

Aspectos sociales de la Comunidad Económica Europea

por el Académico de Número

Excmo. Sr. D. MANUEL ALONSO OLEA (*)

Aspectos sociales de la Comunidad Económica Europea o quizá, actualizando el título, *Aspectos sociales de la incorporación de España a las Comunidades Europeas*.

Unas consideraciones generales mínimas, a los puros efectos de encuadrar el tema.

Distinción normal de los internacionalistas públicos, al abordar el estudio de las organizaciones internacionales, es la que tiene por términos:

1.º *Organizaciones (internacionales) universales*, que comprenden todas o la mayor parte de las naciones del planeta, o que cuando menos están abiertas a todas ellas.

Dentro de las cuales se distingue aún entre:

— Organizaciones universales *con fines generales* (típicamente las *Naciones Unidas* [que no la «Organización de las Naciones Unidas», denominación antigua, y cuyo uso irrita en el seno de la organización; N.U., por tanto, que no O.N.U.]).

— Organizaciones universales *con fines específicos* (así la Organización Mundial de la Salud, la Unión Postal Universal o, de especial interés en cuanto a los temas laborales y de seguridad social —creada por el Tratado de Versalles, que

(*) Sesión del día 11 de febrero de 1986.

sobrevivió a su matriz Sociedad de las Naciones— la OIT, Organización Internacional del Trabajo).

Distinción normal es la que tiene por término, decía, las organizaciones universales, con las dos subespecies citadas, y las:

2.º *Organizaciones* (internacionales) *regionales*, que sólo comprenden o sólo están abiertas a países determinados, normalmente por razones de proximidad geográfica (digo normalmente porque el dato de la proximidad puede faltar y existir la organización, y viceversa). Con fines más o menos amplios y de naturaleza variadísima.

Ejemplos paradigmáticos modernos de organizaciones regionales, y las que mayor relieve e importancia tienen ya, y crecientemente lo tendrán en el futuro para España, son las *Comunidades Europeas*, expresión de un conjunto que comprende la *Comunidad Económica Europea* (CEE); la *Comunidad Europea de Energía Atómica* (*Euratom*) y la *Comunidad Europea del Carbón y del Acero* (CECA).

De ellas, por supuesto, la más importante, por la extensión comparativa de sus objetivos, es la CEE; sobre ella se concentra la exposición que sigue.

* * *

Según los arts. 1.º y 2.º de su Tratado constitutivo (Tratado de Roma, 1957):

Son *objetivos* de la CEE desarrollar armoniosamente y expandir continuada, equilibrada y establemente las actividades económicas; mejorar el nivel de vida, y promover relaciones más estrechas entre los Estados miembros de la Comunidad que el Tratado crea.

Medios para la obtención de estos objetivos son: a) «el establecimiento de un *mercado común*» (de ahí el nombre con el que popularmente se conoce a la CEE), y b) «la aproximación progresiva de las políticas económicas» de los Estados miembros.

* * *

España forma parte de la CEE (así como del *Euratom* y de la CECA) a partir del 1 de enero de 1986, día en que se publicaron en el «Boletín Oficial del Estado» los instrumentos españoles de ratificación del Tratado de adhesión, «hecho en Lisboa y Madrid el día 12 de junio de 1985» (la ratificación a su vez había sido autorizada por LO 10/1985, de 2 de agosto; Ley que hubo de ser *orgánica*, de conformidad con el art. 93 de la Constitución, por atribuir el Tratado «a una Organización Internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución»).

El 31 de diciembre de 1985 había sido ya a su vez ratificado el Tratado de adhesión de España (y Portugal) por los demás Estados miembros de la CEE.

Son tres los aspectos inmediatamente sociales —indirecta o mediatamente

sociales lo son todos los pensables, habida cuenta del carácter instrumental o medial respecto de lo social de lo económico— del Mercado Común; a saber:

- a) La libre circulación de trabajadores dentro de la Comunidad, entre sus Estados miembros.
- b) La política social comunitaria.
- c) El Fondo Social Europeo.

a) *La libre circulación de trabajadores*

Medio para la consecución del Mercado Común es, en lo que aquí importa, dice —y, por tanto, manda— el Tratado de Roma, «la abolición... de los obstáculos a la libre circulación de personas», que comprende como parte esencial «la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad, aboliendo «toda discriminación por razón de nacionalidad... respecto al empleo (1), la retribución y las demás condiciones de trabajo» [arts. 3.c) y 48.2], así como la adopción de medidas de seguridad social que permitan computar los periodos de trabajo prestado, y, por consiguiente, las cotizaciones pagadas, en todos los países comunitarios, para la adquisición, cálculo y conservación de las prestaciones; que han de pagarse, manda también el Tratado, cualquiera que sea la residencia, dentro de los Estados miembros, del beneficiario (art. 51).

En ejecución del Tratado de Roma (de su parte segunda, *Fundamentos de la Comunidad*, tít. III, cap. 1.º, arts. 48 y 51), la Comunidad ha aprobado una serie de textos de aplicación, entre los cuales destacan por su importancia los sucesivos *reglamentos* «de libre circulación» (núm. 15, 1961; núm. 38, 1964; núm. 1.612, 1968; complementados hoy por los núms. 1.408, 1971; 574, 1972, y 1.390, 1981, sobre seguridad social).

* * *

Una breve reflexión sobre el reglamento como instrumento normativo comunitario.

Por prescripción expresa del artículo 189 del Tratado de Roma [que a su vez es «fuente primaria del derecho comunitario... y... fundamento del derecho derivado» (Plender/Pérez Santos)], el reglamento es un tipo de norma «obligatorio en todas sus disposiciones y directamente aplicable a cada Estado miembro», a diferencia de otros instrumentos normativos de la propia Comunidad [directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes, cuyo conjunto —incluidos los reglamentos— forma

(1) Excepto empleos en la función pública (art. 48.4), que pueden reservarse a los nacionales.

el denominado «acervo comunitario» que «aceptan» los países que se incorporan a la CEE (2)].

Publicados en el *Diario Oficial de la Comunidad*, los reglamentos entran sin más en vigor («en la fecha que fijen o, en su defecto, a los veinte días»; art. 191) en cada Estado miembro, sin que hayan de ser publicados en los periódicos oficiales de éste; una publicación que la jurisprudencia comunitaria desaconseja con intensidad (3).

Son los reglamentos «verdaderas leyes federales aplicables de pleno derecho en los Estados miembros, sin necesidad de ratificación ni promulgación interna»; «fuente directa en el orden interno» (Louis, Jambu Merlin, Verdier, Procar), sin necesidad de promulgar normas de este orden para su aplicación, que en principio sólo pide «lisa y llanamente» la aplicación misma, mediante, en su caso, «actos administrativos (o) judiciales» (Alonso García) (4).

El Reglamento 1.612/1968, de 15 de octubre, anticipando en dos años la aplicación íntegra en este aspecto del Tratado de Roma —que se previó para 1970—, reconoció a todo trabajador de la CEE originaria el derecho a abandonar libremente el territorio de su nación para ocupar un empleo en cualquiera otra de las integrantes de la Comunidad, en la que puede libremente entrar y permanecer, siempre que en efecto esté trabajando o que, dentro de límites temporales relativamente amplios, esté buscando empleo, sin necesidad de permiso alguno de trabajo, y garantizándo-

(2) Dictámenes de la Comisión de las Comunidades Europeas de 19 de enero de 1972 y de 23 de mayo de 1979.

Aparecen citados estos dictámenes en el del Consejo de Estado de 5 de noviembre de 1985, en el expediente núm. 48.377. Es ésta la oportunidad para decir que son los dictámenes del Consejo de Estado hasta ahora la única fuente institucional de doctrina sobre el impacto del derecho de las Comunidades Europeas en España. El Consejo de Estado hubo efectivamente de dictaminar sobre el proyecto de la que después fue Ley delegante 47/1985, que se cita más adelante en el texto, y ha seguido dictaminando, por mandato de esta misma Ley, en todos los proyectos de Decretos legislativos dictados conforme a la misma.

Por otro lado, el informe del Consejo de Estado (en Pleno) es preceptivo precisamente en los «proyectos de Decretos legislativos» (art. 21, núm. 1 de la Ley 3/1980, de 22 de abril, Orgánica del Consejo de Estado).

Por cierto que el artículo 19.1 de la Ley Orgánica recién citada dice que, cuando el dictamen del Consejo de Estado fuera declarado urgente por el Gobierno para su despacho por el Consejo de Estado en plazo inferior a diez días: «la consulta será despachada por la Comisión Permanente, aun siendo competencia del Pleno»; esto ocurrió respecto del dictamen en el expediente 48.377 citado.

(3) Sentencias del Tribunal de Justicia de la CEE núms. 39/1972 y 34/1973; citadas en los dictámenes del Consejo de Estado de 29 de enero de 1986, expediente núm. 48.700, y 6 de febrero de 1986, expediente núm. 48.699.

(4) Las referencias que se citan son: J. V. LOUIS: *Les reglements de la Communauté Economique européenne*. Bruselas, 1969. R. JAMBU-MERLIN: *La sécurité sociales*. París, 1970, tit. VI, caps. III y IV. J. M. VERDIER: *Droit du travail*. París, 1983, págs. 10 y 16. R. PLENDER y J. PÉREZ SANTOS: *Introducción de Derecho Comunitario Europeo*. Madrid, 1984, págs. 39-40. F. POCAR: *Diritto comunitario del lavoro*. Milán, 1983, cap. I, 4; cap. II, 13-14; cap. IV, 5-8; cap. II, 9, págs. 76-77. E. ALONSO GARCÍA: *La incidencia de la entrada en las Comunidades Europeas en el sistema constitucional de fuentes del Derecho*. Madrid, 1986.

sele condiciones de trabajo y conexas idénticas a las del trabajador nacional. Todo ello, sin embargo, sin perjuicio de la denominada «reserva de orden público» (art. 48 del Tratado de Roma: la libre circulación se entiende «con la reserva de las limitaciones justificadas por razones de orden, seguridad y salud públicas»), que se entiende indisolublemente ligada a la soberanía nacional y conforme a la cual cada país se reserva el derecho a rehusar la admisión o acordar la expulsión de persona determinada.

Se insiste en que los trabajadores de cuya «libre circulación... dentro de la Comunidad» se trata son los trabajadores por cuenta ajena; la referencia «al empleo... (y a) ... la retribución» en el art. 48 no deja lugar a dudas. En términos emigratorios, la emigración es laboral, no de asentamiento (otros artículos del Tratado regulan «el acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas»; arts. 52 a 58).

Por su parte, el art. 10 del Reglamento 1.612/68 declara el derecho de los trabajadores comunitarios «a acceder a una actividad *asalariada* y a ejercerla» en el territorio de los países de la Comunidad.

* * *

Respecto de España, el Reglamento 1.612/68, y con él la libre circulación de trabajadores, sólo será completamente efectivo a partir del 1 de enero de 1993, pudiendo hasta entonces mantenerse la vigencia de las normas nacionales y tratados internacionales en virtud de los cuales sea necesaria una «previa autorización» para trabajar el español en los demás países de la CEE, y viceversa; excepto determinados familiares del trabajador (cónyuge y descendientes menores de veintiún años, ascendientes del trabajador y sus cónyuges) ya «instalados» en otros países, o ellos mismos, los trabajadores, «instalados», respecto de los cuales la efectividad comienza inmediatamente o tras de acreditar períodos decrecientes de residencia en otro país.

Aparecen estos condicionamientos en los artículos 55 a 58 del «Acta relativa a las condiciones de adhesión y a las adaptaciones de los tratados» (originarios de las Comunidades, en vista de la adhesión de España y Portugal).

Siendo la «libre circulación» de urgencia inmediata para ellos, quizá unos datos numéricos, que no jurídicos, sobre estos «ya instalados» pueden ser de interés aquí (me han sido facilitados por el Gabinete Técnico del Instituto Español de Emigración como los «últimos» a su disposición). Según ellos, la población española, imagino que a finales de 1985, en Europa ascendía a 769.385 personas, de las cuales 639.593 residían en países de los que forman el Mercado Común (de ellos, 321.440 en Francia y 158.000 en Alemania; cifras más bajas, pero aún importantes, son las de 58.573 en Bélgica y 58.000 en el Reino Unido). Fuera del Mercado Común, la emigración española en Europa es relativamente poco importante, salvo a Suiza (105.983).

Aunque sólo sea para completar estos datos, digamos que la población española residente en América asciende a 1.055.547 personas, concentrada hasta llegar casi hasta al 80 por 100 en Argentina (373.984), Venezuela (297.207) y Brasil (118.567); cifras menores en los demás países; destacando los aproximadamente 65.000 en Uruguay, y cifras muy parecidas, entre 30.000 y 40.000, en Méjico, Canadá, Chile y Estados Unidos.

En el resto del mundo, la emigración española es realmente insignificante si se salvan los 22.000 españoles residentes en Australia.

Los datos inversos, extranjeros en España, son más inseguros o por lo menos se presentan como tales, por la distinción entre «emigrantes legales» e ilegales.

Los datos de que dispongo, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y del estudio «Inmigrantes extranjeros en España», de *Cáritas*, 1985, dan una cifra total, para 1984, de entre 530.000 y 780.000 extranjeros residentes en España; pero de ellos proceden de Europa solamente unos 200.000, de los cuales serían portugueses aproximadamente 75.000.

Cabe reseñar una inmigración reciente relativamente importante desde Hispanoamérica (con Argentina, Chile, Uruguay y Cuba como países dominantes), Filipinas y países africanos del litoral mediterráneo, Marruecos (dominante; entre 70.000 y 90.000), Argelia, Libia y Túnez.

Y una indicación jurídica ahora: para 1993 habrá que haber puesto un principio de orden en la situación caótica de la legislación sobre los extranjeros en España que, cuando menos, comprende estos instrumentos normativos:

— El Estado del refugiado y su protocolo adicional, ratificados ambos por España (en vigor desde fines de 1978).

— La Ley 5/1984, de 26 de marzo, sobre regulación del derecho de asilo y de la condición de refugiado.

— La reciente y polémica Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

— Las normas reglamentarias que las anteriores dejan en vigor, señaladamente los muy importantes Decretos de 27 de julio de 1968 y de 3 de mayo de 1980, sobre trabajo de los extranjeros en España.

Normas todas éstas que habrán de ser coordinadas o medalizadas para nuestras relaciones al respecto con los países que forman parte de las Comunidades Europeas.

b) *La política social comunitaria*

La parte tercera del Tratado de Roma, *Política de la Comunidad*, dedica su título III a la *Política Social* y prevé una «estrecha colaboración entre los Estados miembros en el ámbito social» (art. 118), dentro del cual relaciona virtualmente todas las materias pensables de trabajo y de seguridad social, pero sin prever normas imperativas, salvo en cuanto a la «igualdad de retribución a idéntico trabajo para hombres y mujeres», que los Estados miembros se comprometen a establecer (artículo 119).

Excepto lo que se acaba de decir y, por supuesto, lo relativo a la libre circulación, en los términos ya expuestos, la Comunidad no está tanto generando un «Derecho social europeo» como coordinando o armonizando los derechos nacionales de los Estados miembros; esto es, dictando reglas de eficacia jurídica varia (directivas, recomendaciones y «dictámenes», junto a los reglamentos) —y aplicando éstas con amplitud y «dinamismo» parece, el Tribunal de la Comunidad, corrigiendo la aplicación más estricta de los tribunales nacionales (consistiendo en esto la *armonización*, desbordante de la mera coordinación) (Schulte) (5)—, para evitar el entorpecimiento que a la libertad de circulación, y al principio de libre concurrencia, resultaría de condiciones de trabajo en grado sumo dispares.

De relevancia especial para tal fin son las *directivas* normas comunitarias que, conforme al art. 189 del Tratado de Roma, obligan a los Estados miembros «en cuanto al resultado» a obtener, dejándoles la elección «de la forma y de los medios»; que en España, salvo que resulte afectada una Ley Orgánica, son los propios de la legislación delegada (Const., art. 82, generosamente interpretado; con las directivas comunitarias jugando como bases de la delegación), según el modelo que ofrece la Ley «de Bases de Delegación» 47/1985, de 27 de diciembre, a la que ya me he referido.

«La garantía del cumplimiento» de las normas comunitarias es competencia exclusiva de las Cortes Generales y del Gobierno (Const., art. 93) (6).

De particular importancia, en lo que nos importa, ha sido la directiva 75/1975, que impone el cambio de la legislación y prácticas nacionales para conseguir la eliminación de toda discriminación en el trabajo por razón de sexo.

(5) Repárese que el Derecho comunitario se aplica directamente por los jueces y tribunales de los Estados miembros, que son así la «jurisdicción ordinaria» de la Comunidad (PLENDER-PÉREZ SANTOS: *loc. cit.*, págs. 270-272), cuyo derecho, *iura novit curia*, deben conocer. Sobre el Tribunal de Justicia de la Comunidad, arts. 164 a 188 del Tratado constitutivo.

De B. SCHULTE: *Auf dem Weg zu einem Europäischen Sozialrecht?*, en «Europarecht», núm. 4, 1982.

(6) Contiene esta Ley una doble lista de leyes internas (ninguna de ellas orgánica) a modificar y de directivas comunitarias a aplicar; ni una ni otra afectan directamente a temas laborales; la delegación se concede por seis meses; los decretos legislativos han de ser dictaminados por el Consejo de Estado.

Importante es también la directiva 360/68, de la misma fecha (15 de octubre de 1968) que el Reglamento 1.612/1968 de libre circulación (7), complementaria de éste, sobre supresión por los Gobiernos de los miembros de la CEE de las restricciones sobre el desplazamiento y residencia de trabajadores comunitarios.

No obsta lo que se ha dejado dicho, a que pueda pensarse que, a la larga, se lleve a una igualación de los derechos nacionales; la «aproximación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas de los Estados» es justamente uno de los medios para conseguir «la igualación en el progreso de las condiciones de vida y trabajo» (artículo 117) dentro del Mercado Común, aunque más bien el tratado parece confiar en que esa igualación ocurra, por así decirlo, automáticamente: «Estiman (los Estados miembros) que tal evolución resultará del funcionamiento del Mercado Común, que favorecerá la armonización de los sistemas sociales (artículo 117).

c) *El Fondo Social*

También dentro de la parte tercera, título III, el Tratado de Roma (arts. 131 a 136) se prevé la creación de un Fondo Social Europeo para promover la movilidad geográfica y profesional de los trabajadores en el seno de la Comunidad (art. 123) —Fondo que, aunque efectivamente creado y desarrollando una cierta actividad, no parece que se haya mostrado adecuado para enfrentarse a fondo con los graves problemas de la crisis y reconversión de numerosos sectores industriales del Mercado Común desde mediada la década de los setenta (Pocar)— y se prevé el establecimiento de principios generales para «una política común de formación profesional» que contribuya «al desarrollo armonioso tanto de las economías nacionales como de la del Mercado Común» (art. 128).

«La incorporación a la CEE, el 1 de enero de 1986, va a permitir a España obtener las ayudas que el Fondo Social Europeo concede para la formación profesional y apoyo a la contratación de trabajadores desempleados», dice bien el preámbulo del RD 2.404/1985, de 27 de septiembre (8).

(7) Se publicaron ambos el mismo día en el *Diario Oficial de las Comunidades* (año 11, núm. 57, 19 de octubre de 1968, págs. 2 a 16 de la edición en francés).

(8) Se publicó este RD en el «BOE» del 30 de diciembre de 1985, interesante porque contiene «la normativa (básica) comunitaria del Fondo».

Después de pronunciada esta conferencia ha aparecido el libro de A. MARTÍN VALVERDE *El Fondo Social y la política de empleo en la Comunidad Europea*, Bilbao, 1986, al que remitimos para el estudio, *in extenso*, del tema. El *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, de E. GARCÍA DE ENTENÍA *et al.*, 3 vols., Madrid, 1986, dedica a los temas de esta disertación los capítulos XXI («La libertad de circulación de trabajadores», de V. ABELLÁN HONRUBIA) y XXXVIII («La política social comunitaria», de F. J. CASAS).

ADDENDUM

A propósito de lo dicho al final del apartado *a)* sobre la legislación de extranjeros: tras la LO 7/1985 se dictaron dos Reales Decretos: uno, el 1.119/1986, de 26 de mayo, quiere ser un reglamento general de aquella Ley (deroga, por cierto, los Decretos de 27 de julio de 1968 y 3 de mayo de 1980 citados); otro, el 1.099/1986, también de 26 de mayo, del que el anterior es supletorio, específicamente regula la «entrada, permanencia y trabajo en España de *ciudadanos de Estados miembros de las Comunidades Europeas* (para una exposición breve de ambos remito a mi *Derecho del Trabajo*, «Actualización» de la 9.ª ed., Madrid, 1986, págs. 38 a 46).

