o del Comité Árabe de Derechos Humanos, pero resultan sumamente limitados. Eso ha llevado a que en estos supuestos se vengán reclamando mecanismos de reclamaciones individuales y colectivas;
- La de los Estados que, reconociendo plenamente la justiciabilidad de los derechos sociales, han asumido Tratados y Pactos Internacionales que incluyen mecanismos de revisión y control – bien directo, bien indirecto – de su cumplimiento. En este caso, los tres principales ejemplos serían la Corte Iberoamericana de los Derechos Humanos, los mecanismos de protección de los Derechos Humanos en África (principalmente la Comisión Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos y la Corte Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos) y los mecanismos generados en el espacio europeo. Estos deben ser citados aparte por cuanto se da la situación de que en un mismo ámbito territorial convergen por un lado la Unión Europea, con un conjunto de mecanismos protectores dirigidos por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y por otro el Consejo de Europa, donde los mecanismos revisores y protectores se desdoblan, atribuyéndose tanto al Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS) como al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

Partiendo de esta premisa, en este trabajo nos pararemos a analizar, en primer lugar, los principales argumentos que esgrimen los Estados que niegan la justiciabilidad de los derechos sociales.

Paso seguido, nos centraremos en la situación actual de los derechos

sociales en los Estados que han asumido obligaciones vinculantes en relación a los mismos. Para ello, tomaremos como referencia la actual situación de los derechos sociales en el ámbito Europeo y los retos que se vienen afrontando. De esta forma, podremos confrontar la aplicación de dos sistemas con niveles de protección distintos.

Como siguiente punto, ampliaremos la perspectiva a los efectos de analizar el papel que está asumiendo la ONU en relación a los derechos sociales, estudiando la convergencia de sistemas de control directo (como resulta ser el Protocolo Facultativo del PIDESC) con iniciativas de control indirecto del respeto de los Derechos Sociales (desarrolladas mediante los Objetivos del Milenio y su conversión en los Objetivos de Desarrollo Sostenible).

Por último, concluiremos con un somero análisis de los futuros retos que deben afrontar los derechos sociales, en caso de que pretendan continuar evolucionando en la dirección que hasta el momento han seguido.

2. Principales argumentos en contra de la justiciabilidad de los Derechos Sociales y posible crítica a los mismos

Las posturas en contra a la justiciabilidad de los derechos sociales aún hoy resultan sumamente extendidas. Dichos posicionamientos fueron especialmente evidentes en el “Informe del Grupo de Trabajo de composición abierta sobre un protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre su quinto período de sesiones”⁶. Tal como destaca Rosa Riquelme⁷, resultó “significativo el caso de cuatro de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad (Estados Unidos de América, que aún no es parte en el mismo Pacto, China, el Reino Unido y Rusia), así como de otras potencias económicas (Alemania, Austria, Australia, Canadá, Dinamarca, Japón, Noruega, Suecia, Suiza, etc.)”. La posición de estos países se podría resumir y reconducir en las siguientes líneas:

- a) Países que dudaban sobre la propia necesidad del Protocolo Facultativo, al tratarse de obligaciones programáticas no justiciables.
- b) Países que planteaban dudas en relación a inmiscusión que el

⁶ A/HRC/8/7.

⁷ Riquelme Cortado, R., “El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales entra en vigor” en *Ordine Internazionale e diritti umani* (2014) 1, p. 3.

Protocolo suponía sobre su capacidad legislativa.

- c) Países que planteaban reparos en torno a que la jurisprudencia dimanante pudiera llegar a ser vinculante.

Como puede apreciarse, el principal reparo devenía de una oposición política al reconocimiento que ofrecía el Protocolo de la justiciabilidad de los derechos sociales, calificando los mismos como meramente programáticos.

A partir de este punto, y habiendo aclarado como corolario que el motivo último que llevará a muchos países a oponerse a la justiciabilidad de los derechos sociales no va a ser jurídico, sino político (en especial una errónea concepción de que el Estado Liberal puede soslayar el Estado Social sin por ello afectar al cumplimiento de la DUDH), resulta de sumo interés el analizar las principales teorías tendentes a diferenciar entre DESC y los DCP, ya que nos permitirán percibir la falta de fundamento de los motivos esgrimidos para negar la justiciabilidad de los DESC. Si todos los derechos humanos son inviolables e indivisibles, no se puede establecer, como pretenden algunos estados, dos niveles de protección distintos. Las teorías que pretenden un trato diferenciador de los DESC en relación a los DCP pueden sintetizarse⁸ en las siguientes:

La teoría de los derechos positivos

Esta teoría se sustenta en que, a diferencia de los DCP, que se basan en una abstención por parte del Estado, los DESC suponen una conducta positiva, ya que se deben aportar medios tendentes a generar un resultado. De esta forma, los DESC requieren una intervención directa, material y cuantificable, que puede llegar a resultar sumamente costosa en cuanto se refiera a partidas presupuestarias, a los efectos de poder desarrollarse. Frente a lo anterior, que aducen que imposibilita la justiciabilidad de tales derechos por suponer la obligación de mantener de forma continua las prestaciones, reseñan que los DCP se perfeccionan por una mera abstención en su vulneración.

Tal teoría es sumamente criticada por innumerable doctrina, por cuanto los DCP implican igualmente una intervención directa y resultan habitualmente una costosa carga presupuestaria en relación a su mantenimiento. ¿Acaso el Derecho a la Igualdad ante la Ley no implica generar y mantener una administración de justicia imparcial? ¿El Derecho a la Vida y la Libertad no suponen inversiones destinadas a mantener

⁸ A los efectos de la presente clasificación se ha tomado como referencia e inspiración la que desarrolla Figueroa García-Huidobro, R. en “Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: discusión teórica” en *revista Chilena de derecho*, v. 36, n. 2, 2009, pp. 313-342.

hospitales, prisiones o ejércitos? ¿El Derecho al Voto no conlleva los gastos inherentes para asegurar unas elecciones libres?

En última instancia, justificar la justiciabilidad o no de los derechos según sean positivos o negativos es intolerable, pues todo derecho necesita venir acompañado de un sistema tendente a asegurar su cumplimiento.

La teoría de la progresividad de los derechos sociales

Como evolución de la anterior, esta teoría busca diferenciar los DESC de los DCP aduciendo la necesidad de desarrollo progresivo de los primeros, atendiendo a las respectivas realidades nacionales, frente al carácter universal de los segundos.

Es fácilmente apreciable la crítica que se le puede efectuar a estas posturas: Por un lado olvidan la indivisibilidad de todos los Derechos Humanos y, por otro, confunden el cumplimiento de los derechos con su desarrollo e implantación en los diversos sistemas legislativos.

La teoría de los derechos imprecisos y políticos

Esta teoría se basa en criticar la justiciabilidad de los DESC por cuanto, a diferencia de los DCP, no proporcionan orientación en relación al límite de su contenido, implicando su implementación cuestiones políticas, por lo que deberían quedar lejos del control judicial.

Pero la crítica a estas teorías también es clara: ¿Acaso todo estado democrático y respetuoso con los derechos humanos no debe asegurar un control judicial frente a un posible abuso político? ¿La implementación de un derecho humano dentro de un sistema normativo no supone una decisión política? ¿Los DCP no se encuentran sometidos a un desarrollo constante en relación a los límites de su contenido debido a las nuevas situaciones que se viene generando? Simplemente partiendo de estas preguntas ya podemos intuir las graves deficiencias que adolecen en este posicionamiento.

La teoría de los derechos colectivos

Por último, esta teoría pretende incidir en que los incumplimientos de los DCP son individuales, mientras que en los DESC se dan incumplimientos colectivos. Es un posicionamiento insostenible, por cuanto que en ambos casos la práctica jurisprudencial real nos ha mostrado numerosos casos de incumplimientos individuales y colectivos.

De esta forma, parece que el principal interés por parte de estas posturas es amparar una ideología política contraria a la tutela de los DESC, buscando su confrontación con los DCP. Esa confrontación pierde su significado real si atendemos a que, tal y como señalan Abramovich y

Courtis⁹, “diferenciar entre derechos civiles y derechos sociales puede tener algún sentido (...). Sin embargo, el empleo de la distinción tiene también limitaciones; por ejemplo, no es exhaustiva (...), y es demasiado genérica”.

Conclusión de lo anterior: Finalmente todo se reduce a una mera cuestión de oportunismo político. Así, la única solución posible frente a los posicionamientos que niegan la justiciabilidad de los derechos sociales pasa inexorablemente por superar tales ideologías, tanto a nivel interno (en los países que las propugnan) como a nivel internacional. Para eso resultan vitales grandes consensos a favor de la justiciabilidad y la protección internacional de los derechos sociales, que pueden presionar a los detractores a que modifiquen sus posturas, a fin de no quedarse rezagados ni convertirse en “estados sociales de segunda”.

3. El caso europeo: dos sistemas distintos frente a los mismos retos

Para un correcto análisis de la situación actual de los derechos sociales y sus perspectivas de desarrollo futuro no se puede soslayar apreciar la realidad que está viviendo el continente europeo en la actualidad. En este espacio geopolítico confluyen dos realidades institucionales vinculantes y al mismo tiempo contradictorias, de forma que se ha llegado a hablar de “dos verdades sociales europeas”¹⁰: El Consejo de Europa y la Unión Europea.

Por un lado, nos encontramos con el modelo que propugna el Consejo de Europa a través de la Carta Social Europea (CSE). Esta institución, creada en 1949, tiene un objetivo básico de protección y garantía de los derechos humanos en los países que la conforman. El ámbito de protección viene garantizado mediante el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS), órgano que detenta una doble actividad; por un lado, evalúa periódicamente el cumplimiento por parte de los Estados miembros de las disposiciones contenidas en la CSE; por otro, detenta una naturaleza cuasi-judicial, al poder recepcionar Reclamaciones Colectivas (en los supuestos de Estados adscritos a este procedimiento) y resolver las mismas con fuerza de jurisprudencia firme. De esta manera, vemos como se ha desarrollado un modelo puramente proteccionista de los derechos

⁹ Abramovich, V. y Courtis, C., *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Ed. Trotta, Primera Reimpresión, 2014, p. 64.

¹⁰ Jimena Quesada, L., “La factibilidad de los derechos sociales en Europa: debate actual y perspectivas”, *Estudios de Economía Aplicada*, v. 27, n. 3, diciembre, 2009, pp. 743-766.

sociales, en el que las consideraciones económicas no pueden servir de óbice ni excusa en relación a las mismas.

En el marco de la Unión Europea, sin embargo, se ha producido un modelo de evolución económica que ha repercutido luego en lo social, pero en la que se ha primado la estabilidad financiera por encima y el libre mercado como valores esenciales. De esta manera, se ha producido una evolución en la caracterización de las relaciones sociales y económicas, pasando de entender la unión política como un fundamento del que derivaría la unión económica y social, a un período intermedio que se caracteriza por priorizar la unión económica como detonante de la unión política y una unión social final, y encontrarnos en la actualidad con verdaderas tendencias que propugnan una unión económica en la que se soslaye la unión política¹¹. En definitiva, no son pocas las voces que en la actualidad propugnan una verdadera “Europa de los mercaderes”, donde lo social quede relegado a un marco meramente programático, primando la competitividad empresarial por encima de los derechos humanos.

3.1. Posiciones encontradas frente a los mismos problemas

La existencia simultánea de dos sistemas, que operan con distintos niveles de protección y no establecen jerarquía entre ellos, ha llevado, como no podría ser de otra manera, a diversos choques entre ambos ordenamientos. Tal vez la referencia más clara de esta situación sea el caso Laval, donde se produjo una discrepancia absoluta de criterios entre los desarrollados en la STJUE C-341/05 de 18 de diciembre de 2007 y la decisión de fondo de 3 de julio de 2013 relativa a la Reclamación nº 85/2012¹². Sin entrar a desarrollar la totalidad de la situación acaecida, indicar que en relación a unos mismos hechos y la posible tutela a la libertad sindical que de los mismos podría derivarse, se evidenciaron las dos tendencias contrapuestas existentes: El TJUE primó la defensa de la libertad de mercado, al considerar discriminatoria una reforma legislativa por la que se obstaculizaba prácticas de dumping social que se venían llevando a cabo mediante la contratación de trabajadores comunitarios provenientes de países donde los salarios mínimos eran más bajos. En

¹¹ En este sentido, Degryse, C., Jepsen, M. y Pochet, P., “La crisis del euro y su impacto sobre las políticas sociales nacionales europeas”, *Colección Cuadernos*, Argentina, Fundación 1 de Mayo, n. 41, Marzo 2015, pp. 11-20.

¹² A los efectos de un estudio exhaustivo del caso, podemos remitirnos al efectuado por Salcedo Beltrán, C. en *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica*, España, Ed. Bomarzo, 2014.

clara exhibición de un criterio totalmente opuesto, el CEDS reivindicó el derecho de los trabajadores desplazados a tener las mismas condiciones que los nacionales si estas les resultasen más favorables. Ambas posturas suponían jurisprudencia vinculante, lo que derivó en una grave situación de inseguridad jurídica.

Igual discrepancia se produjo en relación a la Decisión del CEDS de 28 de junio de 2011 (Reclamación nº 63/2010, Centre on House Rights and Evictions c. Francia), donde Francia acabó resultando condenada por el incumplimiento de lo establecido en la CSE por el desalojo y desmantelamiento de campamentos gitanos, así como por la expulsión de sus ocupantes, en verano de 2010. Contrasta con tal actitud la parsimonia con la que procedió la Comisión Europea, que soslayó los hechos y no inició procedimiento alguno de infracción contra Francia.

Con posterioridad a lo anterior, y a mayor abultamiento de los problemas existentes, un telón de fondo donde se ha evidenciado especialmente la divergencia entre los dos sistemas ha sido la implantación de medidas de recortes de los derechos sociales por parte de la Unión Europea, como condición insoslayable para prestar ayuda financiera a algunos estados miembros. El compromiso por la estabilidad financiera en el eurozona ha implicado imponer una obligación de reducción de gasto fiscal, que se canalizó mediante la creación de la Troika.

Esto se tradujo en la imposición de un conjunto de medidas concretas, entre las que podría destacarse recortes y revisiones a la baja en los sistemas de pensiones al tiempo que se endurecían los requisitos de acceso, facilitar la temporalidad en la contratación, reforzar la negociación individual de las condiciones de trabajo y los convenios de ámbito empresarial en perjuicio de la negociación colectiva, reducir las prestaciones por desempleo o la ampliación de los períodos de prueba en determinados contratos hasta alcanzar el año.

Pero gran cantidad de las citadas medidas implicaban, al mismo tiempo, afectar derechos amparados por la CSE. Eso llevó a una doble reacción, directa e indirecta.

De manera directa, la imposición de las medidas supuso que se instaran procedimientos de Reclamaciones frente al CEDS por parte de colectivos que habían quedado afectados a las mismas. Caso paradigmático de esta situación fueron las reclamaciones n. 65/2011, Federación General de Trabajadores de la Empresa Nacional d Electricidad (GENOP-DEI) y la Confederación de Funcionarios Públicos (ADEDY) contra Grecia; n. 66/2011, Federación General de Trabajadores de la Empresa Nacional d Electricidad (GENOP-DEI) y la Confederación de Funcionarios Públicos (ADEDY) contra Grecia; o n. 76/2012 a 80/2012, Federación de

Pensionistas de Grecia (IKA-ETAM), Federación Pan-helénica de pensionistas de la función pública, Sindicato de pensionistas del personal ferroviario de Atenas-Piraeus (ISAP), Federación pan-helénica de pensionistas de la empresa pública de electricidad (POS-DEI) y Sindicato de pensionistas del Banco agrícola de Grecia (ATE) contra Grecia. En todas ellas, el CEDS pasaba a analizar las medidas impuestas por la Troika, determinando que suponían una clara vulneración de lo dispuesto en la CSE. Eso determinaba su ilegalidad.

De manera indirecta, se produjo por algunos Tribunales Constitucionales un control de convencionalidad en relación a las medidas impuestas por la Troika¹³. Cabe destacar que dicho control reafirmó que el legislador no tiene una libertad ilimitada para adoptar tales medidas sin un previo juicio de proporcionalidad, sobre todo si el mismo se ve empañado por la crisis económica, por cuanto determinadas medidas afectaban directamente al derecho a la vida digna¹⁴.

Así, las medidas adoptadas por la UE con el fin de paliar la crisis evidenciaron la inseguridad jurídica que existía en el desarrollo y evolución de los derechos sociales debido a la confluencia de dos sistemas independientes y sin relación jerárquica.

3.2. Una posible solución de difícil implantación: La adhesión de la Unión Europea a la Carta Social Europea

Este marco de las “dos Europas” al final no hace sino generar resultados contraproducentes: La diferencia en los niveles de protección y que en ambos casos nos encontremos frente a instituciones vinculantes ha derivado no sólo en la inseguridad jurídica que anteriormente hemos comentado, plasmada en numerosas sentencias contradictorias, sino también en un malestar generalizado por parte de la ciudadanía europea, que no sabe a qué normas o principios atenerse. Eso se traduce en un incremento de los niveles de escepticismo y de la abstención política, al mismo tiempo que ampara el renacer de sistemas que, amparados en el descontento, propugnan la ruptura del estado social tal y como hasta el momento se conoce.

Esta situación no tendría que producirse, por cuanto en el ámbito del TJUE existe una amplia tradición de reconocimiento de las indicaciones

¹³ *Óp. cit.*, p. 120.

¹⁴ En este sentido cita Salcedo Beltrán, C. y Guillem Carrau, J. en *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica*, España, Ed. Bomarzo, 2014, p. 120.

relativas a derechos humanos, al mismo tiempo que se reconoce y respeta el legado constitucional común, incluyendo en el mismo los Derechos contenidos en el CEDH¹⁵.

Eso llevó a plantearse una posible solución, por la que podría realmente solventarse toda la problemática e iniciar una nueva etapa en el desarrollo social no sólo europeo, sino global: La integración de los dos sistemas institucionales.

Dentro de una estrategia global que derivase finalmente en la mencionada integración es donde nos encontramos con la proclamación en Niza, el 7 de diciembre de 2000, de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE). Este texto pretendía ser, tal y como indica en su Preámbulo, un punto de enlace de las Cartas Sociales adoptadas por la Unión Europea y por el Consejo de Europa. De todas formas, igualmente cabe recalcar el lento proceso de integración que ha tenido en la Unión Europea la CDFUE, ya que no resultó vinculante hasta el Tratado de Lisboa de 2007.

A pesar de su espíritu, la letra de este texto¹⁶ amparaba constreñir su aplicación, de forma que se generaba una gran cantidad de temas sociales donde no se resolvía en relación al fondo de la cuestión por considerarse incompetente, al superar el tema lo estrictamente contenido en los tratados. Dado que, mientras tanto, dentro del seno del Consejo de Europa sí que se venían emitiendo pronunciamientos en relación a esas mismas materias, el diálogo judicial entre las dos instituciones se ha visto sumamente limitado¹⁷.

En todo caso, los intentos de integración de las dos instituciones llevaron a un Proyecto de Acuerdo de adhesión de la Unión Europea al CEDH, de forma que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos quedaba integrado

¹⁵ Sentencias como las recaídas en los asuntos *Internationale Handelsgesellschaft*, *Nold/Comisión* o *Kadi y Al Barakaat International Foundation* son claro ejemplo de tal respeto y posible sinergia entre las instituciones.

¹⁶ En concreto, deberíamos citar la interpretación limitativa que se ha generado por el tenor literal del art. 52.2, destacando el caso *Akeberg Fransson*, C-614/10, donde se estableció que “the fundamental rights guaranteed in the legal order of the European Union are applicable in all situations governed by European Union law, but not outside such situations”. Aplicado al orden social, implica gran cantidad de temas en los que el Tribunal ha venido a abstenerse de pronunciarse sobre el fondo por considerarse carente de competencia.

¹⁷ Destacar, por resultar uno de los más recientes ejemplos, el Caso *Nisttahuz Poclava*, C-117/14, donde el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se consideró carente de competencia para responder a la cuestión de si era admisible un contrato de trabajo de trabajo por tiempo indefinido con período de prueba de un año, cuestión que había sido ampliamente analizada por el Comité Europeo de Derechos Sociales en la Reclamación n. 65/2011.

parcialmente en las instituciones de la Unión Europea, pudiendo ser un último órgano resolutor de las cuestiones judiciales que se planteasen. Aunque el Proyecto de Acuerdo parecía ignorar la integración del CEDS, resultaba un gran avance en la protección internacional de los derechos sociales. Sin embargo, dicho proyecto no pudo prosperar, por cuanto requería de dictamen favorable del TJUE.

En fecha 18 de diciembre de 2014 el Pleno del TJUE emitió el Dictamen 2/13. En el mismo, se oponía a la adhesión por cuanto el acuerdo “no es compatible con el art. 6 del TUE, apartado 2, ni con el Protocolo (nº8) sobre el apartado 2 del art. 6 del Tratado de la Unión Europea relativo a la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”. En definitiva, redundaba de nuevo en las competencias atribuidas, como principal obstáculo a la integración y el desarrollo de los derechos sociales.

Desde el Dictamen 2/13 no puede considerarse que se haya dado ningún paso significativo a la hora de resolver la cuestión, de forma que mientras las instituciones de la Unión Europea deciden promover los cambios oportunos, será necesario continuar avanzando en un discreto diálogo entre la jurisprudencia del TJUE y la del TEDH en todos aquellos temas que puedan resultar competencia de la Unión Europea. Mientras, y en caso de conflicto, tal vez sea necesario tener en cuenta el principio de primacía de los principios *pro cives, favor libertatis o pro homine*, por cuanto vienen enmarcados tanto en el ámbito de protección del Consejo de Europa como en los principios inspiradores de la Unión Europea.

Igualmente, y tal como parece apuntar Sybe A. de Vries¹⁸, mientras esto ocurre, la Unión Europea debería de replantear el equilibrio que ha venido estableciendo entre derechos económicos y sociales, a los efectos de una futura mayor protección de los segundos. Esta necesidad de replanteamiento viene impuesta, sobre todo, porque la complejidad de la situación parece incrementarse exponencialmente, por cuanto cada vez son más los Estados miembros de la UE que han ratificado el Protocolo Facultativo del PIDESC. Eso lleva a que, en la actualidad, la situación haya evolucionado hasta encontrarnos en un mismo territorio con tres sistemas internacionales distintos y sin jerarquía entre ellos.

¹⁸ De Vries, S.A., “Balancing Fundamental Rights with Economic Freedoms According to the European Court of Justice”, *Utrecht Law Review*, Holanda, v. 9, n. 1, January 2013.

4. Los Derechos Sociales bajo la perspectiva de Naciones Unidas

A pesar de tratarse de una organización internacional que actúa mediante operaciones enmarcadas en la neutralidad, podemos anticipar que Naciones Unidas ha demostrado un activo papel en la defensa de los derechos sociales, convirtiéndose en un referente global en esta materia. Esto se debe a que, a pesar (o precisamente por ello) de tratarse de la Organización que generó la división entre Derechos Civiles y Políticos y Derechos Económicos, Sociales y Culturales, desde los años noventa ha sido también pionera en las actuaciones para reafirmar y reivindicar la posición de los Derechos Sociales¹⁹.

Esta reivindicación de los derechos sociales se ha venido a desarrollar mediante una doble estrategia: Reforzar los mecanismos políticos de cooperación internacional en defensa de los derechos sociales, mediante los Objetivos del Milenio, y un programa legislativo internacional, apostando por la justiciabilidad y directa reclamación de los Derechos Sociales a través del Protocolo Facultativo del PIDESC.

Las ventajas de esta doble estrategia son innegables, pudiéndose sintetizar en las siguientes:

- Permite una convergencia gradual de los Estados que tengan como punto de partida la negación de la justiciabilidad de los Derechos Sociales, instándoles a empezar asumiendo compromisos políticos sobre los que, en caso de incumplimiento, pueda existir no sólo un reproche por parte de su ciudadanía, sino también internacional;
- Determina que los países que acepten la justiciabilidad de los Derechos Sociales puedan avanzar en la integración absoluta de los mismos dentro de sus sistemas políticos y económicos. De esta forma, al crear un marco internacional de obligaciones justiciables en relación a estos Derechos, superan los escollos derivados de los procesos de globalización. Esto supone un mecanismo de control y protección directo;
- Además, estas políticas orientadoras induce a que los Estados más avanzados en la defensa de los derechos sociales asuman posiciones de liderazgo, tolerando que dentro de su proyección internacional se conviertan en una referencia a emular en esta

¹⁹ Aunque fue un cambio progresivo, podríamos señalar como pilar de ese cambio la Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de fecha 25 de junio de 1993, en la que se ratificaba la universalidad, indivisibilidad e independencia de los derechos humanos, y la necesidad de darles a todos ellos el mismo peso.

materia.

A partir de este punto resulta interesante hacer una reflexión sobre el posicionamiento de la ONU en dos de los principales retos a los que se ha enfrentado: La globalización, haciendo hincapié en el nuevo papel de las empresas en el ámbito internacional, y las medidas anticrisis impuestas por algunos países en afectación a los Derechos Sociales.

4.1. La postura de la ONU frente a globalización

La posición por parte de la ONU en relación a la globalización, como fenómeno económico, político y social, ha derivado desde un profundo análisis de los rasgos que la caracterizaban y sus consecuencias hacia un proceso de redefinición de la misma. En este sentido, tal vez el punto de inflexión pueda situarse en la Declaración del Milenio, por la que se concibió la globalización como un proceso que superaba lo económico para adquirir dimensiones sociológicas, políticas, ambientales y jurídicas que repercuten en el pleno disfrute de todos los derechos humanos. Ello implicaba no sólo analizar los desafíos en profundidad, sino también enfrentarse a los mismos aprovechando las oportunidades que se generaban. Conscientes de ese mismo espíritu, surgieron los Objetivos del Milenio, como un ideario de la ruta a seguir. Pero, más allá de la declaración de intenciones que suponían estos objetivos, también se reforzó el esfuerzos por generar un marco legal de referencia, reforzando y redirigiendo los esfuerzos para obtener un Protocolo Facultativo del PIDESC²⁰.

Como colofón a lo anteriormente dicho, la actuación de la ONU respecto a la globalización ha sido la de buscar una redefinición de la misma, diferenciando sus diversos aspectos hacia la mundialización. Este cambio de terminología busca generar un proceso en el que se superen los problemas manifestados por la globalización, dando un papel destacado a los derechos humanos en la resolución de los problemas supranacionales generados, y reconociendo un corpus en el que la igualdad y la dignidad

²⁰ De nuevo en este punto nos encontramos con el desarrollo de la doble estrategia, política y legislativa. Mientras se promovía un análisis del fenómeno de la globalización mediante los Monterrey y Sao Paulo Consensus (A/CONF.198/11, chap. I, resolution 1, annex y TD7412, part. III respectivamente) se buscaba llevar a cabo las iniciativas de Krotane para el Protocolo Facultativo del PIDESC. Eso llevo a que, dado el bloqueo alcanzado en la Comisión de Derechos Humanos, en 2006 se trasladara la competencia al Consejo de Derechos Humanos, donde se creó un grupo de trabajo abierto con el fin de redactar el Protocolo.

sean los patrones en torno a los que deban rendirse cuentas²¹. Al fin y al cabo, la globalización ha supuesto ya un proceso asimétrico, por el que se ha generado muchísima riqueza, por una ineficiente distribución de la misma. Por ello un cambio en la terminología podía suponer empezar desde cero, restableciendo las bases sobre las que debía edificarse todo un nuevo sistema.

Pero un análisis completo de esta materia no puede soslayar el pararse a analizar el papel de las empresas multinacionales dentro de esta estructura global emergente.

Siguiendo el espíritu de reconfigurar la globalización hacia la mundialización, y dentro de los documentos más recientes que han tratado la materia en relación a las empresas internacionales, podríamos referirnos a la Resolución de 19 de diciembre de 2014²², donde se recalca la necesidad de promoción de la capacidad productiva, el empleo y la dignidad dentro de las políticas de Desarrollo Sostenible, debiendo modificar el modelo social y empresarial de forma que se genere un nuevo paradigma internacional. No es cuestión de perjudicar el comercio, ni asumir enfoques intervencionistas en relación a los modelos empresariales o la sociedad civil, sino alterar sustancialmente las reglas para que la creación de riqueza no suponga perjudicar a la mayoría de los trabajadores, negarles la dignidad en su puesto de trabajo.

En definitiva, lo que se busca es, a través de los progresos sociales y científicos, analizar la existencia de nuevos modelos de desarrollo y alentar un cambio en los modelos educativos para promover la creación de modelos económicos sostenibles y respetuosos con los derechos humanos, de forma que se integre el desarrollo económico como una pieza fundamental para el desarrollo social y viceversa, rompiendo lo que hasta el momento era el paradigma de dos modelos enfrentados.

Todo lo anterior se debe a una clara conciencia²³ de que, si bien el desarrollo industrial es importante como medio de contribución en la generación de una riqueza necesaria para llevar a cabo los procesos de Desarrollo Sostenible, no se trata por sí mismo de un objetivo imbricado en el desarrollo de los Derechos Humanos, obligando a que las operaciones que afecten a Derechos Sociales internacionalmente amparados tenga que poner en práctica la filosofía del “Proteger, Respetar

²¹ En todo caso, ese corpus ya viene manifestado en A/RES/69/173, suponiendo la reafirmación de un posicionamiento en torno al que deben oscilar los derechos sociales en el presente y futuro.

²² A/RES/69/210.

²³ A los efectos de apreciar la misma, podemos tener en cuenta lo establecido Resolución de 19 de diciembre de 2014, A/RES/69/235.

y Remediar”²⁴. De esta forma, la ONU supera su cometido original, al derivar e inmiscuirse en las actuaciones de particulares en el ámbito económico de una forma bilateral: Estableciendo unas bases de buena gobernanza que puedan generar riqueza y comercio, pero al mismo tiempo derivando una responsabilidad social en las empresas que, a partir de ese punto, deben tenerse en cuenta también como un actor garante y protector de los derechos sociales²⁵.

4.2. La postura de la ONU frente a las medidas anticrisis

Tal vez el punto más significativo a nivel internacional en la estrategia de Naciones Unidas haya sido su posicionamiento en relación a las medidas de recortes sociales justificadas en crisis económicas. Este posicionamiento aparece ampliamente desarrollado en la Carta de 16 de mayo de 2012²⁶, en la que se define las líneas maestras del posicionamiento de la ONU en esta materia, concretándolas en las siguientes:

- a) Cualquier medida restrictiva de derechos sociales debe ser, en todo caso, temporal. En tal sentido, el establecer medidas restrictivas que perdurasen más allá de lo estrictamente necesario sería contrario a lo establecido en el PIDESC.
- b) Debe existir una necesidad y una proporcionalidad de la medida en relación tanto con la situación de crisis como con los orígenes y desencadenantes de esa crisis. Este punto es especialmente llamativo, por cuanto esa proporcionalidad debería obligar a replantear gran parte de las supuestas “medidas de estabilidad”, por cuanto generan recortes sociales desproporcionados o bien no conexos a la causa que desencadenó la crisis económica.
- c) Las medidas no pueden ser discriminatorias o derivar en la creación de grupos especialmente afectados por los mismos. Este punto debería interpretarse en el sentido de que no pueden suponer la eliminación de ciertas ventajas que se venían concediendo a ciertos grupos con problemas de inserción en el mercado laboral o derivar en que ciertos grupos de trabajadores, por resultar especialmente afectados por las mismas, se convirtiesen en grupos marginales. Tal vez el mejor ejemplo de lo

²⁴ En tal sentido, véase A/HRC/17/31, anexo.

²⁵ A/RES/69/173.

²⁶ CESC/48th/SP/MAB/SW.

que se pretende combatir con esta medida es la aparición de fenómenos como el de los “trabajadores pobres” (personas que, pese a trabajar más de la mitad del año, ganan menos del 60% de la renta media nacional)

- d) Que las medidas no atenten contra el núcleo de los derechos sociales. Esto no debe interpretarse en el sentido de que existan dos tipos de derechos sociales, nucleares y periféricos, sino que todos y cada uno de los derechos sociales debe de constar de un núcleo indisponible que suponga el mínimo de respeto a la dimensión de la dignidad humana manifestada en ese derecho. De esta forma, las medidas anticrisis deben identificar en cada uno de los derechos que puedan afectar cual es el núcleo de dignidad humana y qué supone una mejora social del derecho en cuestión, sólo pudiendo afectar al primero. De esta forma, una medida que redujese el salario mínimo interprofesional no podría hacerlo más allá del derecho a un salario digno, o una medida que facilitase las condiciones de despido no supondría una vulneración de lo establecido en el PIDESC si amparase directa o indirectamente el despido libre. En este sentido, y si bien la ONU viene llevando a cabo desde los años 90 una labor de desarrollo del contenido nuclear de tales derechos, muchos autores siguen criticando la imprecisión e inseguridad que se genera a la hora de diferenciar contenido nuclear y periférico.

De esta forma, nos encontramos con que si bien la ONU no niega que en determinadas circunstancias pueda asumirse medidas restrictivas con los derechos sociales a fin de paliar situaciones de crisis económicas, cuando nos ponemos a analizarlas en profundidad nos encontramos frente a unas condiciones tan leoninas que denotan claramente un posicionamiento radicalmente en contra de que una crisis económica pueda suponer la excusa en un recorte de los derechos sociales.

Pero esta carta ha superado el mero espíritu de declaración de principios para convertirse en toda una inspiración para posteriores informes. En este sentido, los ejemplos paradigmáticos serían el informe que elaboró el relator especial Juan Pablo Bohoslavsky en relación a la misión especial que elaboró en Islandia entre el 8 y el 15 de diciembre de 2014²⁷ y el Proyecto de resolución presentado por Borg Tsien Tham sobre cooperación para el desarrollo industrial el 1 de diciembre de 2014²⁸. En ambos informes aparecía, más allá de los respectivos casos que analizaban,

²⁷ A/HRC/28/59/Add.1

²⁸ A/C.2/69/L.58

todo un ideario de cómo afrontar las crisis económicas desde el respeto a los derechos sociales, buscando el desarrollo de un nuevo paradigma. Los principales pilares eran los siguientes:

- Entender que el sistema de protección social debía ser uno de los pilares fundamentales del desarrollo nacional;
- A pesar de la crisis, o por causa de la misma, dirigir las políticas de empleo hacia los grupos más afectados a medio o largo plazo, convirtiéndolas en una prioridad;
- Convertir en una prioridad durante los tiempos de crisis la lucha contra la pobreza y la exclusión social, pues se trata del momento donde más necesarios resultan estos programas;
- En los momentos de mayor crisis económica es cuando resulta imperativo incrementar los gastos sociales, a fin de asegurar los servicios mínimos a los que debería acceder toda persona. En este supuesto, la crisis no puede ser excusa para recortar en educación, servicios médicos o protección social;
- En este contexto, es necesario un desarrollo social inclusivo, donde se vincule de manera responsable a la comunidad empresarial. Es imprescindible este compromiso de los actores económicos transnacionales para que el nuevo modelo pueda llevarse a cabo de manera efectiva;
- Hay que crear una conciencia de que la creación de riqueza se puede generar mediante procesos sostenibles, que no supongan la exclusión de grupos sociales desfavorecidos ni la supresión o recorte de los Derechos Sociales Adquiridos.

Establecidos estos principios, en el momento actual toca analizar si los diversos Estados los asumen, los llevan a la práctica y están dispuestos a incorporarlos en sus ordenamientos, buscando la creación de un futuro social sostenible. En este sentido, parece que la Carta de 16 de mayo de 2016 ha adquirido renovada vigencia y se ha convertido en una fuente esencial, por cuanto su contenido ha marcado directamente las líneas por las que luego se ha pasado a medir el cumplimiento de los Estados.²⁹

²⁹ De esta forma, los más recientes Concluding Observations en relación a Grecia (E/C.12/GRC/CO/2) e Italia (E/C.12/ITA/CO/5) toman este texto como referente a la hora de criticar las medidas anticrisis adoptadas.

5. Conclusión: del futuro de los Derechos Sociales en el ámbito internacional

El desarrollo de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad suponen en la actualidad nuevos retos para los Estados³⁰, que deben reconfigurar sus relaciones con sus nacionales en base a tales principios en todos los ámbitos. De esta manera, han de resultar una guía y un marco de inspiración y desarrollo de los derechos sociales.

A partir de este punto, el problema surge cuando concepciones políticas y económicas en relación al modelo de economía sostenible que debe primar nos hacen olvidar estos principios. Por eso, uno de los puntos más importantes a tener en cuenta en el futuro desarrollo de los derechos sociales va a ser el papel de los Estados en el Ámbito internacional: Sólo si se refuerza y amplía la participación de todos los países en la adopción de decisiones y normas económicas internacionales, consiguiendo la participación de los actores económicos transnacionales e incentivando un comportamiento sostenible de las mismas, podrá alcanzarse el objetivo de desarrollo sostenible y respetuoso con los Derechos Sociales³¹ internacionales. Tal vez la pista más importante de la evolución que se vaya a seguir en esta materia la encontremos en el TTIP, que en la actualidad se viene negociando entre USA y la Unión Europea.

Por otro lado, el problema de confluencia de tratados y/o acuerdos internacionales que incidan en los derechos sociales y que, a falta de jerarquía entre los mismos, lleve a resoluciones contrapuestas, supone un grave desafío jurídico. Dada la situación actual, las soluciones, habida cuenta de su naturaleza de derechos humanos, podrían ser la aplicación del principio pro homine, adoptando en cada momento la solución que más primase el interés de las personas. Alternativamente, se podría emplear una aplicación e interpretación conjunta de los artículos 55, 56, 57 y 103 de la Carta de Naciones Unidas, dando la primacía a la solución que crease niveles de vida más elevados o mayor progreso económico y social.

En una esfera diferente, nos encontramos que a nivel Internacional la ONU va a continuar con la doble estrategia (política y legislativa) que hasta ahora ha llevado a cabo. A nivel político, su reafirmado compromiso con el análisis de la globalización y la búsqueda de convertir este proceso en una mundialización, promoviendo entre los países la conciencia del

³⁰ Dupré, C., “Dignity, Democracy, Civilisation”, *Liverpool Law Rev*, 2012, 33, p. 263-280.

³¹ A estos efectos, cabe recordar lo establecido en la Resolución de acciones Unidas A/RES/69/173, de 18 de diciembre de 2014.

respeto a los derechos sociales por ser parte insoslayable de los derechos humanos, va a suponer uno de los frentes fundamentales.

Por otro lado, y reforzando el anterior frente, el pretender que los países pasen de asumir compromisos meramente testimoniales al reconocimiento pleno de los derechos sociales mediante la ratificación del Protocolo Facultativo del PIDESC supone una apuesta directa por lo que debe ser el futuro de estos derechos. De esta forma, la jurisprudencia que emane del Procedimiento de Reclamaciones Directas puede convertirse en una nueva fuente internacional a tener en cuenta, por cuanto supone dotar de un contenido real y efectivo lo que previamente se había considerado sólo como principios abstractos.

En definitiva, debemos ser conscientes de que nos hallamos en un momento crucial en el futuro desarrollo de los derechos sociales. La encrucijada de la crisis económica y la necesidad de un cambio en el modelo económico, junto a los fenómenos de la globalización y la mundialización, implican que los derechos sociales superen ampliamente el ámbito donde tradicionalmente venían enmarcados. Esa situación hace que resulte imperativa la necesidad de una voluntad política global destinada a desarrollar, proteger e impulsar esos derechos. De ahí la urgente necesidad de todas las iniciativas posibles encaminadas a impulsar tal fin.

6. Bibliografía

- Abramovich, V. y Courtis, C., *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Ed. Trotta, Primera Reimpresión, 2014.
- Chatton, G., “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. UNED*, España, n. 73, septiembre-diciembre, 2008, pp. 273-310.
- De Vries, S.A., “Balancing Fundamental Rights with Economic Freedoms According to the European Court of Justice”, *Utrecht Law Review*, Holanda, v. 9, n. 1, 2013.
- Degryse, C., Jepsen, M. y Pochet, P., “La crisis del euro y su impacto sobre las políticas sociales nacionales europeas”, *Colección Cuadernos*, Argentina, Fundación 1 de Mayo, n. 41, Marzo 2015.
- Dupré, C., “Dignity, Democracy, Civilisation”, *Liverpool Law Rev*, 2012, 33.
- Figueroa García-Huidobro, R., “Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: discusión teórica”, *Revista Chilena de derecho*, v. 36, n. 2,

2009.

Garrigo Gómez, M. I. (Ed.), *La eficacia de los derechos sociales hoy*, España, Ed. Dykinson, 2013.

Guiglia, G., “L’entrata in vigore del Protocollo facoltativo al Patto sui diritti economici, social e culturali tra luci e ombre”, *Federalismi.it-Focus Human Rights*, n. 3, 2015.

Jimena Quesada, L., “La factibilidad de los derechos sociales en Europa: debate actual y perspectivas”, *Estudios de Economía Aplicada*, v. 27, n. 3, diciembre, 2009.

Jimena Quesada, L., *La jurisprudencia del comité europeo de derechos sociales*, España, Ed. Tirant lo Blanch, 2007.

Jimena Quesada, L., Alfonso Mellado, C. y Salcedo Beltrán, C., *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica*, España, Ed. Bomarzo, 2014.

López Martín, M., “La protección internacional de los derechos sociales. A propósito de la ratificación española del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 2008”, *Foro Nueva época*, España, n. 13, 2011, pp. 13 a 59.

Macías Jara, M., “La plena igualdad como garantía de los derechos sociales y la proyección de la solidaridad”, *Lex Social*, España, v. 3, n. 2, julio-diciembre, 2013.

Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L., *El sistema universal de los derechos humanos*, España, Ed. Comares, 2014.

Morijn, J., “Kissing Awake a Sleeping Beauty? The Charter of Fundamental Rights in EU and Member States Policy Practice”, *EIUC The EU charter of fundamental rights*, Training Seminar, Venice, 2015.

Terol Becerra, M., Jimena Quesada, L., *Tratado sobre protección de derechos sociales*, España. Ed. Tirant lo Blanc, 2014.

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it