

## Mercados y personas: Europa (económica) contra Europa (social)

*Quidquid tentabam dicere, versus erat  
(«y era verso al final cuanto intentaba escribir»)*

Ovidio Nasón. *Tristia* IV 10, 26

Desde la crisis de 2008 y las recetas de austeridad y devaluación salarial ideadas para intentar hacerle frente, prácticamente ninguna de las normas con impacto social y laboral, se localicen o no en leyes de esta naturaleza, deja de responder a los mandatos –aunque tengan forma de «Recomendaciones» (el nombre ya refleja la ambivalencia)– de las instituciones internacionales de la «gobernanza económica», muy en especial de la Comisión Europea, pero también del FMI y de la OCDE. Podemos recordar brevemente las más conocidas y relevantes –reforma laboral, reforma de las pensiones, recortes del gasto público en general (empleo público, educación, asistencia sanitaria, dependencia, etc.)...–. Pero también es ilustrativo traer a colación algunas de las más recientes, como, en relación con la política activa de empleo de la legión de jóvenes desempleados en España –título IV [RDL 8/2014: Recomendación del Consejo Europeo de 22 de abril de 2013 sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil](#)–, cuyas principales novedades fueron analizadas en el número anterior de esta Revista. O la última, más desapercibida en sus efectos laborales «deslocalizados», la [Ley 15/2014, 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa](#), y que, más allá del «caramelo» de un día más de «asuntos propios» para los empleados públicos, afectará negativamente a miles de empleados interinos –laborales y funcionarios de empleo–, y tras la que se encuentra la omnipresente [Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria](#), exigencia del principio de equilibrio urgido por el Pacto a tal fin comunitario y anualmente «recordado» por las Recomendaciones que se han venido sucediendo al respecto, incluyendo la última de 2014 en relación con el Programa Nacional de Reformas para este año de España.

Puede decirse, ahora que tanto se habla y se debate en toda Europa sobre la idea de soberanía, que los impulsos reformadores proceden en su gran mayoría de los avales, o de los «tirones de orejas», que esas instituciones de la gobernanza económica internacional dan a cada uno de los programas reformadores de los Estados-nación. Estos son «presionados», de mayor gana cuando no están los Gobiernos en tiempos de elecciones, de mucha peor voluntad cuando sí lo están, para hacer de las Administraciones y de las empresas factores de eficiencia y productividad, sujetos orientados a la competitividad y al crecimiento económico como prácticamente únicos valores de referencia, pues solo a través de ellos se conseguirá, como efecto derivado, el empleo y el bienestar social.

Este «aliento» es constante y lo podemos ver también en las normas reglamentarias de desarrollo. Es el caso, por ejemplo, del «calentito» [Real Decreto 751/2014, de 5 de septiembre](#). Este en «obediente» cumplimiento de la Recomendación del Consejo Europeo de junio de 2012, reiterada en los siguientes años –vemos cómo se obedece, pero no siempre de forma inmediata (ni necesariamente adecuada)–, trata de mejorar las políticas activas de empleo con una Nueva Estrategia Española de Activación para el Empleo 2014-2016, ya anunciada por la modificación de la Ley de Empleo a través del [Real Decreto-Ley 8/2014](#) –a completar con el [Plan Anual de Empleo para 2014](#), publicado en el BOE de 24 de septiembre–.

Pero, estas instituciones de la gobernanza económica internacional no se dan nunca por satisfechas, siempre tienen necesidad de promover más y más reformas, que llaman de carácter «estructural», pero que suelen implicar una «nueva vuelta de tuerca» en la dirección de mayor flexibilidad de los mercados de trabajo y de equilibrio presupuestario, asentándose una y otra, por lo general, sobre una reducción de los derechos de seguridad –económica y profesional– de los trabajadores, primando el crecimiento económico, aun sin progreso social –mayor igualdad en la distribución de esa nueva riqueza–, sobre el bienestar ciudadano. Cierto, como en la leyenda o mito romano –no griego– del «dios Jano», dotado del poder de ver tanto el pasado como el futuro al mismo tiempo, tomando decisiones «sabias y justas», aunque unas miren a un lado y otras al contrario, en estas Recomendaciones encontramos la exigencia de *«impulsar nuevas medidas para reducir la segmentación del mercado de trabajo, en particular (a) reduciendo el número de tipos de contrato»* –en «cristiano» esto significa que hay que ir hacia un «contrato de trabajo único», con menor indemnización en los primeros años y mayor después, según predica igualmente la OCDE para España– y (b) *«garantizando un acceso equilibrado a los derechos de indemnización por despido»* –en «román paladino» esto quiere decir que hay que seguir reduciendo las indemnizaciones, hasta situarse, incluso si el despido es improcedente, en 20 días como máximo, aproximándose a los 12 de la extinción del contrato temporal–. Y también la necesidad de fomentar políticas de mercado de trabajo «inclusivas», de modo que se reduzcan las desigualdades entre colectivos y se facilite la integración de todos mediante un empleo de calidad y sostenible, eso sí, sin incrementar el déficit público, que ha de corregirse, lo que todavía no se ha logrado, y velando en todo momento por el ajuste salarial, para que «la evolución de los salarios reales sea coherente con el objetivo de creación de empleo» –*Recomendaciones 1 y 3 del Consejo Europeo en relación al Programa Nacional de Reformas de 2014, Bruselas 2 de junio de 2014, COM (2014, 410 final)*–.

Para el historiador griego Plutarco, la razón de que el dios Jano tuviera dos rostros tan opuestos se debe a la gracia concedida por el dios Saturno –hijo de Júpiter (el Zeus griego), que lo destronó y lo expulsó de su lugar en el Olimpo– a Jano, de modo que de un reinado caótico pasaría a convertirse en un modelo de civilización. En cambio, para el poeta romano Ovidio, esa cualidad de las dos caras –como la Luna– responde a la capacidad que tenía Jano de abrir o, al contrario, de cerrar todo lo que se halla sobre la Tierra y el Cielo con su «mera voluntad», pudiendo «girar sobre sí mismo» sin más, mirando a Oriente y a Occidente, y con ello solo lograr el pleno equilibrio del Cosmos. Pues bien, sea una u otra la explicación, ambas sirven para representar la impresión que causa la lectura de este tipo de Recomendaciones, que son auténticos mandatos, en el contexto del llamado «Semestre Europeo».

El resultado es bastante conocido: una continua degradación de las condiciones de trabajo y del bienestar social de los ciudadanos europeos. Así lo reflejan las encuestas de la Fundación Europea para la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, y, como ahora se empieza a evidenciar por segunda vez en menos de cinco años, un permanente riesgo de estancamiento, si no recesión, económico. Pero ¿solo existe este marco jurídico propio de la «Europa de los Mercados» y del crecimiento económico asentado sobre medidas de la austeridad y su principio de «civilización mercantil»?

De nuevo, siguiendo la metáfora del «dios Jano», hay que responder que no. Cada día se reivindica más una «Europa Social» que se había mantenido en un segundo plano, casi en un estado de olvido y marginación, la que representa el Consejo de Europa y su «Carta Social». Y, en buena medida también, el principio de *civilización jurídico-social* que abandera la OIT.

Algo tuvimos oportunidad de sugerir en el breve [comentario](#) que hice de la inicua STCO 119/2014, de 16 de julio, en la sección Diálogos del número anterior, y bastante más, y con una mayor autoridad, se aporta en el [estudio](#) que este número incluye del maestro laboralista Dr. Antonio OJEDA y que ha tenido a bien ofrecernos, honrando esta Revista y avalando esta nueva etapa de la misma. Vaya también esta inclusión en homenaje a su reciente jubilación, que estoy seguro no supondrá el final de una brillantísima carrera, nacional e internacional, sino una oportunidad para contar con nuevas y mayores aportaciones científicas, ahora que tendrá más tiempo para ello. Pero querría hacer alguna incursión más en este ámbito de contraste entre las dos Europas, entre los dos modos de civilización occidental –la económico-liberal y la social–. Pretendo con ello dar cuenta de la fuerte tensión o pugna que se está viviendo no solo entre sus políticas, sino sobre todo, y es lo que más me interesa, entre sus marcos jurídicos básicos o «constitucionales» –materialmente hablando, claro– y sus diferentes órganos de garantía, esos que, cada uno en su espacio, reivindican una «última palabra» que, sin embargo, a su pesar, ya no tienen en un mundo que, lenta y no linealmente, camina hacia un principio de justicia social universal respecto del que no pueden permanecer ajenos. Aunque, como está sucediendo con el original en sede penal –la justicia universal–, a menudo las prácticas de los Estados-nación (tengan una o más) se dirijan en dirección opuesta.

En el breve [comentario](#) del número anterior a la STCO 119/2014 recordaba el conflicto generado entre el «juicio de constitucionalidad», aprobado por un razonamiento constitucional extremadamente acrítico con las decisiones de política legal, y el «juicio de convencionalidad internacional», suspendido por un razonamiento invalidante de los órganos de garantía de las normas internacionales vulneradas, en materias tales como el «periodo de prueba» (doctrina o «jurisprudencia» contraria del Comité Europeo de Derechos Sociales –CEDS–: *Decisión de fondo* de 23 de mayo de 2012, Reclamación núm. 65/2011, GENOP-DEI y ADEDY contra Grecia), o la imposición pública de una concreta estructura de negociación colectiva, incluyendo decisiones públicas arbitrales en relación con la inaplicación de convenios (doctrina contraria del Comité de Libertad Sindical). Pero hay bastantes más casos y deberían ser más y mejor reseñados que lo que se puede hacer desde un editorial, pues deberían marcar un diverso «programa de reformas» legislativas para el inmediato futuro en España, al igual que en los países del sur de Europa más golpeados por las políticas de austeridad y devaluación salarial.

Así, de gran interés será recordar que el CEDS ha dictado cinco *Decisiones de Fondo* respecto de sendas reclamaciones de sindicatos griegos –Reclamaciones 76 a 80 de 2012– que denunciaban cómo, sus leyes de 2010 anticrisis, imponiendo una reducción drástica de las pensiones, así como otras medidas de rebaja de derechos en el sector público, eran contrarias a los imperativos de la Carta Social Europea –CSE–. No es el caso de entrar, ni tan siquiera de enumerar, sobre cuáles son esas Decisiones de fondo que han dado respuesta por parte del CEDS, sino tan solo de evidenciar su sentido último: los Gobiernos nacionales no pueden utilizar la crisis como pretexto para desentenderse de sus compromisos en virtud de la CSE, esgrimiendo que, a su vez, tales reformas restrictivas vienen impuestas por compromisos impuestos por las decisiones de las instituciones de la gobernanza económica. El CEDS recuerda que el derecho a la seguridad social ex artículo 12.3 de la CSE se concibe en términos de progresividad, no de regresión, sin que, en todo caso, pueda utilizarse la eventual necesidad de una reforma restrictiva como fuente para la precarización y pauperización de la población afectada.

Pero no solo Grecia sale mal parada de esas reclamaciones. Asimismo, a través de la Decisión de fondo de 3 de julio de 2013 –Reclamación 85/2012, Confederación General del Trabajo de Suecia y Confederación General de directivos, funcionarios y empleados contra Suecia–, el CEDS ha concluido que la ley sueca –conocida como «Ley Laval»–, a través de la cual se produjo una reforma de su legislación en materia de libertad sindical y de negociación colectiva, a resultas de la cual se redujo significativamente el número de convenios colectivos con empresas extranjeras operativas en Suecia, es contraria a los artículos 6 y 19 de la CSE. Sabido es que esa ley sueca vino orientada por la célebre [STJUE de 18 de diciembre de 2007, asunto C-341/05](#), que supeditó tales derechos colectivos fundamentales específicos a las libertades económicas. Pero el CEDS considera que no es posible jurídicamente primar tales libertades a los compromisos sociales adquiridos por los Estados en el marco de la CSE, considerando que la ley sueca ha introducido restricciones desproporcionadas a derechos fundamentales como la negociación colectiva, cuya influencia en el actual artículo 28 de la Carta Comunitaria de Derechos Fundamentales destaca el CEDS, exigiendo el artículo 53 de dicha carta la armonización, todavía no formalmente lograda, con la CSE.

¿Y para España qué? Pues cuando «*las barbas de tu vecino* (aunque esté algo lejano en lo geográfico...) *veas cortar, pon las tuyas a remojar*». Pero no es solo eso, hay que ir más allá de esa incidencia indirecta de su jurisprudencia. Para no quedarnos solo en el caso del referido «periodo de prueba», de enorme interés resultará evidenciar que el CEDS ya ha examinado el Informe 2013 presentado por España sobre el grado de cumplimiento que ha hecho de ciertos preceptos de la CSE –concretamente el bloque de materias relativas a la salud, seguridad social y protección social–. Pues bien, en sus Conclusiones, el CEDS habría apreciado nueve casos de conformidad y seis casos de no conformidad con la CSE, habiendo diferido su valoración en relación con otros dos, de gran importancia, por falta de información suficiente. En esos seis casos de no conformidad, cuatro de ellos –arts. 11.1, 12.1 y 13.1 CSE; art. 4 Protocolo de 1988– exigirá que el Gobierno español modifique necesariamente el marco de Derecho interno, «bastando» para los otros dos con una mayor transferencia de los recursos necesarios para atender a la provisión de los derechos sociales en juego –arts. 12.1 y 14.2 CES–, al considerar, entre otras cosas, que el «montante mínimo de la prestación por enfermedad es insuficiente», como sería igualmente inadecuado el régimen jurídico y el nivel de cobertura de la asistencia social –por ejemplo las rentas mínimas de inserción–.

Pero incluso allí donde no hay una conclusión de no conformidad definitiva, porque no ha habido suficiente información todavía por el Gobierno español, el CEDS ya ha formulado una condena clarísima contra una de las medidas más criticadas de la política de austeridad. En efecto, el CEDS considera que la exclusión del acceso a la atención sanitaria de los extranjeros adultos –más de 18 años– en situación irregular –RDL 16/2012– es contraria al artículo 11 de la CSE. El CEDS ratifica, así, su doctrina –«jurisprudencia»– en torno al deber de los Estados ratificadores de la CSE, sea de 1961 sea de 1996 –recuérdese que España la tiene firmada, pero no ratificada–, de asumir obligaciones positivas en materia de acceso a derechos de acción social, en especial a la asistencia sanitaria, aunque se trate de los inmigrantes en situación irregular –Decisión de fondo de 11 de septiembre de 2012, *Médecins du Monde International contra Francia*, Reclamación núm. 67/2011–. El presupuesto es que este tipo de derechos es una condición necesaria para la garantía de la dignidad de las personas, un valor inexorable del Derecho europeo, sin que la crisis pueda traducirse en razón para su reducción.

Pese a la contundencia de esta crítica jurídica exterior, el CEDS no puede tomarlo en cuenta de forma expresa porque procede de un periodo posterior al referido (2008-2011), pero deja claramente formulada su valoración negativa y advierte de que, si se mantiene esa legislación en el siguiente ciclo de control, concluirá su disconformidad. Consecuentemente, queda clara la violación de la CSE, luego ¿qué deben hacer ahora las autoridades, de todo tipo, que están llamadas a asegurar la adecuación de nuestra legislación y prácticas a la norma internacional? Como es bien sabido, ya hay sistemas autonómicos de salud, los competentes en la prestación de estos servicios, que han desconocido el mandato legal abiertamente. ¿Se trata de una rebeldía o de una acción de desobediencia civil? Ahora ya no, el CEDS ha dado una cobertura específica a esa actitud de inaplicación de la ley regresiva que, en estricta lógica jurídica, deberá generalizarse, al tiempo que el TCO, si se atuviera a su propia jurisprudencia, debería tenerla en cuenta cuando resuelva el conflicto positivo de competencias, todavía hoy pendiente, núm. 4540/2012, planteado por el Gobierno de la Nación frente al Gobierno vasco y contra diversas disposiciones del Decreto 114/2012, de 26 de junio. ¿Seguirá, aquí sí, el TCO los dictados del CEDS, que ha ignorado en otras materias relativas a la reforma laboral?

No es tampoco ahora caso de aventurarnos en una respuesta, que aparece compleja –el ATCO de 13 de diciembre de 2012 parece apuntar en una dirección de conformidad con el CEDS, pero la adhesión del Alto Tribunal tan acrítica a las políticas de recortes del Gobierno no nos permite asegurarlo–. Como tampoco puedo en este momento seguir en esta línea de dar noticia de casos de conflicto entre la garantía de más Europa Social que ofrecen tales órganos o comités de protección y la promoción de más Europa mercantilizada que asumen en gran medida los órganos nacionales y otros órganos de garantía comunitaria. Tiempo habrá para dedicarle en estas páginas la atención que merecen, con el rigor y profundidad de estudios científicos. Aquí, cumplimos con evidenciar cómo hay órganos de Justicia, con jurisprudencia vinculante para los órganos nacionales, y para las autoridades públicas en general nacionales, que aseguran un enfoque de predominio de la razón social de las personas sobre las razones económicas de los mercados, y de los equilibrios presupuestarios.

El CEDS sostiene en todas estas Decisiones de fondo –respuestas a las Reclamaciones colectivas– y Conclusiones –valoración de los Informes nacionales– que, aun en un contexto de crisis grave, los Gobiernos no pueden reducir sus compromisos con los derechos sociales sin estudios adecuados, así como sin procesos de consulta y negociación efectivos, serios, de buena fe con los principales actores colectivos concernidos, en torno a los efectos de las medidas sobre los colectivos o los grupos más desfavorecidos –Decisión de fondo de 7 de diciembre de 2012, Reclamación núm. 76/2012, IKA-ETAM contra Grecia–.

¡Qué discurso tan diferente respecto de las políticas gubernamentales –centrales y también autonómicas–, así como de los razonamientos del TCO español! Pero no se trata tan solo de deseos píos, de buenas intenciones, de otro mundo posible en visiones utópicas, no. Se trata de exigencias jurídicas plenamente exigibles en el plano de Derecho positivo. Piénsese que, una vez entrado en vigor el Protocolo de 2010, este sí ratificado por España –a diferencia del Protocolo de 1995 sobre reclamaciones colectivas, que sí han aceptado países como Grecia, Portugal, Francia, Italia...–, será posible plantear quejas individuales ante el Comité de Derechos Económicos y Sociales y Culturales de la ONU, sistema introducido mediante un Protocolo facultativo de 2008 y en vigor desde el 5 de mayo de 2013. En cualquier caso, se ha de reclamar una vez más la atención tanto de los Gobiernos como de los Jueces al respecto.

Unos y otros, a través de diferentes instrumentos –el Gobierno mediante políticas de garantía de efectividad y suficiencia protectora de los derechos sociales y laborales; los jueces haciendo valer la «cláusula de convencionalidad» en su función de control de las Leyes (modelo de control difuso de las mismas)– se hallan vinculados estrictamente –arts. 1, 9, 10.2 y 96 CE– por ese marco ordenador de una Europa Social jurídicamente exigible, a través de diversas normas, políticas y prácticas adecuadas. Por eso, cada uno debe estar a la altura del tiempo que vivimos y asumir sus responsabilidades, sin desplazarlas continuamente a otros niveles –los Gobiernos nacionales a las instituciones comunitarias, estas a la gobernanza internacional; los Jueces al legislador...–. Ciertamente, la extrema complejidad y convulsión que presenta todo este entramado hace que el ciudadano difícilmente pueda sustraerse, cuando se enfrenta a la idea de qué es y para qué le sirve «Europa», a esa impresión contradictoria que refleja de una manera insuperable ese poema anónimo de la tradición española del Renacimiento, según el cual:

*«Viva D. Juan Robres (digamos «Europa»)*

*Que, con caridad sin igual,*

*Mandó hacer este Hospital (dígase Estado Social de Derecho –Europa Social–)*

*Pero primero, mandó hacer los pobres (dígase Economía de Mercado)».*

*Cristóbal Molina Navarrete*

Director