

# LA TUTELA MULTINIVEL DE LOS DERECHOS LABORALES: EL PROTOCOLO DE RECLAMACIÓN COLECTIVA ANTE EL COMITÉ EUROPEO DE DERECHOS SOCIALES

## MULTILEVEL PROTECTION OF LABOUR RIGHTS: THE PROTOCOL ON COLLECTIVE COMPLAINTS BEFORE THE EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS\*

**Domingo Andrés Sánchez Puerta\*\***

Juzgado de lo Social n.º 25 de Barcelona

**SUMARIO:** 1. Introducción. –2. La Carta Europea de Derechos Sociales. El Comité Europeo de Derechos Sociales. Los sistemas de control. El control por la vía de informes; 2.1. El Comité Europeo de Derechos Sociales. Elección, estatus y método de trabajo; 2.2. Sistemas de control. Control de convencionalidad y sistema de informes. –3. El procedimiento de reclamaciones colectivas; 3.1. Fase de admisión; 3.1.1. Reclamación. Objeto del procedimiento. Legitimación activa y pasiva; 3.1.2. Procedimiento de Admisibilidad; 3.2. Fase de examen en cuanto al fondo; 3.3. La Decisión del CEDS. Tipos. Posible examen conjunto de admisibilidad y fondo; 3.4. Medidas Inmediatas (Regla 36 RPCDES); –4. Naturaleza y eficacia de las Resoluciones del CEDS en el procedimiento de reclamaciones colectivas. –Bibliografía citada.

---

### RESUMEN

*El presente artículo aborda, desde el punto de vista del constitucionalismo y la tutela multinivel de los derechos Humanos, el sistema de protección previsto por la Carta Social Europea del Consejo de Europa, y en particular el protocolo que instaura un sistema de reclamaciones colectivas. Desde un punto de vista procesal, el autor aborda, la composición, competencia y funciones del Comité, los distintos sistemas de control de cumplimiento de la Carta Social Europea, así como las distintas fases de procedimiento de reclamaciones colectivas ante el mismo. Finalmente se realiza una valoración sobre la esencia y efectividad de las decisiones del propio comité en aras de articular un sistema de garantías de los derechos sociales.*

### ABSTRACT

*This article deal, from the point of view of multilevel constitutionalism and protection of Human rights, the protection system issued by the European Social Charter of the Council of Europe, and specially the protocol which undertake a collective complaint system. From a procedural*

---

\* Recibido el 3 de julio de 2022. Aceptado el 16 de septiembre de 2022.

Esta publicación es parte del proyecto PID2020-117554RB-I00: “Retos de la garantía jurisdiccional de los derechos laborales de las personas trabajadoras en un contexto socioeconómico cambiante”, financiado por MCIN / AEI / 10.13039/501100011033, incluido en la Convocatoria 2020 del Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020.

\*\* Magistrado de lo Social. Doctor en Derecho.

*point of view, the author exposes the c Committee's composition, competences and functions, his different systems of control in the European Social Charter framework and the different phases of the collectives claims procedure. Finally, the article makes an assessment about de essence and effectiveness of the Committee's decitions on the purpose of issue a Social Rights protection system.*

**Palabras clave:** Comité Europeo de Derechos Sociales, Protocolo de Reclamaciones Colectivas, normas procesales, decisiones, constitucionalismo multinivel, justiciabilidad y efectividad, reclamaciones colectivas.

**Key words:** European Committee of Social Rights, Collective claim protocol, multilevel constitutionalism, justiciability and effectiveness, procedural rules, collective complaints.

---

## 1. INTRODUCCIÓN

Con la expresión “tutela multinivel” los autores se refieren a lo diversos sistemas de protección de derechos y libertades y a las relaciones existentes entre los organismos nacionales e internacionales y/o supranacionales. La misma está enraizada y vinculada a la idea del constitucionalismo multinivel, que fue propugnada por PERNICE y que se basaba en la consideración de los tratados constitutivos de las Comunidades Europeas como una forma de Constitución. Así, la propia existencia de una “variedad de derechos fundamentales” de las que disfrutaban los ciudadanos europeos<sup>1</sup> ha venido a configurar un sistema de tutela con distintos niveles que DE MARCO define de la siguiente manera: “Por tutela multinivel de derechos se entiende ese aspecto de la realidad contemporánea por el cual los derechos de la persona, además de encontrar tutela en aquella que ha sido su sede clásica, natural por así decirlo, esto es en sede estatal, obtienen formas, si bien diversificadas, de tutela también a niveles diferentes del estatal, tanto internacional o supranacional como subestatal.”<sup>2</sup>

Por tanto, en palabras de este autor es un tipo de tutela que queda sometida a mecanismos de distinto nivel y entidad según el nivel (institución) de que se trate, lo que necesariamente nos llevará a que, dependiendo del nivel donde nos encontremos podamos tener distintos niveles de protección.

Dentro de este elenco de mecanismos encontramos varios tanto a nivel de la Unión Europea como del Consejo de Europa, e incluso la Organización de Naciones Unidas, siendo los dos más destacables en el ámbito europeo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH).

Estos distintos niveles suponen dos cosas principalmente: En primer lugar dan al ciudadano una vía de control a los excesos del poder estatal, porque le permiten denunciar los incumplimientos de los distintos derechos por parte de los órganos del mismo, y en segundo, ofrece a los órganos jurisdiccionales una disyuntiva consistente en aplicar esos distintos niveles de protección conformidad con las normas aplicables para, en la medida de lo posible, ayudar a construir un sistema coherente y efectivo de protección de los derechos.

En relación con esos distintos niveles, el presente trabajo se centrará en el perfilado por la Carta Social Europea, y en particular en el instaurado por el protocolo de 1995 de reclamaciones colectivas.

---

<sup>1</sup> REQUEJO, J. L., “La protección multinivel de los derechos fundamentales. Una disyuntiva para el Juez nacional”, *Curso de Derecho de la Unión Europea, Tema 4*, Consejo General del Poder Judicial, 2022.

<sup>2</sup> DE MARCO, E., “La tutela dei diritti nel quadro del costituzionalismo multilivello”, en D'IGNAZIO, G. y otros, *Multilevel Constitutionalism tra Integrazione Europea e Riforme degli Ordinamenti Decentrati*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 121-141.

## 2. LA CARTA EUROPEA DE DERECHOS SOCIALES. EL COMITÉ EUROPEO DE DERECHOS SOCIALES. LOS SISTEMAS DE CONTROL. EL CONTROL POR LA VÍA DE INFORMES

La Carta Social Europea es un tratado internacional acordado en el seno del Consejo de Europa. La Carta Social Europea (en adelante CSE), ha sido acordada por tanto como un tratado internacional en el seno del Consejo, siendo adoptada en Turín el 18 de octubre de 1961, y ratificada por 43 de los 47 estados que formaban parte del mismo en aquel momento, entre los que están todos los que forman parte de la Unión Europea. España, tras la dictadura del General Franco, se incorporó al Consejo de Europa en fecha 24 de noviembre de 1977, ratificado íntegramente la CSE en su versión original en fecha 29 de abril de 1980<sup>3</sup>. La misma se planteó como un complemento de carácter social al Convenio Europeo de Derechos Fundamentales hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, en aras de potenciar la efectividad y protección de los derechos sociales en Europa. Así, para muchos autores, la CSE resulta el complemento en materia de derechos humanos “sociales” del propio CEDH, y allí donde el CEDH tiene al Tribunal Europeo de Derechos Humanos para velar por su cumplimiento, la Carta tiene al Comité Europeo de Derechos Sociales (primeramente, llamado Comité de Expertos Independientes). El propio CEDS, en sus conclusiones del año 2006, señaló que el objetivo de la Carta es implementar la propia declaración Universal de Derechos del Hombre<sup>4</sup>.

La Carta, a su vez, ha sido complementada a lo largo de los años con diversos protocolos destinados a potenciar tanto su aplicabilidad como su efectividad. Entre los mismos podemos destacar:

– Protocolo Adicional 5 de mayo de 1988, ratificado por España en el año 2000<sup>5</sup>.

– Protocolo Adicional de 21 de octubre de 1991, ratificado en la misma fecha que el anterior y aún no ratificado por Dinamarca, Reino Unido y Luxemburgo.

– Protocolo Adicional de 9 de noviembre de 1995 que implanta un sistema de reclamaciones colectivas, (en adelante PRC) firmado por España en fecha 4 de febrero de 2021 y ratificado el 11 de junio de 2021<sup>6</sup>.

– Carta Social Europea revisada de 3 de mayo de 1996 ratificada por España en la misma fecha y con el mismo instrumento que el anterior.

De entre estos protocolos, es destacable el que instaura la posibilidad de reclamaciones colectivas pues configura un auténtico proceso contradictorio y con la reciente ratificación de junio de 2021, España como señala SALCEDO BELTRÁN, ha recuperado una de las asignaturas que tenía pendientes desde hacía más de 20 años, aceptando un protocolo con el que los derechos sociales se respaldan con un “mecanismo de garantía único” que se caracteriza por su “perentoriedad, determinación y proactividad”<sup>7</sup>.

La Carta así, en tanto que firmemente ratificado por España, forma parte de pleno derechos de nuestro ordenamiento jurídico (art. 96.1 CE), y por ello resulta directamente aplicable por nuestros tribunales.

<sup>3</sup> Instrumento de ratificación de 29 de abril de 1980, BOE núm. 153, de 26 de junio de 1980.

<sup>4</sup> PRECIADO DOMENECH, C.H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, Bomarzo, Albacete, 2021, p. 22.

<sup>5</sup> Instrumento de ratificación de 24 de enero de 2000. BOE núm. 99, de 25 de abril de 2000.

<sup>6</sup> Instrumento de ratificación de 11 de junio de 2021. BOE núm. 139, 11 de junio de 2021.

<sup>7</sup> SALCEDO BELTRÁN, C., “La Carta Social Europea y el protocolo de reclamaciones colectivas: Los derechos sociales en clave de efectividad”, *Net21*, n.º 5, julio, 2021.

Por tanto, es innegable que la Carta y el protocolo de reclamaciones colectivas en tanto que parte del ordenamiento interno, deben, aplicarse por las juezas y jueces españoles, pues en tanto que miembros de los poderes públicos deben respetar las obligaciones de los tratados internacionales en vigor de los que España sea parte y velar por el adecuado cumplimiento de los mismos, siendo de aplicación directa, a menos que su texto se desprenda que dicha aplicación queda condicionada a la aprobación de las leyes o disposiciones reglamentarias pertinentes (arts. 29 y 30 de la Ley 25/2014 de 27 de noviembre de Tratados y otros Acuerdos internacionales). Esta afirmación que, a mi juicio, visto el precepto constitucional es incontestable, sin embargo, fue discutida por ciertos sectores doctrinales con anterioridad a la ratificación por parte de España tanto del PRC como de la CSE revisada, manteniendo que el texto de la Carta está dividido en tres partes, de las que algunas son claramente programáticas y no de aplicación directa. Estos argumentos, según la doctrina, son poco convincentes y han quedado desfasados, primero por la propia ratificación de España de la Carta revisada y el PRC y, en segundo lugar, por la existencia de la parte II de la Carta que directamente obliga a los estados, sometiéndoles el artículo C a supervisión en cuanto a su cumplimiento y disponiendo el artículo H expresamente que “las disposiciones de la carta no afectarán a las disposiciones de derecho interno ni a los tratados, convenios o acuerdos bilaterales o multilaterales que estén vigentes o puedan estar en vigor y conforme a los cuáles se conceda un trato más favorable a las personas protegidas”, lo que conforme a este último autor supone que la Carta actuaría como un mínimo de derecho necesario pues podría afectar a disposiciones, acuerdos o tratados que supongan un trato menos favorable a las personas protegidas<sup>8</sup>.

Conforme a estos criterios el propio TS en Sentencia 26 de septiembre de 2006 ha dispuesto que conforme al art. 96.1 la Carta produce un efecto directamente vinculable en España, lo que confirma la doctrina del TC que en STC 140/2018 llega a la misma conclusión.

A mi parecer estos argumentos, dejan claramente en evidencia la directa aplicabilidad del texto internacional en nuestro país, pues la configuración normativa que a los tratados internacionales otorga la CE es indiscutible. Otra cosa será, y esto lo abordaremos cuando analicemos la eficacia de las decisiones del CEDS que es que tanto el texto normativo como su sistema de garantías puedan adolecer de carencias que le priven de eficacia o que mermen su naturaleza propiamente jurisdiccional.

Analizada la naturaleza y rango jurídico de la Carta Social Europea, procede analizar el sistema que la misma dispone para garantizar las obligaciones y derechos que de la misma nacen, así como la funciones y estatus del órgano establecido por la misma para velar por su cumplimiento.

### **2.1. El Comité Europeo de Derechos Sociales. Elección, estatus y método de trabajo**

El Comité Europeo de Derechos Sociales (en adelante CEDS), es el órgano previsto por la carta para controlar el cumplimiento de la misma y se denominó con anterioridad Comité de Expertos Independientes (de hecho, así aparece denominado en muchas disposiciones de la Carta).

El CEDS está compuesto de 15 miembros elegidos por el Comité de Ministros del Consejo de Europa por un periodo de 6 años renovable una veas (arts. 1 y 6 Reglas de Procedimiento del CEDS, en adelante RPCEDS). De acuerdo con una enmienda al protocolo de 1991 (conocida como el Protocolo de Turín), los miembros de CEDS deberán ser elegidos por la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa. Sin embargo, esta provisión no ha sido aún llevada a la práctica.

---

<sup>8</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., p. 25.

Los miembros del CEDS deben llevar a cabo su cometido bajo un estándar de exigencia de independencia, imparcialidad propia de los órganos jurisdiccionales, así como de disponibilidad inherente a sus funciones, debiendo guardar secreto de las deliberaciones que lleven a cabo (art. 3 RPCEDS). Los miembros, antes de tomar posesión en el ejercicio de sus funciones, deberán en la primera reunión hacer una declaración jurada en tal sentido (art. 4 RPCEDS). A su vez, están los miembros del CEDS sometidos a un régimen de incompatibilidades pues no deberán durante el ejercicio de sus funciones realizar otras incompatibles, debiendo ser responsables de ello y pudiéndose tomar decisiones al respecto a propuesta del presidente. Los miembros también gozarán de cierta inmunidad en el ejercicio de sus funciones bajo el acuerdo general de privilegios e inmunidades del Consejo de Europa y su protocolo. Gozan a su vez sus miembros de una cierta inamovilidad ya que pese a que el presidente y el CEDS pueden tomar cualquier medida necesaria en el caso de que los mismos no ejerzan sus funciones de conformidad con estas reglas (art. 3.2 RPCEDS), lo cual deja un poco abierto e inseguro un hipotético régimen disciplinario o de separación, los mismos deberán ejercer sus funciones por todo el mandato debiendo fijarse el día de toma de posesión por el Comité de Ministros, siendo a su vez la renuncia de un miembro notificada al presidente que deberá a su vez comunicarla al Secretario General del Consejo de Europa (art. 6 RPCDES).

El CEDS deberá elegir un presidente, uno o más vicepresidentes y un relator general o ponente general (*General Rapporteur* en las versiones en inglés y francés). Ellos constituyen la Mesa del Comité, que es el órgano principal del mismo, deben elegirse por un plazo de dos años pudiendo ser reelegidos, debiendo las reuniones ser presididas por el presidente saliente o el miembro más antiguo del Comité presente (art. 8.1 RPCEDS). Sus funciones consisten en dirigir los trabajos del CEDS y otras que prevean las reglas. Si un miembro de la mesa se retira del ejercicio de sus funciones antes del término de su mandato el Comité deberá elegir un sucesor por el tiempo que le reste, debiendo ser sustituidos de entre los miembros que restan según el orden de preferencia establecido en el art. 8 de las Reglas (Regla 11 RPCDES).

El proceso de elección de los miembros de la mesa viene desarrollado en el apartado 3 de la Regla 8.<sup>a</sup> y señala que deberá realizarse en voto secreto, primero por mayoría absoluta de los miembros, en segunda votación por mayoría simple, y en caso de empate, por años de servicio y subsidiariamente el de más edad.

El presidente dirige los trabajos y preside las reuniones, y el vicepresidente, al que el presidente le puede delegar ciertas funciones, sustituye a este último en el caso de que sea necesario por imposibilidad, y, en el caso de que se hayan elegido dos o más vicepresidentes se deberán sustituir recíprocamente de conformidad con las reglas de antigüedad en el cargo, jerarquía y de edad que establece la Regla 7.

Por último, el Relator General (Ponente general) se encarga de asegurar la consistencia de las conclusiones y decisiones de conformidad con los artículos de la Carta, los informes del CEDS y la jurisprudencia del mismo si es necesario (Regla 10 RPCDES).

Las decisiones que toma el CEDS, tanto en el procedimiento de control de informes como en el de reclamaciones colectivas, se adoptan mediante un predeterminado sistema de trabajo, fijando determinadas sesiones acordadas por el Secretario Ejecutivo de acuerdo con las instrucciones del presidente (art. 14.1 RPCDES), debiendo ser las mismas secretas, y entendiéndose válidamente constituidas con la mayoría de los miembros del Comité, siendo tomadas por mayorías de los presentes (Regla 16.1 RPCDES) teniendo el presidente en caso de empate voto de calidad únicamente en las decisiones relativas a reclamaciones colectivas (Regla 16.2 RPCDES). Después de cada sesión el Secretario Ejecutivo debe preparar una sinopsis para remitirla a los miembros del Comité que deberán adoptar a su vez el texto final al final de cada sesión, siendo público este documento. A su vez el propio Secretario Ejecutivo tomará notas de la sesión, informando de las deliberaciones y de los trabajos de los subcomités para que, con miras a su examen por el pleno del Comité en la siguiente sesión. Estas notas están destinadas únicamente al Comité y no deberán ser publicadas (Regla 17. 1 y 2). La lengua de trabajo será

inglés y francés (Regla 18 RPCDES), sin perjuicio de lo dispuesto en el procedimiento de reclamaciones colectivas en la Regla 24.

## 2.2. Sistemas de control. Control de convencionalidad y sistema de informes

Antes de abordar el procedimiento de reclamaciones colectivas, es necesario, para poder comprenderlo en todas su extensión y finalidad, indicar, al menos, los distintos sistemas de control de cumplimiento de la CSE. En el presente apartado vamos a abordar un someramente tanto el control de convencionalidad como el sistema de informes que era el único que existía de un modo autónomo con anterioridad a la aprobación de PRC.

El primero ya lo hemos abordado directamente y se llevará a cabo por los propios organismos y poderes nacionales, pues la CSE al ser un tratado internacional, le es plenamente aplicable el derecho internacional público común, y, por ende, la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 que señala que una disposición de derecho interno nunca podrá justificar el incumplimiento de un tratado (art. 27 Convención de Viena).

En cuanto al sistemas de informes, los estados partes en la CSE deben presentar regularmente un informe sobre la actividad desarrollada por los mismos para dar cumplimiento a la Carta. Estos informes (que desde el año 2006 son divididos en cuatro grupos temáticos de derechos según la redacción de la CSE)<sup>9</sup> son examinados por el CEDES que determina si dicha actuación del estado es conforme a los postulados de la Carta adoptando conclusiones de carácter declarativo y que son publicadas anualmente pudiendo ser consultadas en la base de datos HUDOC de la CSE. En consecuencia, las autoridades nacionales están obligadas adoptar medidas para dar efecto a las conclusiones de la misma en derecho interno. Sin embargo, dichas conclusiones no son aplicables en derecho interno como si fuese la sentencia de un tribunal<sup>10</sup>. El seguimiento (*follow-up*) en relación al cumplimiento de dichas conclusiones es llevado a cabo por el Comité de Ministros del Consejo de Europa que puede adoptar resoluciones en forma de recomendación por mayoría de dos tercios requiriendo al estado “incumplidor” la toma de medidas para adaptar su situación particular a los postulados de la Carta.

## 3. EL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIONES COLECTIVAS

Como hemos señalado, en vigor en España des de su reciente ratificación publicada en el BOE de 11 de junio de 2021, el protocolo adicional de reclamaciones colectivas que data de 1995 permite dar un paso más en la aplicación internacional de la CSE, porque añade al sistema de control por la vía de informes (y conclusiones) el de las reclamaciones propiamente dichas, adoptando un procedimiento contradictorio que termina con decisiones adoptados por el CEDS. Así, en el mismo se potencia la capacidad de control del cumplimiento de la Carta por parte de los estados firmantes (a día de hoy 16)<sup>11</sup>, y se avanza hacia un verdadero proceso de control jurisdiccional (o cuasi jurisdiccional).<sup>12</sup>

Así este procedimiento de reclamaciones colectivas, viene regulado por el Protocolo hecho en Estrasburgo el 9 de noviembre de 1995 y con el mismo nombre (PRC) y en Las Reglas de

<sup>9</sup> Desde la toma de una decisión del Comité de Ministros del año 2006, las disposiciones de la Carta han sido divididas en cuatro grupos, presentando los Estados cada vez, un informe sobre uno de estos grupos temáticos de derechos de tal manera que, cada cuatro años, al menos, cada grupo viene examinado una vez. Los grupos de disposiciones son: 1) Ocupación formación e igualdad de oportunidades (arts. 1, 9, 10, 15, 18, 20, 24 y 25); 2) Salud, Seguridad Social y protección social (arts. 3, 11, 12, 13, 14, 23 y 30); 3) Derechos de los trabajadores (arts. 2, 4, 5, 6, 21, 22, 26, 28 y 29); 4) Niños familias y migraciones (arts. 7, 8, 16, 17, 19, 27 y 31).

<sup>10</sup> POSO, V. A., *La Carta sociale Europea*, ETS, Bologna, 2021.

<sup>11</sup> Se pueden consultar los estados firmantes en la página web [www.socialcharter.com](http://www.socialcharter.com).

<sup>12</sup> Sobre este tema, no exento de cierta polémica tendremos ocasión de exponer su problemática cuando hablemos de la eficacia, naturaleza y ejecución de las decisiones del CEDS.

Procedimiento del Comité Europeo de Derechos Sociales (RPCEDS), concretamente en su Parte VIII, que abarca los arts. 23 a 40.

Así pues, en el presente apartado, protagonista central del presente trabajo, nos disponemos a abordar el protocolo de reclamaciones colectivas tras haber analizado la competencia y composición del órgano decisor pasando a examinar las distintas fases del procedimiento: Fase de admisión (reclamación, legitimación activa y pasiva), examen sobre el fondo (fase escrita y oral), medidas cautelares, decisión, clases de las mismas y naturaleza y eficacia de las decisiones del CEDS.

Con carácter previo debemos dejar sentado, que es un procedimiento eminentemente escrito, en donde rige el plenamente el principio de inmediatez (en relación con la presencia en las sesiones donde tienen lugar las deliberaciones) y publicidad. Este último, viene determinado por el art. 37 de las Reglas de procedimiento del Comité, que señala que t el mismo un carácter eminentemente público ya que el texto de cada reclamación registrada, así como los apéndices y todos los documentos transmitidos, respuestas y observaciones será públicas a no ser que el CEDS decida otra cosa según las circunstancias del caso. Como hemos visto, así, en general rige la publicidad tanto par vistas como para documentos probatorios, con la única excepción del secreto de as deliberaciones del propio Comité, “destinadas únicamente para el uso del Comité”, con las salvedades que pudieran derivarse en su caso de la celebración de una audiencia.

### 3.1. Fase de admisión

#### 3.1.1. Reclamación. Objeto del procedimiento. Legitimación activa y pasiva

Una vez determinado el órgano competente en cuanto a su composición para decidir sobre las cuestiones objeto de debate, debemos comenzar diciendo que, grosso modo el procedimiento ante CEDS se divide fundamentalmente en dos fases que no siempre son consecutivas, una es la fase de admisión, donde el CEDS determina si se reúnen las condiciones para admitir la queja desde el punto de vista formal y material así como de legitimación activa y pasiva, y una segunda, en el caso de dar luz verde a la primera, de decisión en cuanto al fondo en donde el CEDS determina si se ha producido o no violación de CSE.

Las reclamaciones reguladas en este protocolo tienen por objeto que, por parte del Comité, se analice la situación denunciada y se declare el incumplimiento por parte de uno de los estados que han ratificado el PRC de uno de los preceptos de la CSE. Cabe señalar como primer aspecto destacable, que, a diferencia del procedimiento de recurso ante el TEDH, en este procedimiento de reclamaciones colectivas no es necesario haber agotado jurisdiccionalmente la vía interna, e incluso, no es óbice para su completa prosecución el hecho de haber denunciado con anterioridad el mismo incumplimiento de la misma disposición de la Carta frente al mismo estado.

Las reclamaciones debes ser presentadas por escrito expresando la disposición de la Carta aceptada por la Parte contratante afectada y en qué medida dicha parte no ha garantizado la aplicación satisfactoria de la misma (art. 4 PRC), deberá estar dirigidas al Secretario Ejecutivo del Comité que actúa en nombre del Secretario General del Consejo de Europa (art. 5 y Regla 23.1 RPCEDS) y deben estar firmadas por la persona que ostente la representación de la entidad con legitimación activa, estando redactada como regla general en una de las dos lenguas oficiales del Consejo de Europa, aunque en el caso de reclamaciones presentadas por organizaciones nacionales, podrán estar redactadas en la lengua del país respectivo (Regla 24.1 RPCEDS). Las mismas pueden estar motivadas de un modo sucinto, como han admitido el propio CEDS (Federación Europea de empleados de servicios públicos c. Portugal Queja 5/1999, decisión de admisibilidad 10 de febrero de 2000)<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Así señaló que “El comité considera por lo tanto que el art. 4 del Protocolo y sus diferentes requisitos son respetados y que la motivación de la reclamación, si bien es sucinta, indica suficientemente en qué medida el gobierno portugués no habría asegurado de una forma satisfactoria la aplicación de las disposiciones indicadas”.

La misma reclamación se remitirá a la parte denunciada y al Comité (art. 5 PRC).

Como ya hemos señalado, en virtud de lo que dispone el art. 4 PRC la reclamación se debe referir a una disposición de la carta aceptada por la parte contratante y especificará en qué medida la parte en cuestión no ha garantizado la aplicación de la misma. Como recuerda la doctrina, la reclamación no puede versar sobre una violación del artículo G de la carta, que establece las condiciones por las cuales se pueden imponer restricciones al disfrute de los derechos consagrados en la Carta pues no puede dar lugar a una violación como tal, aplicándose ese régimen al artículo F de la Carta<sup>14</sup>.

La resolución de admisión puede ser parcial con respecto a unas disposiciones si y a otras no (Confederación General del Trabajo c. Francia denuncia 55/2009, decisión de admisibilidad de 30 de marzo de 2009) y debe referirse en todo caso a una disposición aceptada por el estado demandado.

Para interponer pues estas reclamaciones el protocolo delimita las organizaciones internacionales de empresarios, sindicatos y Organizaciones no gubernamentales (ONG) que pueden presentarlas, vedando su acceso directamente a ciudadanos particulares.

Así, las entidades con legitimación activa para presentar estas reclamaciones son de conformidad con el art. 1 del PRC:

a) Organizaciones internacionales de empleadores y trabajadores a las que se refiere el art. 27. 2 CSE. Este artículo 27.2 de la Carta habla del Subcomité del Comité Social Gubernamental en el que además de las partes contratantes se invitará a dos organizaciones internacionales de empleadores y dos de trabajadores, como máximo, a enviar observadores, en calidad de asesores, a sus reuniones. También podrán convocar como máximo a dos representantes de organizaciones no gubernamentales internacionales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo de Europa, sobre materias en las que estén especialmente cualificados, como, por ejemplo, el bienestar social y la protección económica y social de la familia.

Señala PRECIADO DOMENECH, que en la práctica se invita a tres organizaciones a participar en el trabajo del Comité Intergubernamental: La organización Internacional de empleadores y Europa Empresarial; por el lado de los empresarios, y la Confederación Europea de sindicatos por los trabajadores.

b) Otras organizaciones internacionales no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo de Europa y que figuren en la lista elaborada a tal fin por el Comité Gubernamental, con una periodicidad de 4 años (Decisión del Comité de 22 de junio de 1995). La inscripción se rige un proceso que comienza con una petición fundamentada por parte de la organización solicitante, con un dictamen previo del Secretario General del Consejo y puede ser rechazada por mayoría de votos siendo susceptible de renovación cada 4 años.

c) Las organizaciones nacionales representativas de empleadores y de trabajadores sometidas a la jurisdicción de la parte contratante contra la que se dirige la reclamación. En este punto cabe señalar que lo importante es tanto que las funciones del sindicato sean las propias de una organización de este tipo como que el grado de representatividad sea el adecuado, lo que dependerá de circunstancias propias del caso concreto, de sus concretas capacidades negociadoras o del número de afiliados o representados, siendo estos criterios tenidos en cuenta a su vez para las organizaciones de empresarios.

---

<sup>14</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., p. 78.



El art. 2 PRC contiene una previsión, que permite a cada estado permitir presentar reclamaciones colectivas a cualquier otra organización nacional no gubernamental representativa dentro de su jurisdicción que tenga especial competencia en las materias reguladas por la Carta, pudiendo ser dicha autorización por un plazo determinado y debiendo dichas declaraciones depositarse ante el secretario general del Consejo de Europa, quien remitirá copias de las mismas a las Partes Contratantes y se encargará de su publicación. Dicha declaración solo ha sido presentada por Finlandia a día de hoy<sup>15</sup>.

En cualquier caso, el concepto de representatividad en este caso, como en el de las asociaciones empresariales o sindicales, es un concepto autónomo que deberá analizarse caso por caso por el Comité, al que corresponde establecer gradualmente una serie de criterios en este sentido, v.gr. en la denuncia 107/2014 (Sociedad Finlandesa de Derechos Sociales c. Finlandia, decisión sobre admisibilidad y sobre el fondo de 6 de septiembre de 2016), determinó que, de las reglas que regían esta sociedad así como de su página web se desprendía que su esfera de actividad concernía la protección de derechos sociales, incluyendo los laborales, y consecuentemente tenía una particular competencia desde el punto de vista del art. 4 del protocolo, razón por la que se admitía la reclamación.

En cualquier caso, las organizaciones no gubernamentales, tanto de carácter nacional como internacional solo podrán presentar reclamaciones colectivas en materias en las que se les haya reconocido especial competencia (art. 3 PRC), lo que limita en este caso, tanto el objeto de la queja como el alcance de la tutela a conferir en el caso de vulneraciones de la Carta por parte de los estados firmantes. Como hemos señalado, este requisito se verificará por el Comité caso por caso, basándose tanto en sus estatutos, información pública de la misma, actividades o reconocimiento en el seno de otras instituciones.

Estas entidades con legitimación activa deberán estar representadas ante el CEDS por las personas especialmente nombradas para ello, pudiendo también tener asesores (Regla 25 RPCEDS). Deberán comunicar al CEDS los nombres y funciones de estas personas, especificando si actúan como representantes o como asesores.

### *3.1.2. Procedimiento de Admisibilidad*

Una vez presentada la reclamación, la misma deberá registrarse según el orden de entrada, debiéndose tratar en ese orden salvo que se aprecien causas justificadas por el Comité. En cuanto a la concurrencia de quejas que pudieran tener relación entre sí, la regla 26 A prevé la posible acumulación de las reclamaciones tanto a instancia de parte o de oficio, pudiendo incluso tramitarse los procedimientos por separado, pero siendo resueltos por una única decisión (Regla 26. A. 2 RPCDES).

Para cada reclamación el presidente nombrará a un miembro del Comité como Ponente, cuya función es controlar el cumplimiento de cada fase procedimental, informando en cada sesión al CEDS del estado del proceso y de las decisiones procesales tomadas desde la última reunión, estando a su cargo la redacción de proyectos de decisión tanto sobre admisibilidad como sobre el fondo (Reglas 27. 2. y 23 RPCDES). Por su parte, el presidente deberá fijar los plazos que prevea la ley y tomar determinadas decisiones de ordenación del procedimiento. Y tomar también, en el caso de que fuera necesario, las medidas que fueran pertinentes para asegurar el correcto funcionamiento del proceso, entre las que se pueden incluir llegado el caso, las de fijar sesiones adicionales para resolver en un tiempo prudencial (Regla 28 RPCDES).

---

<sup>15</sup> Dichas declaraciones deberán depositarse ante el Secretario General del Consejo de Europa, quién remitirá copia de las mismas a las partes contratantes y se encargará de su publicación (art. 2.3 PRC).

Entrando en el objeto de esta primera fase, salvo en determinados asuntos donde se realiza al mismo tiempo la decisión sobre admisibilidad y sobre el fondo, se procede a un examen sobre la admisibilidad de la reclamación. El CEDS podrá solicitar de la parte contratante demandada y de la organización que presentó la reclamación que presenten por escrito información y observaciones sobre la admisibilidad de la reclamación (art. 6 PRC). Las RPCDES disponen que en primer lugar se pedirán observaciones del estado demandado sobre la admisibilidad, de las que se dará traslado a la organización demandante (Regla 29.1 y 3 RPCDES) para que, a su vez, presente observaciones, pudiendo en su caso el estado demandado presentar una réplica (Regla 29.3 bis RPCDES).

El comité tiene la posibilidad de inadmitir de plano la reclamación o admitirla del mismo modo, sin siquiera pedir observaciones por escrito al estado demandado en el caso de que considere que las condiciones de admisibilidad son manifiestamente cumplidas o por el contrario manifiestamente incumplidas (Regla 29.4 RPCDES). Esta norma supone una cierta novedad en procedimientos de este tipo pues si bien para supuestos de inadmisibilidad manifiesta si que lo podemos ver y tiene hasta cierto sentido, resulta más confuso que pueda hablarse de admisibilidad manifiesta sin dar posibilidad a la parte demandada para llamar la atención sobre aspectos en los que el órgano decisor no haya reparado.

Una vez con las observaciones de las partes, el Ponente deberá redactar “en el más corto plazo posible” un proyecto/borrador de la decisión de admisibilidad que deberá contener:

- Una declaración de los hechos relevantes.
- La determinación de las cuestiones planteadas por la reclamación según la Carta.
- Una propuesta sobre la admisibilidad de la reclamación (Regla 30.1 RPCDES).

La decisión sobre admisibilidad de la reclamación deberá estar motivada (acompañada de los razonamientos dicen las Reglas), firmada por el Presidente, Ponente y Secretario Ejecutivo. Cada miembro del tribunal puede expresar una opinión separada (voto particular) siendo novedoso en este caso que se admiten tanto los votos particulares disidentes con la mayoría como los que son conformes a la misma (Regla 30.2 RPCDES).

La decisión de admisibilidad es comunicada a las partes, como a los estados que parte del protocolo y a los que han aceptado el mismo, siendo publicada en el sitio internet del Consejo de Europa. En el caso de las reclamaciones interpuestas por organizaciones nacionales de empleados, sindicatos u organizaciones no gubernamentales esa decisión será considerada como notificación a las organizaciones internacionales de sindicatos o empresarios referidas en al art. 27.2 de la Carta en su versión de 1961.

### **3.2. Fase de examen en cuanto al fondo**

Una vez el Comité resuelve mediante decisión que la reclamación es admisible lo notificará a las partes contratantes en la carta a través del secretario general. Solicitará de la parte contratante afectada y de la reclamante que presenten en el plazo que el comité establezca todas las aclaraciones o informaciones escritas que procedan e instará a las demás partes contratantes a presentar las observaciones que deseen en el mismo plazo. (art. 7.1 del PRC). Se prevé en este punto por las Reglas que el presidente fijará un plazo para estas observaciones, siguiendo el orden de estado demandado-organización reclamante, con posibilidad para el estado de demandado de realizar una réplica a las observaciones de la organización (Regla 31, aptados 1, 2 y 3 RPCDES). No se prevé, sin embargo, una dúplica de la demandante, debido al hecho de que la misma es la que ha dado el primer paso en el procedimiento presentando su reclamación. Queda la duda de, cómo articular y qué seguridad jurídica da la ausencia de fijación de plazos predeterminados, con el quizá excesivo poder que se otorga en este campo al presidente.

Cuando lo considere apropiado y después de consultar con el ponente, el presidente debe decidir si el procedimiento escrito está acabado o concluso, notificándolo a las partes. Una vez acabado el procedimiento no se admitirán nuevos documentos salvo por razones excepcionales (Regla 31.4 RPCDES).

Cuando la reclamación haya sido presentada por una organización nacional de empleadores o de trabajadores u otras organización nacional o internacional no gubernamental, el CEDS lo notificará a las organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores mencionadas en el apartado 2 del artículo 27 de la Carta, a través del Secretario General invitándoles a presentar sus observaciones dentro del plazo que se el propio Comité les dé, pudiendo invitarse por el Presidente a propuesta del Ponente a cualquier institución o persona a enviar observaciones (arts. 7.2 Protocolo y 32.1 RPCDES).

Respecto a las observaciones que se realicen por terceros sobre las reclamaciones interpuestas por las organizaciones nacionales de empresarios y sindicatos nacionales u ONG, de las mismas se dará siempre traslado al estado demandado y a la organización demandante (Reglas 32 y 32 A RPCDES).

Dentro de la tramitación del proceso, se han visto en la práctica distintos casos en los que, pese a no estar previsto expresamente, se han dirigido por el Comité preguntas a las partes antes de deliberar sobre el fondo (preguntas que en cualquier caso se podrán dirigir por el Comité a las partes en caso de celebración de una Audiencia)<sup>16</sup>.

Finalmente, el proceso previo a la resolución prevé la potestad facultativa del “CEDS” de organizar una audiencia (art. 7.4 PRC y R 33 RPCDES). La Audiencia puede tener lugar a petición de las partes o a iniciativa del comité, siendo potestad exclusiva de este último el convocarla. No existe durante la fase de decisión de la reclamación un momento concreto previsto para la realización de esta audiencia pues la misma puede tener lugar “en cualquier momento durante el procedimiento escrito y nunca después de dos semanas después de la clausura del procedimiento escrito por parte del Presidente. A la audiencia que, salvo que se acuerde lo contrario será pública, se convocará a las partes (estado demandado y organización que puso la reclamación) así como a las organizaciones internacionales mencionadas en el art. 7 del protocolo que hayan indicado su deseo de acudir a la vista para apoyar la reclamación o su rechazo. No está prevista en las reglas o en el protocolo norma alguna relativa al desarrollo de las audiencias, lo que en la práctica provoca que las mismas sean una oportunidad de abrir un diálogo sobre las razones jurídicas que apoyan los distintos argumentos de las partes, debiendo ser a mi parecer en su caso de aplicación supletoria las reglas regulan las audiencias ante el TEDH (arts. 63 a 70 de su Estatuto), y que se caracterizan por otorgar al Presidente la facultad de moderar y dirigir los debates, dando la posibilidad al cualquier miembro del Comité de formular preguntas a ambas partes. Parece pues que en buena lógica se debe conceder un primer turno de palabras a las partes para después dar la posibilidad de abrir un debate con preguntas del comité a las partes, terminando por unas breves conclusiones o alegato final de las mismas en el tiempo que previamente les determine el presidente dentro de sus facultades.

Declarada conclusa, como hemos visto, esta fase del procedimiento, se producen las deliberaciones en las que rige el principio de inmediación, pues cualquier miembro que no haya estado presente en la audiencia en los casos en los que esta hubiera tenido lugar no podrá participar en las deliberaciones sobre la decisión de fondo. Y no solo eso, sino que cualquier miembro que no haya participado en las “partes esenciales” de dichas deliberaciones no podrá votar para adoptar dicha decisión (el presidente podrá tomar cualquier decisión en este sentido). Aquí podemos destacar que no está claro como se determina estas partes esenciales, pero en cual-

---

<sup>16</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., en *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., señala a modo de ejemplo denuncia 102/2013 asociaciones italiana Giudici de Pacer c. Italia o denuncia 86/0213 Federación Europea de Asociaciones nacionales de Personas que trabajan con Personas sin Hogar (FEATANSA) c. Países Bajos.

quier caso será facultad del presidente el determinar y velar por la correcta aplicación de esta Regla, mediante los poderes que las mismas y el protocolo le otorgan.

Una vez realizado este “iter procesal”, según prevé el art. 8.1 del PRC, el CEDS elabora un informe en el que expone las medidas adoptadas para examinar la reclamación y en donde presenta sus conclusiones sobre si la parte contratante ha garantizado o no la aplicación satisfactoria de la disposición de la carta objeto de la reclamación.

O sea que el Comité no decide como “órgano enjuiciador” según esta disposición, sino que emite un informe que se remite al Comité de Ministros, a la Asamblea Parlamentaria, al reclamante y a las partes contratantes de la Carta que no estarán facultadas para publicarlo.

Sin embargo, la Regla 35.1 RPCDES habla de la decisión del Comité contenida en el informe (Sic), que prevé este artículo 8 del protocolo y que deberá estar motivada (acompañada de las razones señalan expresamente las reglas) y firmada por el presidente el Ponente y el Secretario Ejecutivo, debiendo incorporar en su caso los votos particulares que se hayan emitido tanto a favor como en contra.

Dicho informe se hará público junto con la decisión que tomará el Comité de Ministros según el art. 9 o antes de que transcurran cuatro meses desde su remisión al Comité de Ministros, debiendo publicarse en el sitio internet del Consejo de Europa lo que será considerada como transmisión a la asamblea parlamentaria (art. 8.2 y 3 PRC y Regla 35 RPCDE).

Esta decisión del Comité de Ministros, se adoptará por mayoría de los votantes (2/3), siendo su objeto determinar si la Carta “se ha aplicado o no de forma satisfactoria”, y es tomada sobre la base del informe del CEDS y se adopta en forma de “recomendación” dirigida a la parte contratante afectada, en caso de que se determine que la Carta no se ha aplicado de manera satisfactoria (art. 9 PRC).

En cuanto al quorum y la manera de tomar esta decisión por parte del Comité de Ministros debemos destacar que la decisión se toma únicamente por los estados contratantes de la Carta que hayan ratificado el protocolo de reclamaciones colectivas.

Existe la posibilidad de que la parte contratante cuyo incumplimiento se denuncia solicite al Comité de ministros consultar al Comité Gubernamental cuando el informe del Comité plantee nuevas cuestiones (art. 9.2 PRC).

Como consecuencia de la decisión en forma de recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa, la parte contratante afectada por el objeto del informe deberá informar por vía del sistema de informes que ya hemos estudiado sobre las medidas que haya adoptado para poner en práctica las recomendaciones del Comité (art. 10 PRC).

Esta información dada por el estado demandado en el caso de que se haya considerado que existe una violación de la Carta será examinada por el Comité en todos los informes posteriores sobre el seguimiento (*follow-up*) y/o en cada informe ordinario en relación a las disposiciones relativas a la reclamación y a las medidas llevadas a cabo para llevar la situación a conformidad con la Carta (Regla 40 RPPCDES).

Los arts. 11 y 12 de este artículo D relativo al denominado protocolo de reclamaciones colectivas contienen a su vez dos previsiones de carácter digamos interpretativo. El primero señala que los artículos anteriores son aplicables a los artículos de la parte II del primer protocolo adicional a la Carta respecto de los estados partes en dicho protocolo, en la medida en que se hayan aceptado dichos artículos. El segundo refiriéndose al apartado del anexo a la carta, señala que debe interpretarse (solo por los firmantes del protocolo) como sigue: “Se entiende que la carta contiene obligaciones jurídicas de carácter internacional cuya aplicación está sometida únicamente al control establecido en la parte IV de la misma y en las disposiciones del presente protocolo”.

### 3.3. La Decisión del CEDS. Tipos. Posible examen conjunto de admisibilidad y fondo

Como hemos visto, el Comité basa el informe en la decisión que toma sobre el caso concreto, pudiendo ser de distintos tipos y debiendo examinar la violación o no de la Carta conforme a distintos parámetros.

Así, en principio existen dos tipos de decisiones, de admisibilidad y de fondo, que normalmente se toman de forma separada y conforme dos procedimientos o fases procesales de carácter consecutivo.

En la primera como hemos examinado, el Comité evalúa si las organizaciones reclamantes tienen conforme a los preceptos de la Carta y las reglas del CEDS legitimación activa, si el estado en cuestión puede ser demandado según el PRC (es decir si lo ha aceptado) y si efectivamente se ha denunciado un concreto incumplimiento o inobservancia de las disposiciones de la CSE.

En las decisiones de fondo el Comité, que puede llegar a recalificar la acción ejercitada<sup>17</sup>, podrá tener en cuenta toda la información que presenten las partes, debiendo fijarse en su caso en las disposiciones de derecho interno y pudiendo producirse en ocasiones una inversión de la carga de la prueba hacia el estado demandado cuando la reclamación contiene datos objetivos que muestran diferencias de carácter inexplicable<sup>18</sup>. Por otro lado, en cuanto a la situación a tener en cuenta para tomar la decisión será en todo caso “la legislación y la práctica interna aplicables a la fecha de la decisión sobre el fondo de la denuncia”<sup>19</sup>.

En relación con las decisiones sobre el fondo, en ocasiones el Comité ha determinado la existencia de violaciones agravadas. Los requisitos de las mismas son<sup>20</sup>:

- De un lado la adopción de medidas que violen los derechos humanos específicamente dirigidas a grupos vulnerables y que los afecten,
- Y, de otro, las autoridades no solo son pasivas y no toman medidas apropiadas contra los autores de esta violencia, sino que contribuyen a la misma<sup>21</sup>.

En estos casos de violación considerada como “agravada” el Comité solicitará la inmediata publicidad de la decisión, y el estado demandado deberá ofrecer garantías para que dichas violaciones cesen y no vuelvan a tener lugar<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> Así por ejemplo en la demanda núm. 66/20111, decisión sobre el fondo de 23 de mayo de 2012, el Comité dispuso que el mismo “al examinar los alegatos... consideró que el fondo de los argumentos formulados con respecto al artículo 12.2 se refieren más bien a las disposiciones del artículo 12.3”.

<sup>18</sup> Centro de Defensa de los derechos de las Personas Discapacitadas (MDAC c. Bulgaria), Queja Colectiva núm. 1/2007, decisión sobre el fondo de 3 de junio de 2008, señalando que “*Le Comité rappelle sa position en matière de litige relatif à une discrimination dans les matières couvertes par la Charte révisée, adoptée dans le cadre de la procédure de rapports, selon laquelle il importe que la charge de la preuve ne repose pas intégralement sur la partie requérante et fasse l'objet d'un déplacement approprié. Cela s'applique aussi à la procédure de réclamations collectives.*”

<sup>19</sup> Decisión sobre el fondo de 1 de diciembre de 2010, reclamación colectiva 57/2009, Consejo Europeo de Sindicatos de Policía (CESP) c. Francia.

<sup>20</sup> La Decisión sobre el fondo de 25 de junio de 2010, Centro de viviendas y Desalojos (COHRE) c. Italia, denuncia 58/2009 (p. 76): “*The Committee considers that an aggravated violation is constituted when the following criteria are met: 1. on the one hand, measures violating human rights specifically targeting and affecting vulnerable groups are taken; 2. on the other, public authorities not only are passive and do not take appropriate action against the perpetrators of these violations, but they also contribute to such violence.*”

<sup>21</sup> Véase también COHRE c. Francia denuncia 63/2020, decisión sobre el fondo de 28 de junio de 2011.

<sup>22</sup> COHRE c. Francia denuncia 63/2020, decisión sobre el fondo de 28 de junio de 2011.

En determinados casos especiales las RPCDES prevén la posibilidad, en el caso de que ciertas reclamaciones vayan a resultar manifiestamente admisibles, en aras de una mayor celeridad para resolver, que a propuesta del presidente se puedan pedir observaciones a las partes al mismo tiempo sobre la admisibilidad y sobre el fondo de la reclamación (Reglas 29.2 y 27.3) para hacer una única decisión que resuelva ambas cuestiones.

Durante la tramitación del procedimiento, sea en fase de admisión o de decisión sobre el fondo del asunto, existe la posibilidad de que el Comité archive o sobresea el procedimiento prematuramente mediante la eliminación o supresión de la reclamación de la lista de reclamaciones pendientes. Ello será así, en el caso de que las condiciones para sostener una reclamación no se reúnan en cualquier fase del mismo. Esta posibilidad prevista en el la Regla 39 de las reglas de procedimiento, es a priori poco clara, pues es difícil imaginar por la naturaleza y las características de este procedimiento en qué momento y porqué (visto que no existe posibilidad de litispendencia o cosa juzgada,) pueden dejar de reunirse las condiciones para el ejercicio de la reclamación en el caso de que las misma se hubiesen reunido y hubiesen dado lugar a una decisión de admisión.

Así y efectivamente, como apunta la doctrina, el Comité ha recurrido a tales decisiones en tan solo dos ocasiones, la primera en caso de quiebra de la organización no gubernamental que presentó la reclamación, por pérdida del carácter contradictorio del procedimiento, y en segundo lugar por solicitarlo la ONG reclamante vista el desarrollo de la legislación del estado demandado<sup>23</sup>.

### **3.4. Medidas Inmediatas (Regla 36 RPCDES)**

Una de las particularidades más destacables del protocolo es que incorpora la posibilidad de, en cualquier fase del procedimiento, a petición de parte o de oficio, indicar a las partes cualquier medida inmediata, cuya adopción sea necesaria para evitar cualquier daño o perjuicio irremparable a la persona o personas afectada.

En el caso de que la misma se haya solicitado por la organización reclamante, se prevé una especie de incidente en las Reglas, pues dicha petición de medidas inmediatas deberá especificar las razones por las que se pide, las consecuencias de que no se otorgada, y sobre todo la concreta medida que se pide. De dicha petición se dará traslado por el presidente al estado demandado para que en el plazo que este último le fije pueda hacer observaciones por escrito.

En cuanto a la decisión del comité deberá estar motivada y firmada por el ponente, presidente y secretario ejecutivo, siendo notificada a las partes. En la misma el comité deberá fija un plazo para que el estado demandado proporcione información comprensiva acerca de la implementación de estas medidas.

El Comité en este punto ha tenido, a lo largo de los años una actuación que podríamos calificar como modesta, ya que ha recibido tan solo cinco solicitudes, de las que ha adoptado positivamente en dos ocasiones: La primera en Federación Europea de Asociaciones Nacionales que trabajan con Personas sin Hogar (FEATANSA), denuncia 86/2012, y Conferencia de Iglesias Europeas (CEC), denuncia 90/2012 en donde pidió por parte del CEDS al gobierno tomar medidas posibles para prevenir daños graves e irremparable a las personas expuestas a un riesgo de indigencia, mediante la "implementación de un enfoque coordinado a nivel nacional y municipal que permita satisfacer sus necesidades básicas (refugio). Asegúrese de que todas las autoridades tienen conocimiento de esta decisión"<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit.

<sup>24</sup> En el texto original: "Adopt all possible measures with a view to avoiding serious, irreparable injury to the integrity of persons at immediate risk of destitution, through the implementation of a co-ordinated approach at national and municipal levels with a view to ensuring that their basic needs (shelter, clothes and food) are met; and- Ensure that all the relevant public authorities are made aware of this decision."

#### 4. NATURALEZA Y EFICACIA DE LAS RESOLUCIONES DEL CEDS EN EL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIONES COLECTIVAS

Del estudio de estas normas, podemos pasar a abordar en este momento y como colofón a este trabajo, cuál es la eficacia y naturaleza tanto de las decisiones del CEDS como del procedimiento de reclamaciones colectivas.

Podemos comenzar en este punto señalando que la doctrina más autorizada como Salcedo Beltrán o Jimena Quesada, destacan de modo inequívoco el carácter de la CSE de Constitución Social de Europa, y equiparan el CEDS y sus decisiones a las que pudieran tomar el propio TEDH. A este respecto, se ha afirmado que el CEDS debe ser considerado el “primero y más importante instrumento europeo vinculante de derechos sociales y, en cambio, la “obsesión” (también, y sobre todo, “académica”) por reconducir desafortunadamente la protección básica de los derechos sociales a su justiciabilidad ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) o ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha provocado en la praxis un déficit garantista solo susceptible de ser compensado si se reconoce a la CSE, no como la pancea, pero sí al menos como último bastión en la defensa de tales derechos”<sup>25</sup>.

Del mismo modo, un sector doctrinal ha entendido que el CEDS, así como sus resoluciones, tienen un eminente carácter jurisdiccional. Las razones que apunta son las siguientes:

– Sus miembros tienen un estatuto de imparcialidad, independencia e incompatibilidades, propias de la magistratura.

– Al menos, desde la adopción de Protocolo de Reclamaciones Colectivas la actividad del CEDS debe considerarse actividad jurisdiccional, pues sus decisiones se emiten por un colegio de miembros con un estatuto de independencia, tras un procedimiento contradictorio entre partes enfrentadas.

– El procedimiento está perfectamente regulado se inicia por demanda, y cuenta con distintas fases, acabando por una decisión, que debe incorporar razonamientos jurídicos y que es similar a las Sentencias del TEDH.

– Existe la posibilidad de promover una tutela cautelar mediante las mencionadas medidas inmediatas.

– Corresponde al Comité de Ministros supervisar el cumplimiento de las resoluciones del CEDS.

– Existe la posibilidad de considerar las violaciones como agravadas, lo que ya de por sí aumenta el carácter directamente exigible de dichas resoluciones frente al Estado<sup>26</sup>.

Por su lado, dentro de la doctrina más reticente se señalan dos obstáculos a reconocer su naturaleza jurisdiccional: El primero que no generan estas resoluciones una obligación directamente exigible a los estados, como sí puede resultar de las Sentencias del TEDH. El segundo, es que no son el fruto de un litigio concreto entre dos partes enfrentadas sin que haya que agotar las vías jurisdiccionales internas para obtener un pronunciamiento del CEDS<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> JIMENA QUESADA, L., “EL último bastión de defensa de los derechos sociales: La Carta Social Europea”, Ponencia impartida el 20 de febrero de 2014 en las XIV Jornadas RJUAM, 2014.

<sup>26</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., p. 37.

<sup>27</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., p. 33

A estas objeciones responden la doctrina más favorable señalando que el procedimiento de ejecución está encargado al Comité de Ministros que puede adoptar como hemos visto, recomendaciones por mayoría de dos tercios, teniendo los estados demandados que informar conforme al art. 10 del PRC sobre las medidas que hayan adoptado. En relación a la falta de equiparación con las Sentencias del TEDH, se ha señalado<sup>28</sup> que existen múltiples casos en los que la ejecución de las sentencias del TEDH ha presentado también problemas y, a su vez, existen casos como por ejemplo el de la R 14/2003 frente a Francia, en donde dicha reclamación provocó una Sentencia del Consejo de Estado Francés que precisamente se basó en la decisión del CEDS<sup>29</sup>.

En mi opinión, a la hora de abordar esta cuestión, debemos partir del hecho de que hay que diferenciar la norma jurídica en sí, de la institución en este caso encargada de velar por su cumplimiento e incluso, del propio procedimiento previsto por la norma para ello.

Así, y aquí nos remitimos a lo ya dicho, queda, pese a las dudas que hayan podido suscitarse, fuera de toda duda que en aplicación de las propias normas de nuestro ordenamiento jurídico la Carta Social Europea es una norma jurídica que forma parte de pleno de derecho de nuestro ordenamiento jurídico y que, por ende, es plenamente aplicable de modo directo por jueces y jueces titulares del poder judicial.

Cuestión distinta, es, a mi parecer, que tanto el Comité Europeo como las reglas que son aplicable al proceso de reclamaciones tenga naturaleza jurisdiccional. Así, según hemos visto las normas de procedimiento se nos presentan como un híbrido entre un auténtico procedimiento de tutela jurídica de derechos sociales de los ciudadanos de los estados vinculados por el protocolo y un instrumento de control diferido con efectos jurídicos blandos o de carácter declarativo y con una incidencia en el efectivo cumplimiento de los derechos de la carta de carácter indirecto o u horizontal.

---

<sup>28</sup> JIMENA QUESADA, L., “EL último bastión de defensa de los derechos sociales: La Carta Social Europea”, cit.

<sup>29</sup> Un ejemplo de cómo a la modificación normativa puede anticiparse una ejecución vía judicial, a través del ejercicio del control de convencionalidad por las jurisdicciones internas, puede verse en la Reclamación n.º 14/2003 (caso Federación internacional de ligas de derechos humanos contra Francia, decisión de fondo de 7 de septiembre de 2004), que fue llevada a la práctica por el máximo escalón de la jurisdicción administrativa francesa (el Consejo de Estado, mediante su Decisión de 7 de junio de 2006, Association Aides et autres) al descartar la aplicación de la legislación francesa controvertida asumiendo la solución alcanzada en la Reclamación n.º 14/2003” en relación a los incumplimientos (anteriores a la reforma de 2013, relativos a los informes del CEDS de conclusiones de incumplimiento respecto a asistencia sanitaria prestada a extranjeros recurrida “A la vista de esta resolución del CEDS, la misma significa claramente y sin ambages que la normativa enjuiciada es contraria a la Carta Social y, por ende, debe ser modificada (por el Gobierno o por el Parlamento), desatendida (por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias), inaplicada (tanto por el personal médico y sanitario como eventualmente por los órganos jurisdiccionales nacionales ejerciendo el control de convencionalidad) y anulada (por el Tribunal Constitucional).

No estoy sugiriendo, en modo alguno, un acto de “rebeldía” por parte de los diferentes poderes públicos nacionales, sino sencillamente un acto de responsabilidad y de coherencia con los compromisos internacionales sobre derechos humanos suscritos por España, pues todos esos órganos constitucionales deben atender y respetar el mandato interpretativo del artículo 10.2 en conexión con el mandato aplicativo impuesto por los artículos 93 a 96 de la Carta Constitucional española. En especial, la interpretación del CEDS deberá ser tomada en consideración de manera determinante y decisiva por el Tribunal Constitucional en su resolución (en estado de litispendencia) del conflicto positivo de competencias (n.º 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, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi que divergen justamente del Real Decreto Ley 16/2012 (por el momento, véase el Auto del Pleno del TC de 13 de diciembre de 2012 en el que parece atisbarse que el Alto Tribunal español seguirá la línea trazada por el CEDS en la materia que nos ocupa).



Así, pese a que desde luego no podemos negar la importancia ni de la Carta Social ni del procedimiento de reclamaciones colectivas, entendemos, que en este momento vista la regulación del mismo, dista aún de ser un auténtico procedimiento de carácter jurisdiccional con facultades para tutelar concretas situaciones en donde los derechos de los individuos se hayan vulnerado.

Las razones que encuentro para concluir esto son las siguientes:

1. Las decisiones del CEDS no son según la propia letra del protocolo directamente ejecutivas, sino que necesitan de una decisión política tomada por mayoría de dos tercios del Comité de Ministros para ser “ejecutadas”. Es por ello que entiendo que no puede tener naturaleza jurisdiccional la actividad de un órgano que esta sustraído de la facultad de “hacer ejecutar lo juzgado”.

2. Las propias recomendaciones del Comité de ministros no son propiamente una decisión ejecutiva relativa a una infracción concreta, si no que examinan la legislación del estado e invitan a tomar medidas concretas que se evaluarán en los siguientes informes.

3. Para acceder al protocolo de reclamaciones colectivas, no solo no es necesario no agotar la vía interna del estado respectivo, sino que, incluso es posible que coexistan con procedimientos vivos en el estado en cuestión o con otros que se hayan tramitado en el propio Comité, con lo que la naturaleza meramente declarativa o de control blando no meramente político de las decisiones del CEDS quedaría patente en este caso, sin que existe propiamente en este proceso una “situación jurídica tutelable” tan propia de un procedimiento judicial.

4. Este vedaba a los particulares la posibilidad de acudir al CEDS por este procedimiento de reclamaciones colectivas, con lo que estamos ante un instrumento que puede, sí, reforzar el control de convencionalidad y provocar cambios legislativos en el estado en cuestión, pero que no otorga un título jurídico para arrogarse concretos derechos de carácter social.

5. El propio TS ha vedado, por Auto de 4 de noviembre de 2015 (rec. 926/2015), la infracción de la doctrina del CEDS como vía para acceder al recurso de casación para la unificación de la doctrina por no considerar que se trate de un órgano jurisdiccional internacional.

Así pues, y para concluir, pese a la indudable importancia de los preceptos de la Carta Social y a la clara posibilidad de aplicarlos directamente por los órganos jurisdiccionales (como ha hecho el TS en no menos de 62 resoluciones)<sup>30</sup>, no cabe atribuir la naturaleza y eficacia propia de las resoluciones jurisdiccionales a las decisiones de su máximo órgano de interpretación por las razones apuntadas, ya que la configuración legal internacional de los derechos sociales ha sido nuevamente y pese al nuevo protocolo relegada más al terreno político y de los principios. Por tanto, los derechos sociales según esta regulación, siguen siendo, a día de hoy, la “hermana pobre del resto de los derechos humanos (civiles y políticos)”<sup>31</sup>. Se presenta pues, como necesaria, no solo continuar la difusión y puesta en práctica de tales preceptos por todos los operadores jurídicos, sino implementar, por parte del Consejo de Europa, los métodos y reformas necesarias para incrementar la efectividad de los derechos sociales y de sus sistemas de control.

<sup>30</sup> PRECIADO DOMENECH, C. H., *La Carta Social Europea y su aplicación práctica*, cit., p. 39.

<sup>31</sup> ALSTON, PH., “Assessing the Strengths and Weaknesses of the European Social Charter’s Supervisory System”, *CHRGJ Working Paper* n.º 7, 2005, p. 3.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ALSTON, PH., "Assessing the Strengths and Weaknesses of the European Social Charter's Supervisory System", *CHRGJ, Working Paper* n.º 7, 2005.
- JIMENA QUESADA, L., "El último bastión en los derechos sociales. La Carta Social Europea", *RMJUE*, n.º 29, 2014-I, pp. 171-189.
- JIMENA QUESADA, L., "Crónica de la jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales 2020", *Lex Social*, 2021, pp. 163-241.
- MONTESINOS PADILLA, C., "Tutela multinivel de los derechos: concepto, marco teórico y desafíos actuales", *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 11, pp. 211-220.
- POSO, V.A., *Carta Sociale Europea*, Edizioni ETS, Bologna, 2021.
- PRECIADO DOMENECH, C. H., *La carta social europea y su aplicación práctica. Los derechos sociales en serio*, Bomarzo, Albacete, 2021.
- SALCEDO BELTRÁN, C., "Conclusiones 2021 del Comité Europeo de derechos sociales: Más utopía que realidad en los derechos relativos a la salud, la seguridad social y la protección social", *Revista General de Derecho Europeo*, pp. 57, 2022.
- SALCEDO BELTRÁN, C., "La Carta Social Europea y el Protocolo de reclamaciones Colectivas: Los derechos Sociales en clave de efectividad", *Net21*, n.º 5, julio 2021.
- VÁZQUEZ VÁZQUEZ, F., *La carta social Europea y la inspección de trabajo. Un estudio comparado de los ordenamientos español, portugués y francés por la vía del procedimiento de control de informes*, Atelier, Barcelona, 2018.
- TEIXERA ALVES, L., *El cumplimiento de la Carta Social Europea en materia de salarios. Un estudio comparado de los ordenamientos laborales portugués, español, e italiano*.
- TERRÁDEZ SALOM, D., *La Carta Social Europea en el orden constitucional español*, Ediciones Athenaica, Sevilla, 2018.