

# A PROPÓSITO DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

Elisa Pérez Vera

Presidenta del Consejo Consultivo de Andalucía  
Catedrática de Derecho Internacional Privado de la UNED

## RESUMEN

La proclamación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea constituye un importante paso adelante en el proceso de construcción de una unión política. Por otra parte, la existencia misma de la Carta, al margen de su inclusión o no en los Tratados constitutivos, proyecta una nueva luz sobre el tema, abierto, de las relaciones entre las Instituciones comunitarias y el Convenio para la protección de los derechos humanos del Consejo de Europa.

PALABRAS CLAVE: carta de derechos fundamentales, Unión Europea, Consejo de Europa

## ABSTRACT

The proclamation of the Charter of Fundamental Rights of the European Union constitutes an important advance in the process of establishing a political union. On the other hand, the very existence of the Charter, whether it is or is not included in the constitutive Treaties, shines new light upon the still open theme of the relationships between the Communitarian Institutions and the Convention of the Council of Europe for the protection of Human Rights.

KEY WORDS: charter of fundamental rights. European Union. Council of Europe.

## 1. INTRODUCCIÓN

Más de treinta años de amistad, un similar origen familiar y unas vivencias sustancialmente parecidas, determinaron que las opciones vitales del profesor Pérez Voituriez me resultaran muy próximas. En efecto, ambos tuvimos una formación que abarcaba tanto el Derecho internacional público como el Derecho internacional privado; ambos optamos, finalmente, por esta última disciplina sin adjuar en ningún momento de nuestra vocación inicial, de manera especial respecto de algunos temas concretos como puede ser, precisamente, el de la protección internacional de los derechos humanos; ambos mantuvimos incólume la vinculación con nuestra patria chica (a estos efectos, que se trate de Canarias o Andalucía resulta indife-



rente); finalmente, ambos nos comprometimos en el ejercicio de la función consultiva en nuestras respectivas Comunidades Autónomas, en un esfuerzo interdisciplinar en el que los dos constatamos la unidad profunda del Derecho.

Precisamente porque creo que conocí bien a Antonio Pérez Voituriez, estoy persuadida de que la persona positiva que había en él habría saludado con optimismo la adopción de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, pese a que sigan sin despejarse todas las incertidumbres que gravitan sobre la protección de los Derechos Humanos en el seno de la Europa comunitaria.

En efecto, aunque ignoremos cuál pueda ser la suerte que el futuro le depara, lo cierto es que cuando, el 7 de diciembre de 2000, los Presidentes del Parlamento, del Consejo y de la Comisión proclamaron la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea estaban dando un paso decisivo para completar las carencias que, en este punto, presentaban los Tratados originarios. Una carencia, un vacío que, por lo demás, resultaba cada vez menos comprensible para los pueblos implicados en el proceso de integración europeo y que, considerado el contexto histórico en que aquellos Tratados se adoptaron, no cabe atribuir a un «olvido» involuntario<sup>1</sup>.

En todo caso, para los pueblos de los Estados inmersos en el proceso de integración, para nosotros, el problema central estriba en que se nos garantice que el Derecho comunitario, nacido para regular las competencias transferidas por los Estados a las Comunidades, proporciona un nivel de protección de nuestros derechos fundamentales, similar al que reciben en cada Estado miembro.

En los albores del proceso de integración, el silencio de los Tratados de París y Roma pudo explicarse por el carácter eminentemente económico de los objetivos de unas Comunidades pensadas para generar una «solidaridad de hecho» que, mediante «realizaciones concretas», fuera acercando progresivamente a los pueblos de Europa. Por lo demás, hay que recordar que, en fechas próximas a su adopción, se había firmado el Convenio de Roma de salvaguardia de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 1950, por lo que tal vez quepa pensar (aunque el argumento me parezca escasamente convincente) que los redactores de los textos comunitarios estimaron que los compromisos asumidos en éste bastaban para preservar los derechos individuales. En efecto, un razonamiento de ese tipo sólo hubiera podido realizarse desde la ignorancia —que, desde luego, resulta poco creíble en los «padres» de Europa—, tanto del más que previsible ritmo desigual de ratificación del Convenio de Roma (de hecho Francia, miembro originario del Consejo de Europa y de las Comunidades Europeas, no lo hizo hasta 1974), como de la naturaleza de los derechos humanos recogidos en el Convenio europeo, todos ellos dere-

---

<sup>1</sup> Entre la firma del Tratado CECA, el 18 de abril de 1951, y la de los TCEE y EURATOM, el 25 de marzo de 1957, tanto el artículo 3 de la frustrada Comunidad Europea de Defensa de 1952, como los artículos 3 y 45 del proyecto de Comunidad Política Europea de 1953, incorporaban compromisos expresos en materia de derechos humanos.

chos civiles y políticos, en principio alejados de las medidas, eminentemente económicas, diseñadas para construir el Mercado Común europeo.

En consecuencia, entender que la omisión de toda referencia a los derechos humanos en los Tratados comunitarios fue un designio consciente de sus redactores, parece una conclusión adaptada a la realidad. No obstante, en su descargo hay que recordar que también es cierto que la intensidad con que el Derecho comunitario iba a afectar a los ciudadanos sólo alcanzó sus perfiles actuales cuando la jurisprudencia del TJCE afirmó definitivamente los principios de su aplicabilidad directa y prioritaria sobre los ordenamientos de los Estados miembros.

En la práctica, dicha doctrina no tardó mucho en consolidarse, de modo tal que, ya en 1979, la Comisión se veía compelida a llamar la atención sobre el hecho de que «la Comunidad Europea tiene, cada vez más, relaciones jurídicas directas con los particulares. Su actividad, añadía, ya no afecta sólo a un cierto número de agentes económicos —como los agricultores o los profesionales de la importación/exportación—, sino también a todos los ciudadanos. En consecuencia, no puede sorprender que se exija que las competencias reconocidas a la Comunidad se encuentren compensadas por su sumisión formal a unos derechos fundamentales claros y bien definidos»<sup>2</sup>.

Llamadas de atención como la transcrita muestran que la preocupación por el tema no fue nunca patrimonio exclusivo de la doctrina científica y que las instituciones europeas eran conscientes de que la protección de los derechos humanos se perfilaba como una «asignatura pendiente» de las Comunidades Europeas. Ahora bien, pese a todo, creo de justicia insistir en que el panorama nunca fue totalmente sombrío, ya que desde sus orígenes las Comunidades han estado formadas por Estados democráticos y que, además, los Tratados incorporaron, también desde el inicio, una serie de libertades y principios, susceptibles de traducirse en derechos subjetivos de los nacionales de los Estados miembros, en relación con las políticas comunitarias. Así, el Tratado de Roma consagra, como libertades económicas directamente vinculadas con los objetivos comunitarios, la libertad de circulación, de establecimiento y de servicios (todas ellas atinentes al factor trabajo), así como la libre circulación de mercancías y capitales, en un ámbito económico presidido por la noción de libre competencia. Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que las citadas libertades se afirman en un espacio en el que los grandes protagonistas siguen siendo los Estados soberanos; de ahí que su respeto efectivo requiriera de la proclamación simultánea del principio de no discriminación por razón de la nacionalidad, del mismo modo que, para evitar el *dumping* social, resultaba inexcusable la afirmación del derecho a la no discriminación salarial por razón del sexo.

---

<sup>2</sup> *Aadhésion des Communautés à la Convention européenne des droits de l'homme. Memorandum de la Commission. Bulletin des Communautés Européennes. Supplément 2/79.* La Comisión volverá a insistir sobre esta hipótesis en su *Comunicación relativa a la adhesión de la Comunidad a la CEDH así como a algunos de sus protocolos*, de 19 de noviembre de 1990 (doc. 10.555/90).

Así pues, los propios objetivos comunitarios llevaron a que los Tratados garantizaran a los nacionales de los Estados miembros una serie de libertades que, junto con los principios que las enmarcan, plasmaron una realidad positiva, asumida como tal por los ciudadanos, pero que enturbió en buena medida la comprensión del alcance del tema que nos ocupa. Y es que, como acabamos de recordar, los Tratados constitutivos concibieron tales libertades y derechos más como instrumentos para alcanzar los objetivos comunitarios (cuyo disfrute se vincula, por tanto, a una específica posición de quienes los reivindican respecto de los mismos), que como auténticos derechos humanos, universales por naturaleza. Afirmación que nos parece exacta incluso cuando el derecho considerado —muy especialmente, el derecho a la no discriminación entre hombres y mujeres— es un derecho fundamental. Por tanto, su desarrollo normativo y su expansión jurisprudencial, por básicos que hayan sido en el proceso de integración europeo y por mucho que hayan humanizado su vertiente más economicista, no constituyen en puridad una fase inicial en el desarrollo del tema de los derechos humanos y las Comunidades Europeas.

En efecto, el problema clave ha estribado desde un principio en dilucidar cuál era la situación en el Derecho comunitario de los derechos fundamentales que, estando reconocidos en los ordenamientos jurídicos internos, no aparecían formalmente reflejados en él. La dificultad de hallar un cauce para su incorporación al ordenamiento comunitario puede explicar una primera fase negativa de la jurisprudencia, que se prolonga hasta el caso *STAUDER*<sup>3</sup>. Momento a partir del cual el Tribunal va a afirmar, de manera ininterrumpida, que le compete proteger «los derechos fundamentales de la persona comprendidos en los principios generales del Derecho comunitario». Así pues, la base jurídica para la protección de los derechos fundamentales la va a buscar el Tribunal de Justicia en el propio ordenamiento de las Comunidades, entendiendo que los principios generales del Derecho comunitario constituyen su fuente formal. En cuanto a las fuentes materiales, la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo invoca tanto las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como las indicaciones que pueden aportar «los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos»; referencia genérica a los instrumentos internacionales que, más adelante, concretará en muchas de sus decisiones en el Convenio del Consejo de Europa de 1950 (significativamente, a partir de la tardía ratificación francesa de 14 de mayo de 1974).

Pese a todo, incluso al final de este período la situación había que calificarla como altamente insatisfactoria por diversos motivos, entre los que no es el menor el de que permitía poner en cuestión la legitimidad democrática de la Comunidad. De ahí la importancia que en el tema tuvo la adopción del Tratado de la Unión Europea o Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992, y de sus sucesivas modificaciones

---

<sup>3</sup> Sentencia de 11 noviembre de 1969.

por los Tratados de Amsterdam y Niza (Tratados de 2 de octubre de 1997 y de 26 de diciembre de 2001, respectivamente, de los que el último no ha entrado aún en vigor).

El Tratado de la Unión incide en la problemática de los derechos fundamentales desde una doble perspectiva: de una parte, instituye la *ciudadanía de la Unión*; de otra, *consagra a nivel «constitucional» el compromiso de la Unión Europea con los derechos humanos*. En efecto, aunque pueda resultar paradójico, cuanto mayores sean los derechos que sólo corresponden a los ciudadanos, con mayor claridad aparecerán las diferencias conceptuales entre tales derechos y los «derechos humanos». Y es que, precisamente, la nota esencial de los últimos es la que los identifica con aquellos derechos que, por ser reflejo de la especial dignidad de la persona, corresponden a todo ser humano, al margen de cómo se inserta en una determinada sociedad.

Así pues, hay que entender que no fue una mera coincidencia el que el debate sobre el establecimiento de una ciudadanía europea, que comportara derechos y deberes para sus titulares, y el que se desarrolló en torno a la necesidad de garantizar el respeto de los derechos humanos se plantearan en paralelo, aunque enfatizando el diferente enfoque a que responden ambas cuestiones. Como señaló la propuesta española sobre la ciudadanía, la creación de un poder político como el de la Unión, entonces en proyecto, exigía una delimitación de los derechos y deberes de los individuos en su contexto, similar a la que existe en los modelos estatales; a tal exigencia respondería la noción de ciudadanía. Por el contrario, la articulación de medidas de protección de los derechos humanos en el seno de la Unión debía conectarse con la obligación de asegurar el respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales a todas las personas a las que pudieran afectar decisiones comunitarias<sup>4</sup>.

El tratamiento de ambas cuestiones en el Tratado de la Unión responde a un planteamiento similar, tanto en el texto aprobado en Maastricht como en el que resulta tras las modificaciones introducidas por los Tratados de Amsterdam y Niza. En efecto, en él ambos aspectos se regulan separadamente. Así, la ciudadanía y los derechos de los ciudadanos se regulan en el Tratado de la Comunidad Europea: configurada como una condición añadida a la de nacional de un Estado miembro, los ciudadanos de la Unión gozan de derechos específicos, en una construcción que responde claramente al deseo de legitimar, democratizándolo, el proceso de integración al propiciar la participación de los pueblos de los Estados miembros en los asuntos públicos europeos.

Por su parte, la fundamentación de la normativa encaminada a garantizar el respeto de los derechos humanos por la Unión Europea obedece a razones vincula-

---

<sup>4</sup> V. SOLBES MIRA, P.: «*La citoyenneté européenne*», *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, 1991 (345), pp. 168-170.



das menos directamente con la coyuntura de un momento concreto en la construcción de Europa. Y es que, como acabo de señalar, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia los había ido consagrando de manera paulatina sobre la base, tanto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como de las indicaciones que pueden aportar «los instrumentos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos». Ahora bien, seguía siendo cierto que ninguna norma con rango «constitucional» consagraba formalmente, ni la enumeración de los derechos humanos considerados, ni la obligación de su respeto.

Por eso resulta decisivo que el Tratado de la Unión haya ido progresivamente reafirmando su compromiso con los principios democráticos (sobre los que han de basarse tanto la Unión como los sistemas de gobierno de los Estados miembros) y con la protección de los Derechos humanos. Dos planos que quedan íntimamente vinculados desde el momento en que el respeto de estos derechos se consagra como requisito de admisión en la Unión, y que su violación grave (o la amenaza de que pueda producirse, según prevé el Tratado de Niza) pueden conducir a la suspensión de derechos de los Estados miembros.

Menos preciso resulta el Tratado de la Unión a la hora de identificar cuáles sean los derechos humanos protegidos; pese a todo el Tratado ha ido más allá que la jurisprudencia del Tribunal, al situar en un plano de igualdad Convenio de Roma y tradiciones constitucionales de los Estados miembros. Por lo demás, siguiendo fielmente en este punto a la jurisprudencia, el Tratado precisa que la fuente formal a través de la cual derechos y libertades se incorporan al Derecho comunitario es la de los «principios generales del Derecho comunitario».

En distinto plano, aunque la complejidad del Tratado de la Unión hizo que algún sector doctrinal (en el que personalmente no me encuentro) manifestara sus dudas sobre la justiciabilidad del precepto, el problema ha quedado definitivamente zanjado en el Tratado de Amsterdam, que ha extendido la competencia del Tribunal de Justicia al precepto que los incorpora «*con respecto a la actuación de las instituciones, en la medida en que el Tribunal de Justicia sea competente con arreglo a los Tratados constitutivos de las Comunidades europeas y al presente Tratado*». Así pues, cabe afirmar que la redacción del Tratado de la Unión (tanto la actual como la que resulte tras la entrada en vigor del Tratado de Niza), junto a la acción pretoriana del Tribunal de Justicia, garantizan en el ámbito de actuación de las instituciones de la Unión el respeto de los siguientes grupos de derechos humanos: de una parte, los proclamados en el Título I del Convenio de Roma y en los Tratados comunitarios (por ejemplo el derecho a la no discriminación, en los términos del artículo 13 del TCE tras el Tratado de Amsterdam); de otra, los que la jurisprudencia comunitaria haya incorporado o incorpore en el futuro sobre la base de «las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros».

En suma, la situación descrita, en términos relativos, implica avances considerables desde el punto de partida, aunque en términos absolutos adolece de un margen de inseguridad poco compatible, desde la perspectiva del constitucionalismo moderno, con el sistema propio de una democracia avanzada.

## 2. GÉNESIS Y CONTENIDO DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

En paralelo a la acción del Tribunal de Justicia en el desarrollo de las libertades comunitarias y en el reconocimiento de los derechos fundamentales en la actuación de las Comunidades, durante décadas otras instituciones comunitarias, especialmente la Comisión y el Parlamento, propiciaron distintos modos de fortalecer el respeto de los derechos humanos en la Unión; modalidades que iban, desde la adhesión de las Comunidades al Convenio del Consejo de Europa hasta la adopción de un catálogo propio de derechos, adaptado a sus objetivos socio-económicos. Dos medidas que, como ambas instituciones señalan, pueden considerarse complementarias y no excluyentes.

### A. ORIGEN INMEDIATO

Finalmente, será el Consejo Europeo celebrado en Colonia, los días 3 y 4 de junio de 1999, el que, en línea con las conclusiones alcanzadas por el grupo de expertos presidido por el profesor Simitis<sup>5</sup>, adoptará la decisión de que se elabore una Carta de Derechos fundamentales, por entender que «en el momento actual del desarrollo de la Unión, es necesario establecer una carta de estos derechos de tal modo que destaque su importancia excepcional y su alcance de manera visible para los ciudadanos de la Unión». En la misma decisión se esbozaba cuál había de ser el contenido de la Carta, distinguiendo tres grandes grupos de derechos: de una parte, se situarían los derechos de libertad e igualdad, así como los derechos procesales, tal y como se garantizan en el Convenio europeo y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, en tanto que principios generales del derecho comunitario; de otra, estarían los derechos reservados a los ciudadanos de la Unión; por último, habrían de «tomarse en consideración» los derechos económicos y sociales enunciados en la Carta social europea y en la Carta comunitaria de los derechos sociales de los trabajadores, en la medida en que no justifiquen sólo objetivos para la acción de la Unión.

El elenco de derechos considerados en principio aptos para su inclusión en la Carta proyectada era amplio y se adaptaba bien al Informe del grupo de expertos cuando señalaba que «la Unión Europea atraviesa un proceso de modificaciones estructurales...», por lo que «es posible que derechos que en un principio parezcan perfectamente ajenos a la Unión europea adquieran paulatinamente mayor importan-

---

<sup>5</sup> Comisión Europea. *Afirmación de los derechos fundamentales en la Unión Europea. Ha llegado el momento de actuar* (Informe del grupo de expertos sobre derechos fundamentales). Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 1999.



cia, a medida que la atención se centre en nuevos aspectos de la Unión Europea, como la cooperación judicial y policial en materia penal»<sup>6</sup>.

## B. PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN

La decisión de Colonia trazó las líneas maestras a que debía adaptarse el órgano que había de elaborar la Carta, remitiendo su concreción al Consejo Europeo que había de celebrarse en Tampere, los días 15 y 16 de octubre de 1999. Según el acuerdo de Tampere, la redacción de la Carta se encomendaba a un grupo (que adoptó el nombre de Convención), formado por quince representantes de los Jefes de Estado o de Gobierno, un representante del Presidente de la Comisión europea, dieciséis miembros del Parlamento europeo nombrados por éste, y treinta miembros de los Parlamentos nacionales (dos por Parlamento) elegidos por ellos mismos. Además, como observadores, participarían en los trabajos de la Convención dos representantes del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y otros dos del Consejo de Europa, de los que uno lo sería del Tribunal Europeo de los derechos del hombre.

Al mismo tiempo que fijaba la composición de la Convención, el Consejo de Tampere estableció algunas *pautas de acción* que, extensivamente interpretadas por la Convención, han determinado que el proceso de elaboración de la Carta resulte extraordinario si se considera desde la óptica de la transparencia y la participación. A tal situación se llegó merced, de una parte, a la amplitud de las instancias comunitarias que debían ser oídas (Comité Económico y Social, Comité de las regiones, Defensor del Pueblo), de que se considerara conveniente el intercambio de opiniones con los países candidatos y de la introducción de una cláusula de cierre que permitía que cualquier otro órgano, grupo social o experto pudieran ser oídos por la Convención. De otra parte, no hay que olvidar que, con referencia a los métodos de trabajo, el Consejo Europeo de Tampere decidió que, en principio, los debates de la Convención y los documentos presentados en el curso de estos debates debían hacerse públicos.

La composición de la Convención, por número y heterogeneidad, abocaba a un método de trabajo complejo en el que, necesariamente, habían de mezclarse ingredientes de la negociación puramente intergubernamental con elementos parlamentarios. Todo ello favorecido por la aceptación desde Tampere del recurso a los trabajos preparatorios y a los grupos de trabajo. Por otra parte, la búsqueda transparencia en el proceso de elaboración ha alcanzado su cenit con ayuda de las nuevas tecnologías, ya que los resultados de los debates y las enmiendas al texto han sido accesibles a través de internet<sup>7</sup>; una vía que ha sido utilizada también por

---

<sup>6</sup> *Afirmación de los derechos fundamentales...*, *ob. cit.*, p. 24.

<sup>7</sup> <http://db.consilium.eu.int/df>.



expertos y ONG para hacer llegar a los miembros de la Convención opiniones y sugerencias.

Por todo ello se ha podido decir<sup>8</sup> que los trabajos que han conducido a la Carta han significado «un ejemplo de publicidad, transparencia y democracia» y que «en un cierto sentido (composición y método de trabajo), la Convención, aun sin serlo, ha funcionado de modo parecido a una *«asamblea constituyente»*. Sobre este extremo en concreto volveremos más adelante para intentar comprender, al menos parcialmente, los paradójicos sentimientos de frustración que el Consejo de Niza ha dejado en algunos espíritus.

La novedad del procedimiento de trabajo constituía un desafío que la Convención superó sin problemas, consiguiendo que los trabajos avanzaran a un ritmo acelerado que permitió que la Carta se aprobara solemnemente en su séptima reunión plenaria, celebrada en Bruselas el 2 de octubre de 2000; esto es, mucho antes de que hubiera transcurrido un año desde la reunión de la primera sesión plenaria, el 17 de diciembre de 1999.

En cuanto al *contenido* de la Carta, de acuerdo con la decisión del Consejo Europeo de Colonia, los derechos que en ella se recogen pueden agruparse en tres grandes grupos. *a)* Los derechos derivados de las nociones básicas de dignidad, libertad, igualdad y derechos procesales fundamentales, se recogen en los capítulos I, II, III y VI. Se trata de los derechos civiles y políticos que han de respetarse con carácter universal y absoluto y que fueron consagrados en el Convenio Europeo de Roma. *b)* A su vez, bajo el título «Ciudadanía», el capítulo V proclama los derechos propios de los ciudadanos europeos; en concreto, las libertades de circulación y residencia, los derechos de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales y europeas, el derecho a la asistencia consular y aquéllos que tienen que ver con la organización y el funcionamiento de las instituciones comunitarias. *c)* Por último, el capítulo IV, que lleva el epígrafe «Solidaridad», recoge los derechos económicos y sociales enunciados en anteriores textos europeos y comunitarios.

Considerada globalmente, la Carta de derechos fundamentales merece *una valoración* decididamente positiva, cualquiera que sea el grupo de derechos que consideremos. En efecto, en relación con el primer grupo de derechos —el de los derechos ya consagrados en el Convenio Europeo y sus protocolos— se ha logrado salvar el riesgo, tantas veces denunciado por la doctrina, de que se realizara una versión «reductora» de su contenido.

En cuanto a los derechos de los ciudadanos, hay que insistir en que la noción de ciudadanía sólo cobra sentido si se vincula al reconocimiento de aquellos

---

<sup>8</sup> RODRÍGUEZ BEREIJO, A.: *La carta de derechos fundamentales de la Unión Europea*. Universidad Autónoma de Madrid. Lección inaugural del Curso académico 2000-2001. Servicio de imprenta de la Universidad, pp. 9 y 10. El profesor Rodríguez Bereijo, Presidente Emérito del Tribunal Constitucional, ha sido el representante del Presidente del Gobierno español en la Convención.



derechos fundamentales que hacen que sus titulares dejen de ser considerados como *súbditos*, porque se hayan convertido en protagonistas de la vida política de la sociedad de la que forman parte. Desde esta perspectiva, la ciudadanía vendría a jugar, respecto de la Unión, un papel análogo al de la nacionalidad en relación con los Estados miembros, en línea con la excepción consagrada en el artículo 16 del Convenio Europeo; y ello con independencia de que la propia Carta extienda algunos de los derechos que le son propios a toda persona o, más limitadamente, a los residentes en un Estado miembro, y de que se considere la posibilidad de que en el futuro se extiendan a los nacionales de terceros países, residentes legales en el territorio de un Estado miembro, las libertades de circulación y residencia.

Una reflexión más detenida merecen los derechos económicos y sociales. Como se recordará, la decisión de Colonia se limitaba a señalar al respecto que deberían ser «tenidos en cuenta», matizando los términos imperativos con que formulaba su mandato en relación con los otros dos grandes grupos de derechos a que acabamos de referirnos. Ciertamente, la prudencia de Jefes de Estado y de Gobierno contrastaba con el hecho de que, concentrándose las más importantes competencias comunitarias en tales ámbitos, es en ellos en los que parecía cobrar *ab initio* toda su virtualidad una proclamación de Derechos propia de la Comunidad. Ahora bien, no cabe olvidar que en este punto las diferencias de concepción de los Estados comunitarios son aún apreciables. Un dato, al que habría que sumar la unánime resistencia de los Estados a asumir compromisos jurídicos que pongan en cuestión su libertad de acción en relación con el mercado de trabajo y que deriven en la asunción de nuevas obligaciones financieras.

En tales circunstancias, pues, no podía descartarse el riesgo de que el catálogo de derechos se limitara a establecer unos derechos mínimos, por debajo incluso del *standard* aplicado por la jurisprudencia comunitaria. Por ello, no puede sorprender que, como ha reconocido RODRÍGUEZ BEREIJO, «en este grupo de derechos se han planteado las mayores dificultades en el seno de la Convención»<sup>9</sup>.

Pues bien, pese a las cautelas con que se abordó su «codificación», el texto final refleja avances significativos, sobre la base de redacciones abiertas que salvaguardan las peculiaridades de las distintas legislaciones y prácticas nacionales. Además, también ayudó a alcanzar el acuerdo el que en el catálogo de derechos de la «solidaridad» se puedan distinguir por el modo en que se ha formulado, de una parte, los que se configuran como auténticos derechos subjetivos que sus titulares pueden hacer valer ante los tribunales (por ejemplo, el derecho de huelga o el de negociación colectiva), de aquellos otros que, enunciados como principios programáticos, exigen que la intervención del legislador los configure como derechos accionables ante los tribunales (así, el derecho a la Seguridad Social). Final-

---

<sup>9</sup> *Loc. cit.*, p. 15.

mente, el capítulo incluye una serie de directrices de las políticas y acciones de la Unión (por ejemplo, en materia de medio ambiente o de protección de los consumidores) que, sin duda, condicionan el contenido de ciertos derechos económicos y sociales, pero que sólo muy indirectamente se traducirán en derechos individuales.

### 3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CARTA

La decisión del Consejo Europeo de Colonia preveía que, una vez que dispusiera del proyecto de Carta, se propondría «al Parlamento europeo y a la Comisión, la proclamación solemne, junto con el Consejo, de una carta de los derechos fundamentales de la Unión europea sobre la base de dicho proyecto»; precisando, a continuación, que «posteriormente habrá que considerar si la Carta debe incorporarse a los Tratados y, en caso afirmativo, de qué modo ha de hacerse».

Por tanto, la actuación del Consejo, auspiciando la proclamación de la Carta que tuvo lugar el pasado día 7 de diciembre de 2000, se ha adaptado escrupulosamente a su compromiso inicial, por lo que ha de calificarse de correcta. Sin embargo, parece claro que la opinión pública se ha manifestado en términos que reflejan un vago sentimiento de frustración, ajeno al hecho de que es justamente a partir de este momento cuando se abre el debate para decidir si y cómo se incorpora la Carta a los Tratados comunitarios. De hecho en la «Declaración sobre el futuro de la Unión que deberá constar en el Acta final de la Conferencia»<sup>10</sup>, en la que ésta «solicita un debate más amplio y profundo sobre el desarrollo futuro de la Unión Europea», incluye en lugar destacado entre las cuestiones que en el proceso deberán abordarse, la del «estatuto de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada en Niza, de conformidad con las conclusiones del Consejo Europeo de Colonia».

Ahora bien, siendo esto así, debemos preguntarnos en dónde hunde sus raíces la insatisfacción a que antes me refería. Entiendo que, en buena parte, ésta se debe al clima creado por las instituciones (Parlamento y Comisión) que encarnan primordialmente el espíritu comunitario frente a la tentación de la intergubernamentalidad que siempre ronda al Consejo. En efecto, ya en marzo de 2000, el Parlamento adoptaba una Resolución<sup>11</sup> en la que señalaba que la Carta debía incorporarse en un texto jurídicamente vinculante, ya que su inclusión en una declaración política menoscabaría su importancia. Del mismo modo la Comisión, aun reconociendo que la integración de la Carta en los Tratados puede tratarse a partir de

---

<sup>10</sup> Anexo IV al Tratado de Niza. Texto provisional aprobado por la Conferencia Intergubernamental sobre la reforma institucional. Bruselas, 12 de diciembre de 2000 (14.12). SN 533/00.

<sup>11</sup> Resolución sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 16 de marzo de 2000.

ahora, hubiera deseado que su existencia fuera reconocida en el Tratado resultante de la reunión de Niza, por ejemplo, incluyendo una referencia a la misma en el artículo 6, junto al Convenio Europeo y a las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros.

En segundo término, como he tenido ocasión de señalar en otro foro<sup>12</sup>, entiendo que en la pugna dialéctica entre partidarios y adversarios de las ideas federalistas para la Unión Europea, los primeros han ganado una baza fundamental: la de la reflexión teórica sobre el proceso de integración. Con otras palabras, lo que quiero decir es que hace muchos años que el fenómeno europeo ha dejado de ser del dominio exclusivo de los internacionalistas, para ser objeto de estudio fundamentalmente por parte de constitucionalistas y administrativistas. Ello implica la constante referencia al modelo estatal y, en concreto, al estudio de los Tratados desde la óptica del constitucionalismo democrático. Desde esta perspectiva, lleva razón el profesor BALAGUER CALLEJÓN<sup>13</sup> cuando señala que «los derechos fundamentales no son categorías constitucionales autosuficientes que permitan dar satisfacción, con su simple enunciación constitucional, a todas las necesidades de regulación de las sociedades».

En el caso concreto de la Europa comunitaria, «la clarificación de los ámbitos competenciales de la Unión europea y de los Estados es un requisito previo para que pueda determinarse la capacidad de los órganos comunitarios sobre los derechos fundamentales»; algo, añade el profesor BALAGUER, que ha de hacerse en el marco de un *proceso constituyente* en el que evidentemente la Carta *no* se sitúa.

Ciertamente, la afirmación anterior, exacta hasta la Conferencia de Niza, es posible que tenga que ser matizada en el futuro a la luz de la Declaración sobre el futuro de la Unión a que antes hacía referencia, en la que se destaca como la primera cuestión a abordar de cara a la nueva Conferencia a celebrar en 2004, la de «cómo establecer y supervisar una delimitación más precisa de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros, que refleje el principio de subsidiariedad». Y es que, si a tal cuestión le añadimos el estatuto de la Carta, la simplificación de los tratados para hacerlos más comprensibles y la función de los parlamentos nacionales en la arquitectura europea, podemos llegar a la conclusión de que la Europa comunitaria ha entrado en un proceso constituyente que debe culminar en 2004. A esta impresión contribuye el que la citada Declaración precise que «se invitará a participar en la Conferencia a aquellos Estados candidatos que hayan concluido las negociaciones de adhesión con la Unión y se invitará en calidad de observadores a aquellos candidatos que no hayan concluido estas negociaciones». En efecto, cuan-

---

<sup>12</sup> «La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea». Libro homenaje al Excmo. Sr. D. Luis Portero García. Facultad de Derecho de la Universidad de Granada - Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Granada. (En prensa).

<sup>13</sup> BALAGUER CALLEJÓN, F.: *Derecho y derechos de la Unión Europea*. Ejemplar mecanografiado, p. 20.

do se «reconoce la necesidad de mejorar y supervisar la legitimidad democrática y la transparencia de la Unión y de sus instituciones», el proceso constituyente que alumbró la futura Unión europea ha de abordarse con la máxima participación.

Ahora bien, al valorar lo que supone en estos momentos la Carta de Derechos Fundamentales hemos de situarnos al final del proceso que culminó con su adopción y no en la óptica del nuevo proceso que acaba de iniciarse. En el sentido propuesto, en documentos difundidos vía internet con el fin de familiarizar al gran público con lo que la Carta significa<sup>14</sup>, ante la pregunta de si la Carta es una primera etapa hacia una Constitución Europea, la Comisión es tajante cuando desvincula ambos conceptos, poniendo de relieve que la Carta tiene un objetivo propio que no es otro que la protección de los derechos fundamentales.

En suma, tal vez ocurra que, en buena medida, los sentimientos de frustración que han acompañado a la adopción de la Carta sean consecuencia de su valoración no por lo que es sino por lo que muchos hubiéramos querido que fuera.

Por el contrario, si nos situamos en la óptica de la aludida respuesta de la Comisión, que nos devuelve al corazón del Derecho internacional de los derechos humanos, tan cargado de contenido ético como frágil en sus mecanismos de protección, la Carta de la Unión europea se encuentra en una posición comparativamente privilegiada. En efecto, como ha indicado el profesor Alonso García, «la ausencia de fuerza jurídica vinculante no implica ausencia de efectos jurídicos»<sup>15</sup>, de forma especial en un ordenamiento, como el comunitario, en que el Tribunal de Justicia tiene y ejerce amplias competencias de interpretación e integración de un Derecho que rige la acción de las instituciones comunitarias y la de los Estados miembros, cuando lo aplican. No existe, pues, riesgo, en mi opinión, de que la Carta solemnemente proclamada el pasado mes de diciembre se quede en una mera declaración de buenas intenciones, desprovista de valor jurídico.

En apoyo de esta opinión (que podría ser tachada de optimista), podríamos recordar las manifestaciones que acompañaron a la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948 (afirmando que no era, ni se proponía ser, expresión del derecho o de obligaciones jurídicas) y su evolución hasta el momento actual en que pocos discuten su carácter jurídicamente vinculante<sup>16</sup>. Si tal evolución ha sido posible a nivel mundial, mucho más fácil resulta admitir que la Carta de Derechos Fundamentales —en la que se reafirman «los derechos reconocidos especialmente por las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales comunes de los Estados miembros— está llamada a producir efectos jurídicos directos

---

<sup>14</sup> Puede consultarse en: [europa.eu.int/justice\\_home/unit/charte/fr/faq.html](http://europa.eu.int/justice_home/unit/charte/fr/faq.html): *Questions les plus souvent posées*.

<sup>15</sup> ALONSO GARCÍA, R.: *La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*. Gaceta Jurídica. Editorial, núm. 209, septiembre-octubre 2000, p. 10.

<sup>16</sup> V., por todos, CARRILLO SALCEDO, J.A.: *Dignidad frente a barbarie*. La Declaración Universal de Derechos Humanos, cincuenta años después. Ed. Trotta, Madrid, 1999, esp. pp. 85-96.



en el seno de la Unión Europea, muy especialmente a través de la acción del Tribunal de Justicia. En este mismo sentido resulta llamativa la rapidez con la que la Carta está convirtiéndose en canon hermenéutico en el ámbito de la Unión Europea, como prueba el que, incluso antes de su proclamación formal en Niza, el Tribunal Constitucional español invocara su artículo 8 en sentencia de 30 de noviembre de 2000, recaída en recurso de inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo contra determinadas disposiciones de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal (STC292/2000, de 30 de noviembre).

#### 4. LA UNIÓN EUROPEA Y EL CONSEJO DE EUROPA

Entre los muchos temas que plantea la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, el de su relación con el Convenio Europeo de salvaguarda de los Derechos humanos y de las libertades fundamentales (en el que se condensa el más amplio de las relaciones entre la Unión y el Consejo de Europa), resulta especialmente relevante.

Al abordarlo, no cabe olvidarse que tanto el Consejo de Europa como las Comunidades europeas tienen unas raíces comunes en la desolación provocada por la Segunda Guerra Mundial, en la que los derechos humanos se habían conculcado de manera sistemática. El que la guerra, que llegó a comprometer a la mayoría de la Humanidad, tuviera su origen en los enfrentamientos entre países europeos fue posiblemente decisivo para que, al mismo tiempo que se emprendía la obra de reconstrucción del Viejo Continente, las mentes más lúcidas buscaran fórmulas que garantizaran su entendimiento estable<sup>17</sup>. Ahora bien, el mérito de haber vinculado la construcción europea con el respeto de los derechos humanos le corresponde al Movimiento Europeo, cuyo Congreso de La Haya, de mayo de 1948, marcó definitivamente el futuro de Europa. En él un millar de delegados, que representaban fuerzas políticas, intelectuales y sociales de diecinueve Estados, aprobaron por aclamación un *Mensaje a los Europeos*<sup>18</sup> que se inicia recordando que

Europa está amenazada. Europa está dividida y la amenaza más grave proviene de esas divisiones.

---

<sup>17</sup> Sir Winston Churchill se refirió a esta necesidad en el discurso que pronunció en el Politécnico de Zurich el 13 de septiembre de 1946 y que fue publicado en *The Times* del día siguiente; en él propondría la creación «de una especie de Estados Unidos de Europa» de los que Gran Bretaña, entre otros, sería *fiadora*, y que deberían asentarse en primer lugar sobre «una asociación entre Francia y Alemania». Cfr. en *Consejo de Europa*. Cuadernos de Documentación de la Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores. Madrid, 1977.

<sup>18</sup> El texto es obra de la Comisión Cultural del Congreso presidida por el español Salvador de Madariaga, siendo redactado por el historiador Denis de Rougemont; puede consultarse en *Consejo de Europa*, *cit. supra*, pp. 63 a 65.

Empobrecida, atestada de barreras que impiden circular a sus bienes, pero que ya no pueden protegerla, nuestra Europa desunida marcha a su fin.

Palabras que evocan la necesidad de integración y que sitúan, a justo título, al Congreso de La Haya entre los antecedentes mediatos del proceso que ha conducido a la Unión Europea; pero el Mensaje continuaba señalando que

La conquista suprema de Europa se llama la dignidad del hombre, y su verdadera fuerza está en la libertad. Esto es lo que finalmente arriesgamos en nuestra lucha. Queremos la unión de nuestro Continente para salvar nuestras libertades conquistadas, pero también para extender el beneficio a todos los hombres.

A partir de esta segunda idea-fuerza se desarrolla el Consejo de Europa y su ingente labor en pro de los derechos humanos. Así pues, el que las Comunidades Europeas sólo iniciaran su andadura cuando se adoptó el enfoque menos ambicioso de la Europa de los «pequeños pasos», a que respondía la Declaración Schuman<sup>19</sup>, no autoriza a desconectar dos procesos que tienen un origen común y que se proyectan, parcialmente, sobre los mismos Estados.

De hecho, el non-nato proyecto de Comunidad Política Europea organizaba la protección de los derechos humanos a través de la colaboración entre la organización en proyecto y los mecanismos de aplicación del Convenio de Roma del Consejo de Europa<sup>20</sup>. Aún más, el silencio de los Tratados originarios de las Comunidades Europeas, a que nos referíamos más arriba, no impidió que, a partir de 1979<sup>21</sup>, la Comisión y también el Parlamento europeo manifestaran su opinión favorable a una posible vinculación de las instituciones comunitarias al Convenio.

En este contexto, con carácter previo a la apertura de negociaciones de cara a una posible adhesión de las Comunidades al Convenio Europeo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas emitía un dictamen al respecto, el 28 de marzo de 1996<sup>22</sup> que, en síntesis, nos dice que la adhesión, al suponer un cambio

---

<sup>19</sup> En ella, el ministro de Asuntos Exteriores francés daba a conocer, el 9 de mayo de 1950, su plan de integración funcional de Europa, partiendo de la idea de que «Europa no se hará de un solo golpe ni en una construcción de conjunto: se hará mediante realizaciones concretas, creando primero una solidaridad de hecho».

<sup>20</sup> V. especialmente los artículos 3 y 45 del Proyecto de Tratado de 1953. El primero reconocía a los derechos contenidos en el Convenio de Roma como «parte integrante del presente estatuto»; el segundo regulaba las relaciones entre los órganos previstos en ambos textos, dando prioridad a las establecidas por aquél cuando se plantease una «cuestión de principio relativa a la interpretación o a la extensión de las obligaciones que derivan de dicha convención».

<sup>21</sup> V. Memorándum de 1979 (BCE, Supplement 2/79) y en sentido similar, el documento (SEC (90) 2087 Final). El Parlamento Europeo también ha respaldado esta tesis (DO 1994 C/44/32).

<sup>22</sup> Avis de la Cour du 28 mars 1996 (Avis 2/94). *Recueil de Jurisprudence 1996*, p. I-1.759.





sustancial del régimen actual de protección de los derechos humanos, «no podría realizarse más que por la vía de una modificación del tratado». Constatación de la situación en un momento dado, el dictamen del Tribunal no se pronuncia en modo alguno sobre la deseabilidad, conveniencia o necesidad de que los Tratados cambien para hacer posible una adhesión en el futuro. No obstante, en la práctica, el pronunciamiento del Tribunal acalló durante años las voces de los partidarios de una vinculación formal de las Comunidades al Convenio de Roma. En este aspecto del tema también el informe Simitis aboga por el mantenimiento del Tribunal de Justicia y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como jurisdicciones claramente independientes, aunque alude, como otras opciones posibles, al establecimiento de una especie de recurso prejudicial y a la configuración del segundo como instancia última de recurso. Opciones que, no obstante, descarta «por el momento», no sólo por razones de tipo práctico sino «fundamentalmente, a causa del contexto particular en que se desarrolla la resolución judicial de los litigios referentes a los derechos fundamentales en la Unión Europea»<sup>23</sup>.

Así las cosas, cabe preguntarse si el debate sobre una eventual adhesión de la Comunidad al Convenio de Roma es una cuestión «zanjada tanto jurídica como políticamente»<sup>24</sup>. Desde mi punto de vista la contestación es negativa en ambos planos. Jurídicamente, porque aunque es cierto que la doble jurisdicción de los Tribunales de Luxemburgo y Estrasburgo no tiene por qué suscitar celos desde un punto de vista teórico, la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cada vez más proclive a controlar el respeto de los derechos protegidos por el Convenio de Roma en la aplicación del Derecho comunitario por los Estados, puede terminar generando situaciones insostenibles que terminen exigiendo al menos algún tipo de coordinación formal de ambas jurisprudencias (véanse, por ejemplo, las sentencias en el *asunto Cantoni*, de 15 de noviembre de 1996 y en el *asunto Mattheus*, de 18 de febrero de 1999)<sup>25</sup>; una exigencia que, por lo demás, puede resultar incluso favorecida por el reconocimiento explícito de la parte dogmática del Convenio Europeo en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la Carta de Derechos fundamentales (artículos 52.3 y 53) y en el propio Tratado de la Unión Europea.

Por otra parte, desde una perspectiva política, hay que recordar que pocos días antes de la aprobación de la Carta por la Convención, la Comisión le dirigía una Comunicación en la que mantenía que «la existencia de la Carta no aminorará el interés de esta adhesión, que tendría por efecto establecer una tutela externa de los derechos fundamentales en la Unión»; del mismo modo, de cara a la reunión de Niza, la delegación de Finlandia formulaba una propuesta en la que defendía que, al

---

<sup>23</sup> *Loc. cit.*, p. 21

<sup>24</sup> RODRÍGUEZ BEREJO, A.: *loc. cit.*, p. 25.

<sup>25</sup> En este sentido ALONSO GARCÍA, R.: *loc. cit.*, pp. 5/7 y 12/13.



mismo tiempo que se proclamaba la Carta, se introdujeran en el Tratado las reformas necesarias para que la Comunidad pudiera adherirse al Convenio de Roma<sup>26</sup>.

Así pues, en mi opinión tanto el debate de la adhesión como el de otras posibles formas de articulación formal de las relaciones entre los Tribunales de Luxemburgo y Estrasburgo —o, lo que viene a ser lo mismo, el debate sobre las relaciones entre Unión Europea y Consejo de Europa— siguen abiertos y no terminarán de cerrarse mientras no se planteen frontalmente. Mientras tanto los ejemplos citados están ahí para demostrar que son muchos los que dentro de la Comunidad siguen acariciando la posibilidad de una Europa única en la defensa de los derechos humanos que, al margen de otras consideraciones, tendría la virtud de mostrar que la Unión Europea reivindica, en común con el resto de los países de nuestro viejo Continente, que su identidad se construye sobre el respeto a la dignidad de la persona y a la defensa de sus derechos fundamentales.

## 5. A MODO DE CONCLUSIÓN

Personalmente, estoy convencida de que la Unión Europea del futuro no puede construirse de espaldas al Consejo de Europa, en el que se encarnan ideales de justicia, paz y democracia, compartidos por más de 600 millones de europeos, iguales *en y ante* su defensa.

Son esos ideales los que encarnan la parte de Europa que ha sido y seguirá siendo su cara más noble, de la que, a justo título, todos podemos sentirnos orgullosos. Por el contrario, la violencia terrorista (que nos niega a todos esos derechos) y los comportamientos racistas y xenófobos (junto con las políticas que, directa o indirectamente, los fomentan), que cuestionan la «humanidad» de grupos completos de personas, representan la parte oscura de nuestro pasado y nuestro presente, sobre la que no podemos construir el futuro.

En efecto, aun sin entrar en consideraciones económicas (relacionadas con la necesidad estructural de mano de obra de los países desarrollados), los europeos, antes de encerrarnos en una torre de marfil de ricos satisfechos, deberíamos saber que el precio a pagar por la supervivencia tras las murallas protectoras de la insolidaridad es el de nuestra propia identidad; esa identidad hecha de respeto a la dignidad del ser humano, que la Carta recientemente aprobada asume, y a la que no deben renunciar los pueblos que se precian de haber sido la cuna de la moderna concepción de los derechos humanos.

---

<sup>26</sup> La Comunicación de la Comisión es de 13 de septiembre de 2000 (COM (2000) 559 final) y la propuesta finlandesa de 22 de septiembre de 2000 (CONFER 4.775/00). V. ALONSO GARCÍA, R.: *Loc. cit.*, pp. 11-12.

