

**¿QUÉ PERSPECTIVAS PARA EL CONSTITUCIONALISMO  
SOCIAL EN EUROPA? (BUSCANDO, E INTENTANDO  
ENCENDER, LUCES EN TIEMPOS OSCUROS)**

***WHAT FUTURE FOR SOCIAL CONSTITUTIONALISM IN  
EUROPE? (LOOKING FOR LIGHTS AND TRYING TO TURN THEM  
ON IN DARK TIMES)***

**PIETRO MASALA<sup>1</sup>**

*Investigador “García Pelayo” de Derecho Constitucional  
Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid*

Artículo recibido el 3 de mayo de 2018  
Artículo aceptado el 20 de mayo de 2018

**RESUMEN**

En este ensayo se propone, en primer lugar, un análisis crítico de la evolución de la relación entre el proceso de integración europea y los principios del constitucionalismo social (solidaridad, igualdad sustancial, reconocimiento y protección de los derechos sociales), destacando las implicaciones de los recientes cambios constitucionales que han afectado a la Unión Europea y a los Estados miembros en el contexto de la crisis económica, produciendo el «desplazamiento de la Europa social». En segundo lugar, se afirma la necesidad de llegar a una reconciliación entre dicho proceso y tales principios y, en esta perspectiva, se

---

<sup>1</sup> Esta contribución va a ser publicada también, con cambios menores, dentro del volumen colectivo: MASALA P. (ed.), *La Europa social: alcances, retrocesos y desafíos para la construcción de un espacio jurídico de solidaridad*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2018 (en prensa). Las consideraciones que aquí se expresan coinciden con las «Conclusiones» del libro.

consideran los límites de las recientes iniciativas de las instituciones europeas (en particular, el llamado «pilar europeo de derechos sociales») y se identifican estrategias y soluciones ulteriores (incluyendo el desarrollo de sinergias con el sistema de la Carta Social Europea), que deberían aplicarse para alcanzar ese objetivo y recuperar la solidaridad como principio fundamental del Derecho Constitucional europeo

**PALABRAS CLAVE:** Unión Europea, Cambios constitucionales, Derechos sociales, Solidaridad, Pilar europeo de derechos sociales, Proceso de Turín.

#### **ABSTRACT**

This essay firstly proposes a critical analysis of the evolution of the relationship between the European integration process and the principles of Social Constitutionalism (solidarity, substantive equality, protection of social rights), paying special attention to the constitutional changes that have affected the European Union and the Member States in the context of the recent economic crisis and have concretely entailed the «displacement of Social Europe». Secondly, it is argued that reconciling that process with the mentioned principles is necessary: in this perspective, the paper highlights the limits of some recent initiatives of the European institutions (namely, the European Pillar of Social Rights) and points out some further strategies and solutions (including the development of synergies with the system of the European Social Charter) which should be applied in order to achieve that objective and to restore solidarity as a fundamental principle of European Constitutional Law.

**KEY WORDS:** European Union, Constitutional Change, Social Rights, Solidarity, European Pillar of Social Rights, Turin Process

#### *SUMARIO*

- 1. Evolución y estado actual de la relación entre el proceso de integración europea y los principios del constitucionalismo social*
- 2. Un diagnóstico desalentador, que refuerza la necesidad de buscar vías para una reconciliación*
- 3. Respuestas institucionales: el Pilar Europeo de Derechos Sociales, un primer paso todavía insuficiente y en una dirección no completamente acertada*

#### *4. Alternativas posibles y necesarias: buscando (e intentando encender) luces en tiempos oscuros*

##### **1. Evolución y estado actual de la relación entre el proceso de integración europea y los principios del constitucionalismo social.**

Es ampliamente reconocido que, durante la última década, la crisis financiera internacional y, de manera especial, la implementación de la nueva gobernanza económica introducida en su fase más aguda a fin de salvaguardar la estabilidad presupuestaria en el ámbito de la Unión Económica y Monetaria (UEM) han ampliado el «desequilibrio constitucional» preexistente entre la dimensión económica y la dimensión social de la Unión Europea (UE)<sup>2</sup>.

La asimetría entre estas dos componentes del proceso de integración estuvo justificada, en sus primeras etapas, por la existencia de una clara separación entre las tareas que los Tratados atribuían a las Comunidades Europeas – en concreto, el desarrollo del mercado común – y las prerrogativas que los Estados miembros guardaban para sí en la materia social y laboral. La acción de las instituciones europeas en este ámbito y en particular sus potestades normativas tenían un alcance muy limitado, que quedaba circunscrito esencialmente a la garantía de la igualdad entre hombres y mujeres en el trabajo y a la garantía de la libre circulación de los trabajadores, una de las cuatro libertades económicas fundamentales enunciadas por los Tratados. En cambio, los Estados que participaban en el proyecto europeo conservaban su soberanía en cuanto a la concreción de los contenidos de las ciudadanía social nacional, cuyos rasgos específicos reflejaban identidades y desenvolvimientos históricos diferenciados. Conforme al reparto de competencias establecido por los Tratados, los distintos sistemas de bienestar y de relaciones laborales de los Estados miembros podían, al menos en principio, seguir evolucionando autónomamente, por efecto de los procesos que se desarrollaban dentro de las fronteras nacionales de conformidad con los principios del Estado social y democrático de derecho consagrados por las Constituciones aprobadas después de la Segunda Guerra Mundial.

Sin embargo, la histórica asimetría entre el mercado común y la «Europa social» ya no debería ser admitida – ni, mucho menos, puede considerarse sostenible su crecimiento – en la Unión Europea actual. Eso resulta evidente cuando se considera que desde hace tiempo han dejado de existir las condiciones que garantizaron la clara separación de competencias a la que se ha aludido: en concreto, cuando se considera que la capacidad de los Estados miembros para determinar y gestionar con independencia sus propias políticas sociales y laborales ha sido fuertemente mermada por varios factores, en buena

---

<sup>2</sup> Véanse, entre otros, GARBEN, S., «The Constitutional (Im)balance between ‘the Market’ and ‘the Social’ in the European Union», en: *European Constitutional Law Review*, vol. 13, núm. 1, 2017, pp. 23-61 y CIVITARESE MATTEUCCI, S., HALLIDAY, S. (eds.), *Social Rights in Europe in an Age of Austerity*, Routledge, London-New York, 2017.

medida por el propio desarrollo de la integración en el ámbito económico<sup>3</sup>. Por otra parte, pretender restaurar esa separación no parece hoy en día una opción viable, ni en realidad parece ser deseable, cuando se consideren las implicaciones del presente contexto global para los Estados sociales nacionales.

De hecho, factores tanto externos como internos a la UE han ido afectando de manera creciente a la soberanía de los Estados miembros en la esfera social y laboral, de una manera que ha reducido la igualdad material y la solidaridad dentro de las sociedades europeas. Por un lado, el entorno de la globalización y los importantes cambios demográficos, económicos y tecnológicos que este proceso significa suponen nuevos desafíos para el Modelo Social Europeo (MSE)<sup>4</sup>; por otro lado, como se acaba de observar, el propio desarrollo del mercado único europeo y de la UEM ha impactado significativamente en los Estados sociales nacionales. Tales factores, considerados en su conjunto, inducen a creer que no sería realista ni útil perseguir el objetivo de restaurar la antigua separación y que, por el contrario, es deseable que los Estados miembros se pongan de acuerdo para reformar los Tratados y atribuir a la Unión competencias más extensas en la materia social, junto con recursos que permitan su desarrollo efectivo. En otros términos, cuando se considere la desproporción entre las capacidades de los Estados nacionales europeos y los desafíos a los que estos deben enfrentarse, parece correcto entender que la parcial federalización de la materia social y laboral, que supone el desarrollo de una solidaridad europea más allá de las fronteras nacionales<sup>5</sup>, es el camino a seguir para garantizar una protección más efectiva de los derechos sociales para todos los ciudadanos europeos. Asimismo, parece cierto que el desarrollo de la dimensión social de la UE no debe entenderse como total desplazamiento de las competencias de los Estados miembros en la misma materia, sino debe realizarse en el respeto de la diversidad y de las identidades nacionales: por lo tanto, el objetivo ideal debería ser la coexistencia de competencias de las instituciones europeas suficientemente extensas como para permitir la definición de estándares de protección comunes, financiados al nivel supranacional, y de competencias nacionales para su implementación y su desarrollo diferenciado, en el marco de relaciones basadas en la leal cooperación entre la Unión y los Estados miembros, siendo esta un requisito necesario para el funcionamiento equilibrado de todo sistema federal o «compuesto»<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> Véase, además de GARBEN, *op. cit.*, GIUBBONI, S., «Cittadinanza, lavoro e diritti sociali nella crisi europea», en: CINELLI, M.; GIUBBONI, S., *Cittadinanza, lavoro, diritti sociali. Percorsi nazionali ed europei*, Giappichelli, Torino, 2014, pp. 85-116.

<sup>4</sup> Véase MORENO FERNÁNDEZ, L., «El Modelo Social Europeo en la encrucijada», en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social... op. cit.*

<sup>5</sup> En este sentido, GIUBBONI, S., *Diritti sociali e solidarietà in Europa. I modelli sociali nazionali nello spazio giuridico europeo*, Il Mulino, Bologna, 2012, pp. 231-234.

<sup>6</sup> Sobre las cuestiones de interés constitucional relacionadas con la protección de los derechos sociales en los sistemas compuestos, en general y con especial referencia a tres ordenamientos de Estados miembros de la UE que pueden considerarse como paradigmáticos, se remite a MASALA, P., *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto tra uniformità e differenziazione. Decentramento e diritti sociali in Italia, Germania e Spagna*, Pisa University Press, Pisa, 2014.

La conciencia de las transformaciones intervenidas a nivel global y europeo y de los nuevos desafíos que estas conllevan para la salvaguardia y adaptación del MSE y para el éxito del propio proceso de integración explican los intentos que se hicieron para reducir, al menos en parte, el desequilibrio originario de dicho proceso en los últimos años del siglo pasado y en la primera década del siglo presente, en una coyuntura favorable desde el punto de vista económico y político. Al respecto, debe recordarse que, en un primer momento, mediante el Tratado de Ámsterdam se proporcionaron algunas bases jurídicas necesarias para permitir cierto desarrollo de la dimensión social de la Unión, atribuyendo a las instituciones europeas (esencialmente a la Comisión y al Consejo) unas competencias limitadas, esencialmente de apoyo y de coordinación, en los ámbitos de la política social y del empleo. Más tarde, la aprobación del Tratado de Lisboa supuso, por un lado, el fortalecimiento de los valores y objetivos sociales enunciados en el Tratado de la Unión Europea (TUE) y en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE); y, por otro lado, la «constitucionalización» de la Carta de los derechos fundamentales de la UE (CDFUE), que recoge un extenso catálogo de derechos sociales en su Título IV, sobre «Solidaridad». Sin embargo, las competencias de la Unión en esos ámbitos no fueron ampliadas, ni fue incrementado significativamente su presupuesto social, como habría sido indispensable para permitirle adquirir un mayor protagonismo orientado a garantizar una protección más efectiva de esos derechos<sup>7</sup>. Por consiguiente, en los mismos ámbitos, la fuerza de la «integración negativa», producida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) orientada hacia la protección de las libertades económicas del mercado común, ha seguido creciendo, mientras que la «integración positiva» ha seguido siendo débil e inefectiva<sup>8</sup>: de hecho, ésta ha podido fomentarse casi exclusivamente por medio de instrumentos de *soft law*, como el llamado método de coordinación abierto, que ha sido aplicado para impulsar la convergencia de las legislaciones sociales nacionales hacia objetivos o estándares comunes (en realidad, de carácter bastante genérico), con resultados escasos, en el ámbito de la Estrategia de Lisboa y de la posterior Estrategia Europa 2020<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> También lo subraya CARMONA CONTRERAS, A., «La afirmación de los derechos en el espacio social europeo: luces y sombras de un proceso (todavía) en construcción», en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social... op. cit.*

<sup>8</sup> La oposición entre la «*faiblesse de l'intégration législative positive*» y la «*force de l'intégration prétorienne négative*» en los ámbitos de la política social y del empleo es destacada con eficacia por RODIÈRE, P., «Actualité des solidarités sociales en droit européen», en: SUPIOT, A. (dir.), *La solidarité: Enquête sur un principe juridique*, Odile Jacob, Paris, 2015, pp. 311-345 (véanse, en particular, las pp. 314-319).

<sup>9</sup> MASALA, P., «Il coordinamento delle politiche di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale nell'ambito dell'Unione europea e i suoi limiti di efficacia alla luce del caso italiano», en: ROSSI, E.; CASAMASSIMA, V. (eds.), *La politica sociale europea tra armonizzazione e nuova governance: L'impatto sull'ordinamento italiano*, Pisa University Press, Pisa, 2013, pp. 197-254. Sobre estos procesos: HEIDENREICH, M.; ZEITLIN, S. (eds.), *Changing European Employment and Welfare Regimes: The Influence of the Open Method of Coordination on National Labour Market and Social Welfare Reforms*, Routledge, London-New York, 2009.

Por último, los cambios institucionales introducidos en el contexto de la reciente crisis financiera internacional, a los que ya se ha aludido, han supuesto, en lugar de la implementación del potencial de los Tratados que acababan de ser reformados (un potencial que quedaba insuficiente, pero había sido incrementado), la drástica subordinación de los objetivos sociales, de cohesión y solidaridad, a los objetivos de salvaguardia de la estabilidad presupuestaria y de recuperación económica. La «colisión» entre estas prioridades (especialmente la primera, identificada como absoluta en el ámbito de la UEM) y el MSE<sup>10</sup> ha supuesto, por un lado, el «desplazamiento» de la Europa social<sup>11</sup> y, por otro lado, la debilitación de los Estados sociales nacionales. Estos han sido los efectos de una «mutación constitucional» (o «desconstitucionalización») que ha afectado también a la democracia y al Estado de derecho, tanto al nivel europeo como (por consiguiente) al nivel nacional<sup>12</sup>. Como es sabido, el impacto de la crisis y de la nueva gobernanza económica europea ha sido asimétrico, ya que los acuerdos que han fortalecido la coordinación de las políticas presupuestarias e introducido nuevos mecanismos de rescate financiero, inspirados en criterios de estricta condicionalidad, han afectado especialmente a los Estados miembros de la periferia de la UEM, más vulnerables desde el punto de vista financiero. En particular, han sido afectados los Estados del Sur de Europa, donde la implementación de dichos acuerdos, aprobados por los Gobiernos de los Estados miembros de la zona del euro al margen del Derecho de la UE, ha significado o, de todos modos, ha justificado por un lado la adopción de medidas de austeridad, que han supuesto la reducción del nivel de protección de los derechos sociales prestacionales en aras de la contención del gasto público, y, por otro lado, la aprobación de reformas que han flexibilizado el mercado laboral, reduciendo la protección asegurada a los derechos de los trabajadores y el papel de las organizaciones representativas de sus intereses. Los cambios en las legislaciones sociales y laborales, que por lo general se ha realizado mediante actos aprobados directamente por los Gobiernos nacionales o con modalidades que han hecho marginal el papel de los Parlamentos y de los interlocutores sociales, ha sido la contrapartida del acceso de los Estados en dificultad a la ayuda financiera solicitada, en aplicación de los mecanismos de rescate y de otras formas de solidaridad condicionada introducidas e implementadas durante la crisis (como la compra, hecha por el Banco Central Europeo, de ingentes cantidades de bonos emitidos por dichos Estados en el mercado secundario de deuda pública); o, en otros casos, los propios

---

<sup>10</sup> FERRERA, M., *Rotta di collisione: Euro contro welfare?*, Laterza, Roma-Bari, 2016.

<sup>11</sup> KILPATRICK, C., «The displacement of Social Europe: a productive lens of inquiry», en: *European Constitutional Law Review*, 14, 2018, pp. 62-74.

<sup>12</sup> MENÉNDEZ, A.J., «La mutación constitucional de la Unión europea», en: *Revista Española de Derecho Constitucional*, 96, 2012, pp. 41-98. Véase también KILPATRICK, C., «On the Rule of Law and Economic Emergency: The Degradation of Basic Legal Values in Europe's Bailouts», en: *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 35, núm. 2, 2015, pp. 325-353. Para una visión global y un análisis crítico detallado de los cambios relacionados con la crisis económica, con atención tanto al nivel supranacional como a los ordenamientos de los Estados miembros de la UEM: BEUKERS, T.; DE WITTE, B.; KILPATRICK, C. (eds.), *Constitutional Change through Euro-Crisis Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017. También véanse las consideraciones críticas expresadas por GIUBBONI, S., «Stato sociale, integrazione e disintegrazione europea», en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social...op. cit.*



ejecutivos han podido justificar dichos cambios invocando las prioridades indicadas en el ámbito de la UEM o el peligro de mayores injerencias en la política económica y social nacional<sup>13</sup>. Como resultado, se ha producido un «*competence coup*»<sup>14</sup>, que ha afectado a los Estados sociales nacionales incluso más profundamente que el «*competence creep*» consiguiente a la conocida jurisprudencia del TJUE que tiende a otorgar prioridad a las libertades económicas enunciadas por los Tratados en detrimento de los derechos sociales, a pesar de su reconocimiento en la CDFUE y de la equiparación de esta a los propios Tratados.

Sin embargo, la erosión de la soberanía de los Estados miembros en la determinación y gestión de sus propias políticas sociales y laborales no ha sido compensada por un incremento de los poderes y de los recursos de los que la Unión puede disponer para asegurar una mejor protección de los derechos sociales. Ni, mucho menos, dicha erosión (que en realidad, como se acaba de notar, ha afectado especialmente a ciertos Estados miembros) ha sido compensada por avances en la jurisprudencia del TJUE: este ha seguido otorgando prioridad a la protección de las libertades económicas<sup>15</sup> y no se ha considerado competente para pronunciarse acerca de la compatibilidad de las medidas nacionales socialmente regresivas, destinadas a implementar los objetivos de la nueva gobernanza económica europea, con el reconocimiento de los derechos sociales hecho por la CDFUE, puesto que ha considerado que tales medidas no han sido adoptadas en aplicación del Derecho de la Unión<sup>16</sup>. Por el contrario, se han producido retrocesos allí donde con anterioridad se habían logrado unos avances parciales de la Europa social. A este respecto, cabe mencionar la desvirtuación de las (débiles ya antes de la crisis) estrategias de coordinación de las políticas sociales «en el vórtice de la nueva gobernanza económica»<sup>17</sup>. Otro ejemplo significativo es la reciente jurisprudencia del TJUE que ha considerado conformes al Derecho europeo normativas nacionales que supediten el acceso a determinadas prestaciones sociales por parte de los nacionales «económicamente inactivos» de otros Estados miembros al hecho de que estos sujetos sean legalmente residentes en el territorio del Estado miembro de acogida (es decir: dispongan de recursos económicos suficientes para no convertirse en una carga económica excesiva para el sistema de protección de dicho Estado y de un seguro médico para sí y sus familiares), no considerando suficiente el requisito de la residencia habitual: de esta manera, se ha parcialmente «deconstruido» el estatuto de integración social transnacional que la propia jurisprudencia del TJUE anterior a la crisis había

---

<sup>13</sup> Sobre estos aspectos: MASALA, P., «Crisi della democrazia parlamentare e regresso dello Stato sociale: note sul caso italiano nel contesto europeo», en: *Rivista AIC*, núm. 4, 2016, pp. 1-30 (publicado también, con unos cambios menores, en: CARBONI, G.G.; BASSU, C. (eds.), *Rappresentanza e globalizzazione*, Giappichelli, Torino, pp. 157-182).

<sup>14</sup> GARBEN, *op. cit.*, p. 51.

<sup>15</sup> Véase GIUBBONI, S., «Libertà economiche fondamentali e diritto del lavoro, oggi», en: *Europa e diritto privato*, núm. 2, 2015, pp. 493-509, e *Idem*, «Freedom to conduct a business and EU labour law», en: *European Constitutional Law Review*, 14, 2018, pp. 172-190.

<sup>16</sup> Véase, en particular, el auto de 7 de marzo de 2013 (asunto C-128/12).

<sup>17</sup> MARTÍNEZ YÁNEZ, N.M., «La coordinación de las políticas sociales y de empleo en el vórtice de la gobernanza económica europea», en: *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 52, 2015, pp. 949-984».

fundamentado en las previsiones de los Tratados relativas a la creación de una ciudadanía de la Unión y a la prohibición de toda discriminación por razón de nacionalidad<sup>18</sup>.

## **2. Un diagnóstico desalentador, que refuerza la necesidad de buscar vías para una reconciliación**

En términos constitucionales, los retrocesos recientes de la Europa social – evidentes tanto en el proceso de construcción y consolidación de la dimensión social de la UE como en la protección de los derechos sociales al nivel de los Estados miembros – han significado la «amputación» del principio de solidaridad del sistema jurídico europeo<sup>19</sup>. En concreto, al modelo de solidaridad que se ha realizado históricamente dentro de las fronteras nacionales en el marco del Estado social y democrático de derecho – la solidaridad redistributiva, indispensable para garantizar la igualdad material, de las condiciones de vida, y la cohesión social – se ha opuesto la nueva «solidaridad condicionada» introducida e implementada en el ámbito de la UEM: un tipo de solidaridad que, a la luz de sus costes sociales elevados (desproporcionados), debe en realidad considerarse como la negación de la solidaridad enunciada en las Constituciones de los Estados miembros y, después de las reformas anteriores a la crisis, en el propio Derecho primario de la UE, con un énfasis especial en la CDFUE. De hecho, el fortalecimiento de la coordinación de las políticas presupuestarias asistido por la implementación de los nuevos mecanismos de rescate financiero y las políticas de austeridad y flexibilización laboral impulsadas en el nuevo contexto han hecho más profundas las tensiones y la división entre los Estados miembros (acreedores y deudores; de acogida y de emigración...) y han incrementado los niveles de desigualdad social dentro de la UE y dentro de los Estados miembros, especialmente en los que han sido «beneficiarios» de las ayudas. Por consiguiente, los cambios constitucionales

---

<sup>18</sup> Como es sabido, mediante la valorización de estos principios la jurisprudencia del TJUE anterior a la crisis, a partir de algunas fundamentales decisiones dictadas en los últimos años del siglo pasado, había garantizado el acceso a prestaciones sociales en el Estado miembro de acogida a los nacionales de otros Estados miembros que ejercieran su derecho de circular y residir libremente dentro de la Unión, incluso, en determinadas condiciones, cuando se tratara de ciudadanos europeos «económicamente inactivos». Sobre dichas decisiones, el posterior cambio en la jurisprudencia del TJUE y sus implicaciones, véanse, entre otros, GIUBBONI, S., «Free movement of persons and transnational solidarity in the European Union: A melancholic Eulogy», en: CIVITARESE MATEUCCI, S.; HALLIDAY, S. (eds.), *op. cit.*, pp. 273-290; SILVEIRA, A., «Cidadania social na União Europeia – *quo vadis?* Avanços e recuos entre forças de coesão e fragmentação», en: PAZ FERREIRA, E. (ed.), *União Europeia: Reforma ou declínio*, Nova Vega, Lisboa, pp. 293-310; SILVEIRA, A.; PERES FERNANDES, S., «Cidadania europeia e acesso as prestações sociais – a propósito da revisão dos regulamentos de coordenação dos sistemas de segurança social» y MENÉNDEZ, A.J., «¿Qué clase de libertad se deriva de la libre circulación de personas? ¿Y a quiénes hace efectivamente libres? El lado oscuro de la libre circulación de personas», ambos en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social... op. cit.* También nos sea permitido remitir a MASALA, P., «Libertad de circulación y de residencia y acceso a las prestaciones sociales de los ciudadanos europeos “inactivos”: construcción y deconstrucción de un estatuto de integración social transnacional», en: CARMONA CONTRERAS, A. (ed.), *Construyendo un estándar europeo de derechos fundamentales: Un recorrido por la jurisprudencia TJUE tras la entrada en vigor de la Carta*, Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pp. 219-244.

<sup>19</sup> RODOTÀ, S., *Solidarietà: un'utopia necessaria*, Laterza, Roma-Bari, 2014, pp. 105-106.



derivados por la definición e implementación de la nueva gobernanza económica<sup>20</sup> han ampliado la distancia entre una parte significativa de los ciudadanos europeos y la Unión, generando creciente desconfianza hacia el proyecto europeo y poniendo en peligro el propio futuro del proceso de integración, como demuestra de manera evidente el avance general y significativo de los partidos y movimientos antieuropeistas en las elecciones políticas que se han celebrado en los principales Estados miembros durante los últimos años.

Si este diagnóstico desalentador es acertado, entonces hay que convenir que, frente a los graves retrocesos producidos por el agravamiento de los déficits democrático y social de la UE y por su repercusión en los ordenamientos de los Estados miembros, un cambio radical de rumbo es exigido y este cambio sólo podría derivar de la «politización» de las cuestiones sociales: en concreto, de una acción política más efectiva al nivel supranacional<sup>21</sup>, que tenga como objetivo fundamental la garantía de condiciones de vida mejores y menos desiguales para el conjunto de los ciudadanos europeos. En otros términos, en la presente situación debe reconocerse como una prioridad el desarrollo de la dimensión social del proceso de integración y este no puede sino requerir, como condiciones previas para su realización, la reparación de las quiebras del Estado de derecho y de la democracia que se han producido en el contexto de la crisis: en particular, se requiere la recuperación y la ampliación del papel del Poder Legislativo<sup>22</sup> (tanto del Parlamento Europeo como de los Parlamentos nacionales), en el marco de la necesaria reactivación del proceso de constitucionalización y federalización de la Unión.

La «reconstrucción del orden constitucional europeo» en su integridad<sup>23</sup>, de forma tal que sea restablecida la solidaridad olvidada y mermada durante la última década, es necesaria tanto para salvaguardar el MSE, cuya sobrevivencia es amenazada por los nuevos desafíos globales, como para restaurar la legitimación de la Unión, de manera que sea prevenido el riesgo de su desintegración. De hecho, los destinos de la UE y del MSE están claramente entrelazados: por un lado, el fracaso del proyecto europeo conllevaría la imposibilidad de salvaguardar el MSE y el Estado social y democrático de derecho en el mundo globalizado; por otro lado, parece evidente que, mientras el proceso de integración no se reconcilie con el principio de solidaridad (y con la democracia y el Estado de derecho), va a perder definitivamente el consenso y el apoyo de los ciudadanos europeos y por consiguiente también su legitimación y toda posibilidad de prosperar. La «resocialización de Europa»<sup>24</sup> y la relegitimación del

---

<sup>20</sup> A este respecto, puede leerse, además de las contribuciones mencionadas en notas anteriores, ESTELLA DE NORIEGA, A., «El Pacto de Estabilidad y Crecimiento: implicaciones constitucionales desde una perspectiva del derecho como credibilidad», en: MASALA P. (ed.), *La Europa social... op. cit.*

<sup>21</sup> Véase GIUBBONI, «Cittadinanza, lavoro, diritti... op. cit.», pp. 112-116, coherentemente con *Idem*, *Diritti e solidarietà in Europa...op. cit.*, pp. 231-234.

<sup>22</sup> A esta conclusión llega GARBEN en su artículo ya mencionado.

<sup>23</sup> RODOTÀ, *op. cit.*, pp. 105-106.

<sup>24</sup> Objetivo de las propuestas avanzadas en CONTOURIS, N.; FREEDLAND, M. (eds.), *Resocialising Europe in a Time of Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

proceso de integración sólo podrían conseguirse a través de una división horizontal de poderes más equilibrada (en particular mediante el fortalecimiento del papel del Parlamento Europeo y la revitalización de los Parlamentos nacionales) y mediante una distribución vertical de competencias y recursos que permita el desarrollo (más allá de la insuficiente y controvertida ciudadanía social transnacional, construida y luego desvirtuada por el TJUE), de un núcleo «federal» o supranacional de la ciudadanía social Europea. Sin poderse olvidar que, como se ha ya observado arriba, ésta debería, en todo caso (puesta la necesidad de tener en cuenta la histórica diversidad existente entre los modelos de legislación social y laboral de los Estados miembros), ser una ciudadanía «compuesta», cuyo núcleo federal coexistiría necesariamente con una pluralidad de ciudadanía sociales nacionales.

¿Cómo alcanzar este logro fundamental? O, en otros términos: ¿Cuáles son las perspectivas para la superación de la situación actual y para que el constitucionalismo social (y democrático) tenga en Europa no solo un glorioso pasado, sino también un futuro luminoso?

### **3. Respuestas institucionales: el Pilar Europeo de Derechos Sociales, un primer paso todavía insuficiente y en una dirección no completamente acertada**

Las respuestas institucionales al nivel de la UE no parecen estar, por el momento, a la altura de los desafíos. La iniciativa más destacada –o al menos, la más publicitada– es el llamado «Pilar Europeo de Derechos Sociales» (PEDS), propuesto por la Comisión Europea en el 2016 y proclamado solemnemente por una conferencia interinstitucional en Gotemburgo el 17 noviembre de 2017, en el marco de una «*Cumbre Social para el Empleo y el Crecimiento Equitativos*»: el documento<sup>25</sup>, firmado por la propia Comisión, por el Consejo de la UE y por el Parlamento Europeo, «establece varios principios y derechos clave con el fin de apoyar unos mercados del trabajo y sistemas de bienestar que sean justos y funcionen bien»<sup>26</sup>.

Aunque no ha pasado tiempo suficiente como para que se pueda valorar la incidencia real del PEDS en el desarrollo de la dimensión social de la UE, ya es posible, en cambio, examinar los contenidos del documento y de los actos que prepararon su proclamación, también redactados por la Comisión<sup>27</sup>, para tratar de entender cuál es su relevancia constitucional en la fase presente del proceso de integración y cuáles podrían ser sus implicaciones. En concreto, cabe preguntarse cuán sólido es este nuevo pilar y si lo es bastante como para asegurar una mejor protección de los derechos sociales en la UE y para ser considerado como un primer paso en la dirección de la «resocialización

---

<sup>25</sup> Recomendación (UE) 2017/761 de la Comisión de 26 de abril de 2017 «sobre el pilar europeo de derechos sociales».

<sup>26</sup> Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones de 26 de abril de 2017, «Establecimiento de un pilar europeo de derechos sociales», COM(2017) 250 final, punto 1.

<sup>27</sup> Entre estos, merece especial atención la Comunicación mencionada en la nota anterior, que deja entender de manera clara la visión subyacente a la Recomendación y la función atribuida al PEDS.

de Europa» y de la construcción de un espacio jurídico europeo de solidaridad. En realidad, un análisis crítico lleva a reconocer límites evidentes y de importancia no secundaria desde el punto de vista indicado, de tal manera que parece correcto considerar que el paso es bastante pequeño y el pilar bastante frágil.

El documento y los actos relacionados reflejan cierta conciencia de la gravedad de los problemas presentes y de la consiguiente necesidad de fortalecer la dimensión social del proceso de integración. En este sentido, en el preámbulo de la recomendación sobre el PEDS se destacan los «nuevos desafíos» a los que la Unión debe hacer frente, «derivados de la globalización, la revolución digital, los cambios en las pautas de trabajo y la evolución demográfica de la sociedad»<sup>28</sup>; también se destaca que las consecuencias sociales de la crisis económica y financiera «han tenido un gran alcance» y que «hacer frente a estas consecuencias sigue siendo una prioridad urgente»<sup>29</sup>; y se recuerda que el Parlamento Europeo, con una resolución del 19 de enero de 2017<sup>30</sup>, «hizo un llamamiento a favor de un pilar europeo de derechos sociales sólidos a fin de reforzar los derechos sociales, ejercer un efecto positivo en la vida de las personas a corto y medio plazo y apoyar la construcción europea en el siglo XXI»<sup>31</sup>. El «objetivo» declarado del PEDS es «servir de guía para alcanzar resultados sociales y de empleo eficientes para responder a los desafíos actuales y futuros con el fin de satisfacer las necesidades esenciales de la población, así como para garantizar una mejor regulación y aplicación de los derechos sociales»<sup>32</sup>, ofreciendo «a los ciudadanos derechos nuevos y más eficaces»<sup>33</sup>. Para conseguir estas finalidades generales, el documento expresa veinte derechos y principios, que se aplican a los ciudadanos de la Unión y a los nacionales de países terceros que residan legalmente en el territorio de los Estados miembros, agrupados en torno a tres categorías: *igualdad de oportunidades y de acceso al mercado del trabajo*; *condiciones de trabajo justas*; *protección e inclusión social*. Sin embargo, las soluciones propuestas no parecen ni adecuadas ni efectivas.

En primer lugar, la naturaleza jurídica del PEDS y de los demás documentos es claramente «soft». El propio pilar se limita a establecer «un marco para orientar la actuación futura de los Estados miembros» y por esta razón «se presenta en forma de recomendación»<sup>34</sup>: es decir, carece de carácter vinculante y no asegura ninguna convergencia real hacia mejores estándares de protección de los derechos sociales.

En segundo lugar, los cambios que se introducen (o que se proponen o a los que solamente se alude) parecen ser de alcance muy limitado, insuficientes, casi exclusivamente «cosméticos». El PEDS, al reagrupar en un único documento los principios y derechos que enuncia, hace más visible el «acervo social» de la UE, pero no lo refuerza de manera significativa. En concreto, no atribuye a la Unión

<sup>28</sup> Véase el preámbulo de la Recomendación sobre el PEDS, punto 9.

<sup>29</sup> Preámbulo, punto 10

<sup>30</sup> (2016/2095(INI)).

<sup>31</sup> Véase Comunicación, apartado 2.

<sup>32</sup> Véase el preámbulo de la Recomendación, punto 12.

<sup>33</sup> Véase la mencionada Comunicación relativa al PEDS, apartado 2.

<sup>34</sup> Véase en el apartado 3 de la Comunicación.

competencias más amplias en materia social: la propia Comisión destaca que el nuevo pilar «reafirma los derechos ya existentes en la UE y el acervo jurídico internacional, y los complementa para tener en cuenta las nuevas realidades»<sup>35</sup>, pero «no implica una ampliación de las competencias y las tareas de la Unión otorgadas por los tratados»<sup>36</sup>. Tampoco se incrementan los recursos que la Unión puede utilizar para implementar las competencias limitadas que tiene ya atribuidas. Por lo tanto, las pocas iniciativas concretas que la Comisión ha anunciado en los documentos relacionados con el PEDS podrán servir para actualizar las regulaciones que ya existen, pero no suponen, en sí, ningún salto cualitativo en la protección de los derechos sociales a los que conciernen. Además, por lo que se refiere en general a la aplicación e implementación del PEDS, tanto en su preámbulo como en los demás actos se insiste en afirmar que «los principios y derechos establecidos por el pilar deberán aplicarse a nivel de la Unión y de los Estados miembros, respetando plenamente sus competencias respectivas»<sup>37</sup>, en declarar que «la aplicación del pilar será principalmente responsabilidad de los gobiernos nacionales, de las autoridades públicas y de los interlocutores sociales a todos los niveles»<sup>38</sup> y en mencionar conceptos como «subsidiariedad» y «respeto hacia la diversidad», que hacen manifiesta la preocupación para que el Pilar no sea interpretado como un documento que conlleva la ampliación de los poderes de la Unión en materia social en detrimento de las competencias de los Estados. En esto puede verse una manifestación de realismo: de hecho, inmediatamente después de constatar el desarrollo del «acervo social de la UE» a lo largo de los últimos treinta años, se destaca que el texto del PEDS «tiene también plenamente en cuenta «consideraciones políticas más amplias y limitaciones legales» y en concreto el hecho de que los Estados miembros «tienen competencias primarias o incluso exclusivas» en los ámbitos más relevantes cubiertos por el pilar y «también asumen el grueso de la financiación» en los mismos ámbitos»<sup>39</sup>. Además, puede reconocerse una manifestación de lealtad de las instituciones europeas, que es un requisito exigido para el correcto funcionamiento de todo sistema compuesto o multinivel. Sin embargo, quizás todo eso pueda considerarse más bien como un exceso de realismo y de lealtad, cuando se tenga en cuenta que, en la misma materia social, una parte de los problemas derivan de la falta de efectividad de la acción de la Unión y de los instrumentos que puede utilizar para asegurar estándares comunes de protección de los derechos sociales, como sería necesario para compensar la debilidad de los Estados sociales nacionales en el nuevo contexto global (mientras, como se ha ya destacado, otra parte del problema deriva de la acción de la Unión en otros ámbitos –como el mercado común y la política económica y monetaria– y de su impacto negativo en los Estados sociales nacionales).

Por otra parte, se pone énfasis en el «significado» del PEDS «para la realización de la Unión Económica y Monetaria» y en el hecho de que el propio PEDS será tenido en

---

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Véase en el preámbulo de la Recomendación, punto 8.

<sup>37</sup> V. Comunicación, apartado 3.

<sup>38</sup> V. Comunicación, apartado 4.

<sup>39</sup> V. Comunicación, apartado 3.

cuenta en el ámbito del Semestre europeo para la coordinación de las políticas económicas. En concreto, se establece que un «nuevo cuadro de indicadores sociales», que se consideran «de importancia para evaluar las tendencias sociales y del empleo», será utilizado para el seguimiento de los progresos de los Estados miembros: circunstancia que debería presuntamente reforzar su implementación. Sin embargo, parece legítimo creer que el efecto podría ser en realidad la subordinación de los débiles (¿inevitablemente destinados a ser considerados marginales y a ser desplazados?) objetivos sociales a los fuertes (centrales) objetivos económicos y financieros: este ha sido, de hecho, el resultado de la conexión establecida entre los objetivos sociales perseguidos mediante la aplicación del método abierto de coordinación y los objetivos económicos en el marco de la Estrategia de Lisboa y después de la Estrategia Europa 2020<sup>40</sup>. Además ese propio énfasis parece confirmar el persistente «estado de minoridad» de los derechos sociales en la visión de la Comisión, pese a la solemne proclamación que se ha hecho de ellos (e, incluso, quizás, pese a las buenas intenciones de la propia Comisión); pero, sobre todo, pese al principio de indivisibilidad que se afirmó con claridad ya en la CDFUE. Esta impresión es reforzada por el examen atento de los derechos y principios recogidos en el PEDS: la manera en la que algunos de ellos están (re)formulados parece revelar la adhesión a una ideología de tipo neoliberal, ya que hace manifiesta la apuesta por un concepto de «justicia de acceso», en oposición al concepto de «justicia material» que sería más consistente con los principios de solidaridad y de igualdad sustancial recogidos en la tradición constitucional europea<sup>41</sup>. También es significativo, en el mismo sentido, que la versión revisada de la Carta Social Europea del Consejo de Europa (el texto normativo más denso y avanzado del constitucionalismo social europeo, en cuanto a reconocimiento de derechos) no esté mencionada entre las fuentes de inspiración del PEDS. Por último, el hecho de que el propio Pilar pretenda ser una guía y fuente de inspiración para futuras iniciativas puede considerarse como una devaluación de la CDFUE o como una regresión del nivel constitucional a una dimensión administrativa<sup>42</sup>.

#### **4. Alternativas posibles y necesarias: buscando (e intentando encender) luces en tiempos oscuros**

A la luz de todo lo anterior, parece justificado mantener un cierto escepticismo acerca de la capacidad del PEDS para contribuir de manera significativa a la superación del agravado «desequilibrio constitucional» entre lo social y el mercado en la UE, a la «resocialización» de Europa y, de esta forma, también a la relegitimación del proceso de integración. En cambio, parece correcto concluir que el PEDS no puede considerarse como la respuesta definitiva a los problemas a los que la UE se enfrenta y que el propio documento identifica. Puesto que, en el mejor de los casos, puede apreciarse una

<sup>40</sup> MASALA, «Il coordinamento delle politiche...», *op. cit.*, p. 230.

<sup>41</sup> En este sentido, GIUBBONI, S., «Appunti e disappunti sul pilastro europeo dei diritti sociali», en: *Quaderni costituzionali*, vol. 37, núm. 4, 2017, pp. 953-962 (en particular, p. 958)

<sup>42</sup> GIUBBONI, «Appunti e disappunti...» *op. cit.*, p. 960.

muestra de buenas intenciones (que, sin embargo, no proporciona mucho más que un cuidado cosmético y paliativo) y que, en el peor, la iniciativa de la Comisión podría interpretarse incluso como un paso hacia atrás.

En realidad, como se ha observado arriba, lo que hace falta en el momento actual es un nuevo cambio constitucional, necesario para que la acción de la Unión en la materia social tenga bases más sólidas, adecuadas para permitir que la ciudadanía social europea pueda desarrollarse como una ciudadanía social «compuesta»: es decir, para que pueda desarrollarse un núcleo de ciudadanía social «federal», que no podría sino coexistir con la pluralidad y diversidad estructural de las ciudadanía social nacional. Para conseguir este resultado fundamental sería imprescindible una nueva reforma de los Tratados, ya que se requeriría una nueva distribución de competencias y de recursos entre la Unión y los Estados, coherente con la emersión de una (auténtica) solidaridad supranacional. No cabe duda de que alcanzar semejante objetivo es difícil e incluso puede considerarse como «utópico» en el contexto presente, por obvias razones políticas. Sin embargo, a la vista de la grave crisis que atraviesa el proceso de integración y de la «devaluación del Estado social y democrático de derecho»<sup>43</sup> que se ha producido en buena medida a raíz de los cambios introducidos en la etapa más reciente, el esfuerzo requerido debe considerarse incluso más «necesario»<sup>44</sup> que en el pasado. La conciencia de que las tensiones y divisiones presentes podrían crecer hasta determinar la desintegración de la Unión o hasta desvirtuar sin remedio el proyecto europeo, y de que los Estados miembros no podrían, solos y separados, enfrentarse con éxito a los nuevos desafíos globales para salvaguardar el MSE, la prosperidad económica y la paz en el continente (en definitiva: la preocupación por el futuro y la memoria del pasado): todo lo anterior debería persuadir tanto a los Estados como a las instituciones europeas (incluyendo al TJUE) a que hagan ese gran paso adelante o, al menos, a que tomen en serio las bases constitucionales existentes, volviendo a empezar por la efectiva implementación de los objetivos y valores sociales fijados por el Tratado de Lisboa.

Por lo visto, esa conciencia no se manifiesta de manera adecuada en el PEDS, ni tampoco está reflejada apropiadamente en el coevo «Documento de reflexión sobre la dimensión social de Europa» de la propia Comisión Europea<sup>45</sup>: aunque en ambos se reconoce la gravedad de las consecuencias sociales de la crisis, el diagnóstico que allí se formula es incompleto, ya que no se expresa ninguna crítica, directa o indirecta, hacia la nueva gobernanza económica y las políticas de austeridad y flexibilización laboral que en la práctica han sido asociadas a su implementación. En cambio, es evidente que identificar de manera clara la conexión entre la reforma de la UEM y los retrocesos sociales (y de la democracia, y del Estado de derecho) que se han producido en los

---

<sup>43</sup> Para esta expresión véase JIMENA QUESADA, L., *Devaluación y blindaje del Estado social y democrático de derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

<sup>44</sup> Aludiendo una vez más al título del mencionado ensayo de RODOTÀ.

<sup>45</sup> Disponible en: [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/reflection-paper-social-dimension-europe\\_es.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/reflection-paper-social-dimension-europe_es.pdf).



Estados miembros es una premisa imprescindible para llegar a realizar el cambio efectivo exigido por la situación presente. Dicho de otra forma, es dudoso que, sin reconocer los errores cometidos, pueda realizarse su corrección<sup>46</sup>.

Por otra parte, puede opinarse que los límites y la prudencia del PEDS y de la «reflexión» promovida por la Comisión reflejan precisamente la dificultad de llegar a un acuerdo para la realización de cambios más efectivos. Sin embargo, aunque dicha dificultad es real, parece correcto afirmar que unos pasos más audaces en la dirección acertada podrían darse en el corto o al menos en el medio plazo, tanto al nivel político como al nivel judicial, y son recomendables como muestras de buena voluntad. En concreto, la adopción de una «directiva marco sobre una renta mínima adecuada en la Unión Europea, que establecería normas e indicadores comunes, proporcionaría métodos para el seguimiento de su aplicación y mejoraría el diálogo entre las partes interesadas, los Estados miembros y las instituciones de la Unión»<sup>47</sup> dejaría clara la intención de superar el tradicional e inefectivo enfoque de *soft law* o al menos de integrarlo con medidas vinculantes que hagan real y reconocible la dimensión y social de la UE<sup>48</sup>. No menos importante sería la «comunitarización» (y humanización) del Mecanismo Europeo de Estabilidad, que debería inducir al TJUE a desarrollar su papel constitucional asegurando una mejor protección de los derechos sociales y del principio de solidaridad enunciados por la CDFUE. Mientras tanto, parece que debe considerarse ampliamente justificada y legítima la reacción de ciertos Tribunales constitucionales frente a la devaluación del Estado social y democrático de derecho que se ha producido durante la última década<sup>49</sup>: en el presente contexto la preocupación para la salvaguardia

---

<sup>46</sup> El propio Documento de reflexión identifica tres posibles escenarios futuros («limitar la dimensión social a la libre circulación»; «los que desean hacer más en el ámbito social hacen más» (mediante la utilización del instrumento de la cooperación reforzada); «la EU-27 profundiza en la dimensión social de Europa conjuntamente»), enumerando las posibles ventajas e inconvenientes correspondientes, pero sin apostar de manera clara por una de estas opciones: véase en las pp. 22-31 del mismo Documento.

<sup>47</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 24 de octubre de 2017, sobre las políticas encaminadas a garantizar la renta mínima como instrumento para luchar contra la pobreza (2016/2270(INI)), punto 21, tomando nota de un dictamen del Comité Económico y Social Europeo.

<sup>48</sup> La necesidad de ampliar el uso del *hard law* en los ámbitos de la política social y del empleo es afirmada, entre otros, por GIUBBONI en sus escritos ya mencionados y, recientemente, por SCIARRA, S., *Solidarity and Conflict: European Social Law in Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2018, pp. 138-143.

<sup>49</sup> Se alude a la actitud demostrada en particular, al menos en algunas decisiones, por el Tribunal Constitucional Portugués y por la Corte constitucional italiana, que han llegado a declarar inconstitucionales algunas normas nacionales que habían reducido de manera considerada no proporcionada la protección de determinados derechos sociales en el contexto de la crisis económica. Como es sabido, ha sido muy diferente la actitud del Tribunal Constitucional español: por eso parecen justificadas las críticas expresadas por FRAILE ORTIZ, M., «Tribunal Constitucional y principios rectores de la política social y económica: *hilar fino* en tiempos de crisis», en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social... op. cit.* Con referencia a la jurisprudencia de la Corte constitucional italiana, remito a MASALA, P., «El impacto de la crisis económica y de la reforma constitucional de 2012 en la jurisprudencia de la Corte constitucional italiana en materia de ponderación entre los derechos sociales prestacionales y la estabilidad presupuestaria», en: *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 20, 2016, pp. 223-255, y a *Idem*, «La tutela dei diritti sociali nelle situazioni di crisi economica: gli orientamenti della Corte costituzionale italiana», en: CECCHERINI, E. (ed.), *Stato di diritto e crisi delle finanze pubbliche*, Editoriale scientifica, Napoli, 2016, pp. 189-225. Sobre el caso portugués: CANOTILHO, M.; VIOLANTE, T.; LANCEIRO, R., «Austerity measures under judicial scrutiny: the Portuguese

de suficientes espacios para el ejercicio de la discrecionalidad político-legislativa no puede justificar sin más la deferencia de los magistrados constitucionales hacia medidas que no solo son socialmente regresivas y suponen un uso particularmente extenso de dicha discrecionalidad, sino también son carentes de democraticidad, ya que fueron aprobadas o impuestas por los Gobiernos (a su vez condicionados o «armados» por las directrices de la nueva gobernanza económica), limitando o vaciando la función representativa de los Parlamentos<sup>50</sup>.

Además de iniciativas específicas como las que se acaban de mencionar, y a la espera de un acuerdo para una reforma más profunda de la arquitectura de la UE, una estrategia que en general debería aplicarse, con vistas a facilitar la conversión de la misma Unión en un espacio jurídico de solidaridad y para implementar el principio de desarrollo sostenible de manera coherente con los valores y objetivos sociales enunciados en los Tratados<sup>51</sup>, es la maximización de las sinergias, tanto al nivel político como al nivel judicial, entre los ordenamientos y niveles de gobierno que coexisten en el continente. Dichas sinergias deberían desarrollarse, en primer lugar, dentro de la UE, como sugiere especialmente una parte de la doctrina<sup>52</sup>. Pero igualmente y quizás más importante podría ser en la práctica el desarrollo de sinergias entre el derecho de la UE y el sistema del Concilio de Europa, y en concreto con el sistema de la Carta Social Europea<sup>53</sup>, como se recomienda especialmente en el «Documento de Bruselas sobre el futuro de la

---

constitutional case-law», en: *European Constitutional Law Review*, 1, 2015; y, desarrollando un razonamiento cuyas implicaciones pueden referirse en general al papel de los Tribunales constitucionales en el contexto actual, REIS NOVAIS, J., *Em defesa do Tribunal Constitucional. Resposta aos críticos*, Almedina, Coimbra, 2014.

<sup>50</sup> Deben por lo tanto rechazarse las críticas hacia el presunto activismo judicial y la presunta «juristocracia» que supondrían ciertas decisiones de esos Tribunales constitucionales que declararon la inconstitucionalidad de determinadas medidas nacionales de austeridad adoptadas en el contexto de la crisis de la eurozona: en este sentido, véase también KILPATRICK, C., «Constitutions, Social Rights and Sovereign Debt States in Europe: A Challenging New Area of Constitutional Inquiry», en: BEUKERS, T.; DE WITTE, B.; KILPATRICK, C. (eds.), *op. cit.*, pp. 279-324 (en particular, pp. 305 y 310). Por las mismas razones indicadas en el texto, además de un control estricto de proporcionalidad, que puede encontrar referencias en el acervo jurisprudencial europeo, es imprescindible reafirmar la prescriptividad de las reglas constitucionales sobre las fuentes del derecho (como alternativa a la ejecución de directrices «tecnocráticas» o a su uso para legitimar tales medidas), lo cual supone exigir una motivación rigurosa de las formas de aprobación de innovaciones que afectan globalmente a los principios fundamentales del Estado social y democrático de derecho. He defendido ya esta posición en MASALA, P., «Crisi della democrazia parlamentare... *op. cit.*

<sup>51</sup> Sobre la presente interpretación de este concepto en el derecho europeo y sobre sus potencialidades véase SÁNCHEZ GALERA, M.D., «Sustainable development: The “hedgehog” or the “fox” of the European integration dream? A closer look to its social dimension», en: MASALA P. (ed.), *La Europa social... op. cit.*

<sup>52</sup> La necesidad de fortalecer las sinergias y la cooperación dentro de la UE es una de las ideas fundamentales del mencionado estudio de SCIARRA: veánse, en particular, las pp. 4-7 y 45-46.

<sup>53</sup> Sobre la protección de los derechos sociales en el ámbito del Consejo de Europa, pueden leerse las contribuciones de GARCÍA VITORIA, I., «La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre los derechos sociales», de CANOSA USERA, R., «Carta Social Europea y Comité Europeo de Derechos Sociales» y de JIMENA QUESADA, L., «El papel del Comité Europeo de Derechos Sociales en el contexto de la crisis económica», en: MASALA, P. (ed.), *La Europa social... op. cit.* Además véase, al menos, ALFONSO MELLADO, C.L.; JIMENA QUESADA, L.; SALCEDO BELTRÁN, M.C., *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica*, Bomarzo, Albacete, 2014.

protección de los derechos sociales en Europa»<sup>54</sup>, redactado por un grupo de expertos independientes en 2015, en el marco del llamado «Proceso de Turín»<sup>55</sup>. Al nivel judicial, el desarrollo de dichas sinergias supondría la valorización de la jurisprudencia social del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y sobre todo la valorización de las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales, a fin de asegurar mejores estándares de protección de los derechos sociales<sup>56</sup>. En definitiva, del desarrollo de sinergias horizontales (entre UE y Consejo de Europa) y verticales (entre los órganos políticos y jurisdiccionales de ambos sistemas y los nacionales) depende la posibilidad de garantizar una mejor protección de los derechos sociales en la UE. En particular, las segundas parecen imprescindibles para remediar la «asimetría entre la densidad de los derechos laborales [y, en general, sociales] consagrados en el constitucionalismo europeo y la efectividad de su protección»<sup>57</sup>.

En conclusión, son varias las vías que podrían seguirse para aproximarse al objetivo fundamental de reconciliar el proceso de integración con los principios de la tradición constitucional europea a los que alude sintéticamente la fórmula del «Estado social y democrático de derecho», sin ignorar las dificultades que el camino conlleva, pero dando muestras de un «realismo no resignado»<sup>58</sup>. En cualquier caso, lo cierto es que, para hacer frente con éxito a los desafíos, es un requisito indispensable el «factor humano»: conciencia de lo que está en juego, responsabilidad, voluntad y compromiso deben ser demostrados sobre todo por los actores políticos e institucionales y por los operadores del derecho. Por otra parte, no se puede sino coincidir con quién considera que la defensa de los principios del constitucionalismo social es una «responsabilidad compartida»<sup>59</sup>. En particular, en tiempos oscuros es una responsabilidad de quienes

---

<sup>54</sup> Disponible en: <https://rm.coe.int/168045ad98>. Es significativo que en este documento se identifiquen de manera explícita como causas de los problemas presentes no sólo la reciente crisis sino también las medidas adoptadas para implementar la nueva gobernanza económica de la UE.

<sup>55</sup> El Documento propone algunas medidas específicas que deberían adoptarse a fin de maximizar las sinergias potenciales («la Comisión podría recomendar a los Estados miembros de la UE que ratifiquen la Carta Social Europea revisada» en 1996: la versión más reciente y completa de la Carta) y «debería tener en cuenta sistemáticamente la Carta Social Europea en el diseño de la legislación europea», también en la preparación de los memorandos de entendimiento relacionados con el Mecanismo Europeo de Estabilidad y en estudios de impacto; un grupo de trabajo conjunto debería preparar la adhesión de la UE a la Carta). Véanse también, en las soluciones concretas propuestas en GUIGLIA, G., «Alcune proposte per favorire le relazioni e le sinergie tra il diritto dell'Unione europea e la Carta sociale europea», en: MASALA P. (ed.), *La Europa social... op. cit.*

<sup>56</sup> En particular, sobre la posibilidad de implementar las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales mediante el diálogo judicial al nivel nacional: JIMENA QUESADA, L., *Social Rights and Policies in the European Union: New Challenges in a Context of Economic Crisis*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 140-143.

<sup>57</sup> Asimetría destacada por VALDÉS DAL-RÉ, F., *El constitucionalismo laboral europeo y la protección multinivel de los derechos laborales fundamentales: luces y sombras*, Bomarzo, Albacete, 2016, pp. 110-125.

<sup>58</sup> Véase RODOTÀ, *op. cit.*, pp. 136-137.

<sup>59</sup> En este sentido, JIMENA QUESADA, L., *Devaluación y blindaje... op. cit.*, p. 190, donde se observa que la «voluntad política se presenta como básica, pero debe ser igualmente acompañada de una confluencia de esfuerzos y voluntades de índole jurisdiccional, social, mediática y académica» y se afirma la necesidad de «un ejercicio de voluntad positiva al asumir nuestras responsabilidades compartidas» en

estudian, investigan y piensan críticamente buscar luces e intentar encenderlas, contribuyendo a una tarea colectiva que, además de ser difícil, es sobre todo necesaria<sup>60</sup>.

---

la promoción y defensa de los principios y derechos constitucionales del Estado social y democrático de derecho.

<sup>60</sup> Es esta la finalidad última del volumen sobre *La Europa social...* reiteradamente citado, que, aportando análisis y reflexiones de expertos, cuyas contribuciones se han mencionado en notas anteriores, pretende participar en dicha tarea.