

Los derechos humanos en la Unión Europea ¹

 **Mireya Castillo Daudí**

Profesora Titular de Derecho Internacional Público
Universidad de Valencia



INTRODUCCIÓN.- 1. EL SILENCIO DE LOS TRATADOS
CONSTITUTIVOS.- 2. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
HUMANOS POR EL TRIBUNAL DEL JUSTICIA DE LAS
COMUNIDADES EUROPEAS.- 3. LA FORMALIZACIÓN DE LA
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS: 3.1. EN EL ACTA
ÚNICA EUROPEA DE 1986.- 3.2. EN EL TRATADO DE MAASTRICH
DE 1992.- 3.3. EN EL TRATADO DE AMSTERDAM DE 1997.- 3.4.
EN EL TRATADO DE NIZA DE 2001.- 4. LA POSITIVACIÓN DE LOS
DERECHOS HUMANOS.- 5. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
HUMANOS EN EL TRATADO POR EL QUE SE ESTABLECE UNA
CONSTITUCIÓN PARA EUROPA: 5.1. LOS DERECHOS HUMANOS Y
LOS VALORES Y OBJETIVOS DE LA UNIÓN.- 5.2. LA CARTA DE
LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN.- 5.3. LOS
DERECHOS HUMANOS EN LAS POLÍTICAS Y FUNCIONAMIENTO
DE LA UNIÓN.- BIBLIOGRAFÍA



¹ Este estudio se terminó de redactar en el mes de enero de 2006. Para su realización se ha contado con la ayuda del proyecto de investigación SEJ2005-006113/juri, del Ministerio de Educación y Ciencia.

Introducción

El objeto de este estudio es complejo; sus dificultades derivan de la concurrencia de diversos sistemas jurídicos: el Derecho Comunitario, el Derecho de la Unión Europea, y el sistema del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales².

Al principio, las Comunidades Europeas (CCEE) eran tres Organizaciones Internacionales: la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA), Comunidad Económica Europea (CEE), hoy Comunidad Europea (CE), y la Comunidad Europea de Energía Atómica (CEEA o EURATOM). El Tratado CECA terminó el 23 de julio de 2002³, en consecuencia, la CECA ha dejado de existir.

La Unión Europea (UE) no es, todavía⁴, una Organización Internacional sino “una nueva etapa en un proceso creador de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa” (artículo 1 del Tratado de la Unión Europea (TUE) de 2 de febrero de 1992, enmendado por el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997, por el Tratado de Niza de 26 de febrero de 2001, y por el Tratado de Adhesión de los diez nuevos Estados miembros de 16 de mayo de 2002⁵). La Unión Europea tiene su fundamento en las Comunidades Europeas completadas con las políticas y formas de cooperación establecidas por el Tratado de la Unión Europea.

En el ámbito de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea no puede hablarse de un sistema de protección de los derechos humanos en sentido propio: no hay un texto jurídico vinculante

² En relación con este punto v. D. BONDÍA GARCÍA: “La interacción entre el Derecho Comunitario Europeo y el Convenio Europeo de Derechos Humanos ¿Complementariedad en sentido único?”, en XIX Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales, 2001: *La Unión Europea ante el siglo XXI: los retos de Niza*, Madrid (BOE) 2003, pp. 77-85.

³ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 97. Sobre este tema v.: M. CERVERA VALLTERRA: “La disolución de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero: estado actual”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2002, pp.393-431.

⁴ El Tratado por el que se establece una Constitución para Europa de 29 de octubre de 2004 (Diario Oficial de la Unión Europea (DOCE) de 16 de diciembre de 2004) dedica su artículo I-1 a la “Creación de la Unión”, en su virtud, los Estados miembros atribuyen a la Unión Europea “competencias para alcanzar sus objetivos comunes”; según el artículo I-7, “La Unión tiene personalidad jurídica” (sobre este punto v. P. ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA: “Hacia una Constitución Europea: Comentarios sobre los trabajos de la Convención”, *Revista General de Derecho Europeo*, nº 1, en Internet: <http://www.iustel.com/revistas>), y A. MANGAS MARTÍN: *La Constitución Europea*, Madrid (iustel) 2005).

⁵ Los Estados miembros de la Unión Europea son: Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, los Países Bajos, Polonia, Portugal, el Reino Unido, la República Checa, la República Federal de Alemania, y Suecia.

que reconozca un catálogo de derechos fundamentales⁶, ni existen tampoco mecanismos específicos de protección. Es posible explicar este estado de cosas evocando uno de los argumentos invocados por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en su Dictamen 2/94, “Adhesión de la Comunidad al Convenio Para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, de 28 de marzo de 1996⁷:

“Se deduce del artículo 3B del Tratado, que establece que la Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el Tratado y de los objetivos que éste le asigna, que la Comunidad sólo dispone de competencias de atribución ...

En el estado actual del Derecho Comunitario ... ninguna disposición del Tratado confiere a las Instituciones comunitarias, con carácter general, la facultad de adoptar normas en materia de derechos humanos ...”.

Con todo, no se trata de que en la Unión Europea no estén reconocidos y protegidos los derechos fundamentales. No es esta la cuestión, tal como explica Javier Liñán⁸:

“Una Unión de quince sólidas democracias constitucionales, situadas por demás, bajo la influencia y control del Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus importantes garantías jurisdiccionales parecen sobradas razones para impedir la desazón”.

Lo que preocupa es la ausencia de un sistema de protección de los derechos humanos en la construcción comunitaria. Preocupan, especialmente, las deficiencias e insuficiencias de la protección existente, en la nueva situación derivada de la propia evolución de la construcción europea, implicada en ámbitos como la inmigración, la cooperación policial y judicial en materia penal, el sistema de Schengen, y los avances en seguridad y defensa, ámbitos de naturaleza sensible para los derechos y libertades fundamentales⁹.

⁶ En el Derecho Comunitario, el concepto de derecho fundamental no es un concepto normativo, en el sentido de que no está dogmáticamente elaborado ni es posible determinar con exactitud las consecuencias jurídicas que se asocian a la calificación de un determinado derecho como fundamental (a.C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, A. VALLE GÁLVEZ: “El Derecho Comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 1997, p. 333, nota 3). J.C. MOITINHO DE ALMEIDA (“La protección de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, en *El Derecho Comunitario Europeo y su aplicación judicial*, Madrid (Civitas) 1993, p. 97) afirma que el concepto de “derechos fundamentales” “no se agota con los llamados derechos humanos fundamentales que se encuentran en la base de la comunidad internacional, apoyados en un verdadero consenso y válidos independientemente de las circunstancias de tiempo y de lugar, que no permiten ninguna restricción. Tal es el caso de la prohibición de discriminación racial, del genocidio, de la esclavitud y de la discriminación racial. Incluye los derechos garantizados por normas o principios superiores del ordenamiento jurídico comunitario que constituyen un elemento esencial para la realización de tales derechos ...”.

⁷ La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas puede consultarse en *Internet*: <http://www.curia.eu.int/es/recdoc/indexaz/index.htm>.

⁸ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos y Unión Europea”, *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, vol. IV, 2000, p. 371.

⁹ *Ibid.*, pp. 371-372.

En esta línea, es posible preguntarse si el Derecho Comunitario impone a los Estados miembros y a las Comunidades Europeas la obligación de proteger los derechos humanos¹⁰, así como cuáles son los estándares de protección de estos derechos¹¹.

1. El silencio de los Tratados Constitutivos

La República Federal de Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos crearon la CECA mediante el Tratado de París de 18 de abril de 1951 (BOE de 1 de enero de 1986). Esos mismos Estados crearon la Comunidad Económica Europea (CEE) mediante el Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957 (BOE de 1 de enero de 1986), y la CEEA por el Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957 (BOE de 1 de enero de 1986).

Los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas no hacen mención expresa de los derechos humanos. La ausencia de referencias a los derechos humanos en los Tratados constitutivos ha recibido diversas explicaciones¹², a las que se puede añadir la siguiente: la CECA surgió como una Organización de carácter técnico, que difícilmente podía tomar en consideración situaciones que pudieran afectar a los derechos humanos. Por otra parte, el fracaso político de los proyectos de creación de una Comunidad Europea de Defensa, en 1952, y de una Comunidad Política Europea, en 1954, llevaron la integración europea a un *impasse*¹³: la euforia de 1951 dio paso a una sobriedad utilitaria¹⁴, que condujo a la creación de la CEE y de la CEEA, mediante los Tratados de París de 1957, que nacieron con una dimensión marcadamente económica.

Esa orientación económica se pone de manifiesto, por ejemplo, en el Tratado creador de la CEE: en su Preámbulo, los Estados fundadores de la Organización se declaraban “deseosos de contribuir mediante una política comercial común, a la progresiva supresión de las restricciones a los intercambios internacionales”. Así, los objetivos generales de la CEE eran, “promover un desarrollo

¹⁰ Sobre este punto v. L. JAECKEL: “The duty to protect fundamental rights in the European Community”, *European Law Review*, nº 28, 2003, pp. 508-527.

¹¹ V. L. F. M. BESSELINK: “Entrapped by the Maximum Standard: on Fundamental Rights, Pluralism and Subsidiarity in the European Union”, *Common Market Law Review*, nº 35, 1998, pp. 629-680.

¹² D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., P. 374.

¹³ A. MANGAS MARTÍN, D. J. LIÑÁN NOGUERAS: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Madrid (McGraw-Hill) 1996, pp. 13-16.

¹⁴ M. A. DAUSES: “La protection des droits fondamentaux dans l’ordre juridique communautaire”, *Revue trimestrielle de droit européen*, 1984-3, p. 402.

armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, una expansión continua y equilibrada, una estabilidad creciente, una elevación acelerada del nivel de vida y relaciones más estrechas entre los Estados que la integran” (artículo 2).

Con todo, la doctrina ha subrayado que los Tratados fundacionales tratan de un amplio catálogo de materias que tienen que ver con los derechos humanos, especialmente en los ámbitos económico y social¹⁵. Sin embargo, como explica D. J. Liñán, esos derechos humanos no han sido reconocidos con carácter general, ya que tales derechos se predicen de las personas “en tanto que sujetos del derecho comunitario”¹⁶, y no, como exige la noción de derechos humanos, por el hecho mismo de ser persona. En consecuencia, su problemática es diferente a la planteada por los derechos fundamentales en sentido estricto, es decir, los derechos de las personas, de los que son titulares todos los seres humanos.

2. La protección de los derechos humanos por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas es la institución a la que le corresponde el mérito de que la protección y la toma en consideración de los derechos fundamentales sean hoy una realidad en las Comunidades Europeas y en la Unión Europea¹⁷.

La carencia de los Tratados constitutivos en relación con los derechos humanos, se producía en relación con los derechos civiles y políticos, y con los derechos económicos y sociales *de las personas*¹⁸. Ahí nació la respuesta del Tribunal de Justicia.

La posición inicial del Tribunal fue considerar a los derechos fundamentales como ajenos a los Tratados constitutivos, a pesar de que aquéllos estaban expresamente reconocidos en los sistemas constitucionales de los Estados miembros¹⁹. Esta cautelosa solución se basaba en la necesidad de afirmar la autonomía del Derecho Comunitario y su primacía sobre el Derecho interno²⁰. Sin embargo,

¹⁵ V., por ejemplo, J.C. MOITINHO DE ALMEIDA: “La protección de los derechos fundamentales ...”, cit” pp. 97-132, y A. H. ROBERTSON y B. C. L. MERRILLS: *Human Rights in Europe*, Manchester (Manchester University Press) 1993, pp. 361-363.

¹⁶ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., P. 375-376.

¹⁷ A. MANGAS MARTÍN, D. J. LIÑÁN NOGUERAS: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 5ª edición, Madrid (Tecnos) 2005, pp. 557-586.

¹⁸ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., pp. 379-380.

¹⁹ V. sentencia de 4 de febrero de 1959, *Friedrich Stork & Cie. c. Haute Autorité de la CECA*, asunto 1/58.

²⁰ A. H. ROBERTSON y B.C.L. MERRILLS: *Human Rights ...*, cit., p. 363.

a finales de los años sesenta, la intensificación de la cooperación política y la ampliación material del proceso de integración llevaron al Tribunal a replantearse su postura inicial, dando un giro a su jurisprudencia. De esta forma, el Tribunal inició un proceso evolutivo laborioso y prudente, que constituye una auténtica construcción pretoriana, es decir, casuística, de protección de los derechos humanos.

En la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, relativa a la protección de los derechos fundamentales, es posible distinguir tres etapas²¹ : a) la primera de éstas se inauguró con la sentencia *Stauder*, de 12 de noviembre de 1969 (asunto 29/69): la fórmula concisa del Tribunal de Justicia afirmó que “la disposición en causa no incluye ningún elemento susceptible de afectar a los derechos fundamentales de la persona que forman parte de los principios generales del Derecho Comunitario cuyo respeto garantiza el Tribunal”.

De esta forma, el Tribunal de Justicia incluyó el principio del respeto de los derechos humanos entre los principios generales del Derecho Comunitario, y afirmó su competencia para garantizar su respeto.

b) La segunda etapa se inicia con la sentencia *Internationale Handelsgesellschaft*, de 17 de diciembre de 1970 (asunto 11/70). En esta sentencia, el Tribunal repite la fórmula utilizada en el asunto *Stauder*, añadiendo que la salvaguardia de los derechos humanos, “aunque inspirada en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, debe garantizarse en el marco de la estructura y de los objetivos de la Comunidad”.

Así, el Tribunal de Justicia reconocía el carácter autónomo de la fuente del Derecho y de la protección de los derechos fundamentales.

c) Las sentencias *Nold*, de 14 de mayo de 1974 (asunto 4/73), y *Hauer*, de 13 de diciembre de 1979 (asunto 44/79), profundizaron las tesis del Tribunal, reiterando, a su vez, los argumentos anteriores: el Tribunal afirmó, una vez más, que “los derechos fundamentales de la persona forman parte de los principios generales del Derecho Comunitario cuyo respeto garantiza el Tribunal; que, el Tribunal, al garantizar la salvaguardia de tales derechos, debe inspirarse en las tradiciones constitucionales comunes a los países miembros, y que, en consecuencia, no podría admitir medidas incompatibles con los derechos fundamentales reconocidos y garantizados por las Constituciones de esos Estados, y que los instrumentos convencionales relativos a la protección de los derechos humanos en los que los Estados miembros hubieran cooperado o a los que se hubieran adherido, “pueden proporcionar indicaciones que deben tomarse en consideración en el marco del Derecho comunitario”.

²¹ M. A. DAUSES: “La protection des droits ..., cit.”, p. 404.

El Tribunal de Justicia, en su dictamen precitado, relativo a la “Adhesión de la Comunidad al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, ha afirmado también que el respeto de los derechos humanos es una de las condiciones de la legalidad (*lawfulness*) de los actos comunitarios.

Para la identificación de los derechos fundamentales, el Tribunal ha invocado diversos tratados internacionales: en particular y especialmente, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950²², desde la sentencia *Rutili*, de 28 de octubre de 1975 (asunto 36/75); la Carta Social Europea de 1961 (sentencia *Defrenne*, de 15 de junio de 1978, asunto 149/77), y el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (sentencia *Orkem*, de 18 de octubre de 1989, asunto 374/87)²³.

Esta jurisprudencia tiene una importancia extraordinaria en el Derecho Comunitario. A través de ella se han reconocido como derechos fundamentales, entre otros²⁴: el derecho a la libertad religiosa (sentencia *Prais*, de 27 de octubre de 1976, asunto 30/75); el derecho de propiedad (sentencia *Hauer*, de 13 de diciembre de 1979, asunto 44/79); el derecho a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia (sentencia *National Panasonic*, de 26 de junio de 1980, asunto 136/79); el derecho a la no retroactividad de las normas penales (sentencia *Regina*, de 10 de julio de 1984, asunto 63/83); el derecho a un recurso jurisdiccional (sentencia *Johnston*, de 15 de mayo de 1986, asunto 222/84); el derecho a la libertad de expresión (sentencia *ERT/DEP*, de 18 de junio de 1991, asunto C-260/89); el derecho al reagrupamiento familiar (sentencia *Kadiman*, de 17 de abril de 1997, asunto C-351/95); el derecho al respeto de la vida privada y familiar (sentencia *M. Carpenter*, de 12 de julio de 2002, asunto C-60/00), y el derecho a un juicio justo (sentencia *J. Steffensen*, de 10 de abril de 2003, asunto C-276/01).

Sin embargo, estos derechos no han sido reconocidos con carácter general, sino como elementos necesarios para la consecución de los objetivos de la integración económica. El sistema es, pues,

²² El Tribunal ha citado las disposiciones materiales del Convenio Europeo de 1950 en numerosos asuntos: v. R. GOSALBO BONO: “Reflexiones en torno al futuro de la protección de los derechos humanos en el marco del Derecho Comunitario y del Derecho de la Unión: insuficiencias y soluciones”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 1997-1, p. 38, nota 27. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su sentencia de 30 de junio de 2002, relativa al asunto *Bosphorous Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland* (v. texto en Internet: <http://cmiskp.echr.coe.int>) incluye una amplia lista de los asuntos en los que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha citado la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

²³ Sobre este tema v. J. M. SANCHEZ PATRÓN: “El Convenio Europeo de Derechos Humanos en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, *Revista General de Derecho*, mayo 2001, p. 3388.

²⁴ A. MANGAS MARTÍN, D. J. LIÑÁN NOGUERAS: *Instituciones ...*, cit., 2ª ed., pp. 294-295.

insuficiente²⁵. Sus limitaciones se conectan con la inseguridad jurídica inherente a su carencia de previsibilidad y de certeza jurídicas, y con las garantías judiciales²⁶. En relación con estas últimas, hay que subrayar que el modelo pretoriano citado no establece mecanismos específicos para la protección de los derechos humanos, sino que se ejerce a través de los recursos previstos en los Tratados, y del mecanismo de la *cuestión prejudicial* del artículo 234 del Tratado CE²⁷.

La posición adoptada por el Tribunal en su sentencia *Internationale Handelsgesellschaft*, según la cual, “la salvaguardia de los derechos humanos ... debe garantizarse en el marco de la estructura y de los objetivos de la Comunidad” delimita el ámbito de la protección de aquéllos por parte del Tribunal: la protección de los derechos humanos se produce en conexión con el proceso de aplicación e interpretación del Derecho Comunitario. Tal como declaró el Tribunal en su sentencia *ERT/DEP*, “el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre la compatibilidad con la Convención de las disposiciones del Derecho interno que están fuera del ámbito de aplicación del Derecho Comunitario...”.

En consecuencia, y tal como ha subrayado el Tribunal, por una parte,

“... el Tribunal de Justicia no puede enjuiciar en relación con el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos, una normativa nacional ajena al ordenamiento comunitario. Por el contrario, desde el momento en que tal normativa entre en el campo de aplicación del Derecho Comunitario, el Tribunal de Justicia debe proporcionar todos los elementos de interpretación necesarios para la apreciación de la conformidad de dicha normativa con los derechos fundamentales” (sentencia *ERT/DEP*)²⁸.

y, por otra parte,

“... las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario vinculan, asimismo, a los Estados miembros, cuando aplican la normativa comunitaria, de lo que resulta que estos últimos están obligados, en lo posible a aplicar dicha normativa de modo que no menoscaben dichas exigencias” (sentencia *Bostock*, de 24 de marzo de 1994 (asunto C-2/92).

²⁵ V. J. H. H. WEILER & N. J. S. LOCKHART: “Taking Rights Seriously” Seriously: The European Court and its Fundamental Rights Jurisprudence - Part I”, *Common Market Law Review*, nº 32, 1995, pp. 51-94, “Taking Rights Seriously” ..., Part II”, *Ibid.*, pp. 579-627.

²⁶ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ..., cit.”, p. 381.

²⁷ En su sentencia precitada de 30 de junio de 2002, relativa al asunto *Bosphorous*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha examinado las garantías de la protección de los derechos humanos en el ámbito del Derecho Comunitario, concluyendo que ésta es “equivalente”, es decir “comparable”, a la protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

²⁸ Según la mejor doctrina, la sentencia *ERT/DEP* sintetiza el estadio actual del desarrollo jurisprudencial del Derecho Comunitario, en cuanto al ámbito de protección de los derechos fundamentales (v. G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, A. VALLE GÁLVEZ: “ El Derecho Comunitario ..., cit.”, p. 334).

La construcción jurisprudencial que ha permitido proteger los derechos humanos en el ámbito comunitario es, pues, de carácter restringido: se hace efectiva en tanto en cuanto se produzca un atentado a los derechos fundamentales, desde la perspectiva y con una conexión comunitaria²⁹. El Tribunal no puede ir más allá³⁰.

3. La formalización de la protección de los derechos humanos

Los inconvenientes del modelo de protección de los derechos humanos diseñado por el Tribunal de Justicia fueron advertidos por las instituciones comunitarias. Así la Comisión, en su Memorándum de 4 de abril de 1979 subrayaba sus insuficiencias en relación con la inseguridad jurídica, que sólo podrían completarse mediante la regulación escrita de los derechos fundamentales³¹.

Las peticiones de inclusión en los Tratados constitutivos de disposiciones convencionales relativas a los derechos humanos se formalizaron, en primer lugar, con la adopción del Acta Única Europea, el 27 de enero de 1986; siguieron con la conclusión del Tratado de Maastrich de 2 de febrero de 1992, y con el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997. Por el momento, el Tratado de Niza de 26 de febrero de 2001 constituye el último hito del proceso de formalización, hasta que entre en vigor el Tratado por el que se Establece una Constitución para Europa de 29 de octubre de 2004³².

3.1. En el Acta Única Europea de 1986

El Acta Única Europea, adoptada en Luxemburgo el 27 de enero de 1986 y firmada el 17 de febrero de 1986 por la República Federal de Alemania, Bélgica, Francia, Irlanda, Países Bajos, Luxemburgo, Reino Unido y España, y el 28 de febrero por Grecia, Italia y Dinamarca (BOE de 2 de diciembre de 1986), se limitó a incluir en su Preámbulo la siguiente referencia a los derechos humanos: los Estados miembros de las CCEE se declaran “Conscientes de la responsabilidad que incumbe a Europa de procurar ... defender muy especialmente ... el respeto de los derechos humanos”.

²⁹ C. ESCOBAR HERNÁNDEZ: “Comunidad Europea y Convenio Europeo de Derechos Humanos”, *Revista de Instituciones Europeas*, 1996-3, p. 829.

³⁰ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., p. 386.

³¹ S. SALINAS ALCEGA: “Desarrollos recientes en la protección de los derechos humanos en Europa. Nuevos elementos en una vieja controversia: la adhesión de las Comunidades Europeas a la Convención europea de salvaguarda de los derechos humanos y las libertades fundamentales”, *Noticias de la Unión Europea*, agosto/septiembre 2001, nº 199/200, p. 12.

³² V. el texto del Tratado en *Diario Oficial de la Unión Europea* de 16 de diciembre de 2004 (DO C 310).

3.2. En el Tratado de Maastricht de 1992

El Tratado de la Unión Europea (TUE), adoptado en Maastrich el 2 de febrero de 1992 (BOE de 13 de enero de 1994; corrección de errores, BOE de 14 de enero de 1994) proclamaba en el Preámbulo la adhesión de los Estados miembros, entre otros, al principio de respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Asimismo, afirmaba el compromiso de la Unión Europea de respetar “los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales del Derecho comunitario” (art. F.2). Este compromiso, que reproducía esencialmente la misma fórmula del Tribunal de Justicia, representó el reconocimiento convencional de la protección jurisprudencial.

En el Título V, que incluía las disposiciones relativas a la política exterior y de seguridad común, el Tratado de Maastrich afirmaba:

“La Unión y sus Estados miembros definirán y realizarán una política exterior y de seguridad común, que se regirá por las disposiciones del presente Título y abarcará todos los ámbitos de la política exterior y de seguridad ... Los objetivos de la política exterior y de seguridad común serán ... el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” (artículo J.1.1 y 2).

De esta forma, el Tratado UE concibió el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales como uno de los objetivos generales de la PESC³³.

En el Título VI, que incluía las disposiciones relativas a la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior, el Tratado UE recogía además una alusión directa a los derechos humanos:

“las cuestiones a que se refiere el artículo K.1³⁴ se tratarán en el respeto del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 28 de julio de 1951 ...” (artículo K.2)³⁵.

³³ V. : Comisión Europea: “La Unión Europea y los derechos humanos en el mundo”, *Boletín de la Unión Europea*, Suplemento 5/95, Luxemburgo (oficina de Publicaciones de las Comunidades Europeas) 1996. Sobre los derechos fundamentales y la PESC v.: A. SALINAS DE FRÍAS: *La Protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea*, Granada (Comares) 2000, pp.221-227.

³⁴ Estas cuestiones eran, entre otras, la política de asilo, las normas por las que se rigen el cruce de personas por las fronteras exteriores de los Estados miembros y la práctica de controles sobre esas personas, la política de inmigración, la cooperación judicial en materia civil y penal, y la cooperación policial para la prevención y lucha contra el terrorismo, el tráfico de drogas y otras formas graves de delincuencia internacional.

³⁵ Sobre los derechos fundamentales y la cooperación en los ámbitos de la justicia y de los asuntos de interior, v. A. SALINAS DE FRÍAS: *La Protección de los Derechos ...*, *cit.*, pp. 227-230.

3.3. En el Tratado de Amsterdam de 1997

El Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997 (BOE 7 de mayo de 1999; corrección de errores, BOE de 8 de mayo de 1999) introdujo novedades, tanto en el Tratado de la Unión Europea, como en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea³⁶.

3.3.1. Tratado de la Unión Europea

El Tratado UE declara que “La Unión se basa en “los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros” (artículo 6.1). Además, la Unión mantiene su compromiso, asumido en virtud del Tratado de Maastrich, de respetar “los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales del Derecho comunitario” (artículo 6.2).

El Tratado UE lleva más lejos ese compromiso: una violación “grave y persistente” por parte de un Estado miembro de los principios anteriores (o de otros principios contemplados en el apartado 1 del artículo 6), puede determinar la puesta en marcha del mecanismo sancionador previsto en el artículo 7 del Tratado UE, contra el Estado miembro responsable de aquélla. El procedimiento puede llevar a la suspensión de determinados derechos derivados de la aplicación del Tratado UE al Estado miembro de que se trate, incluidos los derechos de voto del representante del gobierno de dicho Estado miembro en el Consejo. Este mecanismo sancionador de la violación grave y persistente de los derechos humanos representa una auténtica novedad en los Tratados Constitutivos.

Por otra parte, la ubicación del artículo 6 en el Título I del Tratado UE, que establece las “Disposiciones comunes”, implica que se trata de una disposición común a los cuatro “pilares” de la UE: tanto al pilar comunitario, es decir el relativo a las Comunidades Europeas como a los tres pilares intergubernamentales, es decir, las disposiciones relativas a la política exterior y de seguridad común (PESC), que establece el Título V del Tratado UE; las disposiciones relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal, que establece el Título VI del Tratado UE, y las disposiciones relativas a la cooperación reforzada, que establece el Capítulo VII del Tratado UE. Sin embargo, el alcance del artículo 6 es distinto en cada uno de estos Títulos, debido a las diferencias existentes entre las estructuras jurídicas de cada uno de ellos³⁷.

³⁶ V. P. WACHSMANN: “Les droits de l’homme”, *Revue trimestrielle de droit européen*, 1997-4, pp. 175-194.

³⁷ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., p. 389.

Por lo que se refiere al pilar comunitario, el artículo 6.2 no supone apenas ninguna novedad³⁸.

Por lo que afecta a los pilares intergubernamentales, en el marco de las disposiciones relativas a la política exterior y de seguridad común, que establece el Título V, el Tratado UE afirma que “La Unión definirá y realizará una política exterior y de seguridad común, que abarcará todos los ámbitos de la política exterior y de seguridad y cuyos objetivos serán ... el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” (artículo 11.1)³⁹.

En el marco de las disposiciones relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal, que establece el Título VI, el Tratado UE omite toda referencia a los derechos humanos.

En el marco de las disposiciones relativas a la cooperación reforzada, que establece el Título VII, el Tratado UE incluye una referencia implícita a la protección de los derechos humanos, en tanto en cuanto, el artículo 43 permite que los Estados miembros que se propongan establecer entre sí una cooperación reforzada, puedan hacer uso de “las instituciones, procedimientos y mecanismos establecidos en el presente Tratado y en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, siempre que esa cooperación: ... b) respete los principios contenidos en dichos Tratados ...”.

La diversidad de situaciones anteriores deben tener en cuenta, además, el alcance del artículo 46 del Tratado UE, que determina la competencia del Tribunal del Justicia. En efecto, esa disposición establece la competencia del Tribunal de Justicia en relación con:

a) el “apartado 2 del artículo 6 del Tratado UE 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” (artículo 46,c);

b) las disposiciones del Título VI (Cooperación policial y judicial en materia penal), “en las condiciones establecidas en el artículo 35” (artículo 46,b). Consecuentemente, el Tribunal podrá aplicar su modelo pretoriano y garantizar el respeto de los derechos humanos⁴⁰ en el ámbito de este Título, si bien en condiciones restringidas; y

³⁸ Esta afirmación debe ser matizada en relación con el Título IV del Tratado CE (“Visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”), cuyo artículo 68 precisa la competencia del Tribunal de Justicia, según determinadas “circunstancias y condiciones” (v. *Ibid.*, p. 390).

³⁹ Sobre esta base, en el ámbito de la PESC, el Consejo ha adoptado toda una serie de *posiciones comunes* en relación con terceros Estados (v. *Ibid.*, p. 404, nota 96; v. también, p. 412, nota 129; v. también: A. CEBADA ROMERO: “La cláusula democracia/derechos humanos como instrumento de condicionalidad en las relaciones exteriores de la UE”, en: *La Unión Europea ante el siglo XXI ...*, cit., pp.87-105, y S. SALINAS ALCEGA: “La acción exterior de la Unión Europea y los derechos humanos”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 249, octubre 2005, pp. 9-31).

⁴⁰ D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos humanos ...”, cit., p. 389.

c) las disposiciones del Título VII (Cooperación reforzada), “en las condiciones establecidas en el artículo 11 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y en el artículo 40 del presente Tratado” (artículo 46,c). Consecuentemente, el Tribunal podrá aplicar también su modelo de protección y garantizar el respeto de los derechos humanos, en las condiciones anteriores.

Por último, el Tratado UE incluye como novedad la exigencia del respeto a los derechos humanos como condición indispensable para que un Estado europeo pueda solicitar el ingreso como miembro de la Unión (artículo 49 del Tratado UE)⁴¹ .

3.3.2. Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea

El Tratado CE incluye un Capítulo XVII, relativo a la “Cooperación al desarrollo”, cuyo artículo 177, apartado 2 afirma que “La política de la Comunidad en el ámbito de la cooperación al desarrollo ... contribuirá ... al objetivo de respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”.

El artículo 178, por su parte, declara que “La Comunidad tendrá en cuenta los objetivos contemplados en el artículo 177 en las políticas que aplique y que puedan afectar a los países en desarrollo”.

Sobre estos fundamentos jurídicos, las instituciones comunitarias han adoptado diversos actos de Derecho derivado que contribuyen a alcanzar estos objetivos⁴² .

Además, el propio Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el sentido de estas disposiciones, en su sentencia República Portuguesa c. Consejo, de 3 de diciembre de 1996 (asunto C-268/94), en la que reconoció que la política de cooperación al desarrollo debe adaptarse al respeto de los derechos humanos.

⁴¹ V. R. CORTES HERRERA: “El juego de la cláusula democrática en relación con la condición de miembro de la Unión Europea: ¿Verdadero compromiso o exigencia de lo políticamente correcto?, en: *La Unión Europea ante el siglo XXI ...*, cit., pp. 107-114).

⁴² V. Reglamento (CE) nº 975 del Consejo, de 29 de abril de 1999 por el que se fijan los requisitos para la aplicación de las acciones comunitarias de cooperación al desarrollo que contribuyan a alcanzar el objetivo general de desarrollar y consolidar la democracia y el Estado de Derecho así como el de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (DOCE) L-120, de 8 de mayo de 1999, y Reglamento (CE) nº 976 del Consejo, de 29 de abril de 1999 por el que se fijan los requisitos para la aplicación de las acciones comunitarias, distintas de las de cooperación al desarrollo, que, dentro de la política de cooperación comunitaria, contribuyan a alcanzar el objetivo general de desarrollar y consolidar la democracia y el Estado de Derecho así como el de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales en los terceros países (DOCE L-120, de 8 de mayo de 1999).

3.4. En el Tratado de Niza de 2001

El Tratado de Niza de 26 de febrero de 2001 (BOE de 28 de enero de 2003) ha introducido pequeñas modificaciones en relación con la protección de los derechos humanos en el Tratado UE. Respecto del Tratado CE, el Tratado de Niza reitera afirmaciones anteriores relativas a los derechos humanos.

3.4.1. Tratado de la Unión Europea

Las enmiendas introducidas en el Tratado UE, contenidas en el artículo 1,1), y en el artículo 1,15), son puramente formales.

La enmienda contenida en el artículo 1,1) del Tratado de Niza afecta al artículo 7 del Tratado UE, y se refiere al procedimiento relativo al mecanismo sancionador previsto en este artículo.

La enmienda que contempla el artículo 1,15) del Tratado de Niza afecta al texto del artículo 46 del Tratado UE, y se refiere a la competencia del Tribunal del Justicia, en relación con las disposiciones del Título VII del Tratado UE, relativas a la cooperación reforzada.

3.4.2. Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea

Por lo que se refiere al Tratado CE, el Tratado de Niza añade un nuevo Título XXI (“Cooperación económica, financiera y técnica con terceros países”), que incluye un nuevo artículo 181 A que establece que “La política de la Comunidad en este ámbito contribuirá ... al objetivo de respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales” (artículo 181 A.1).

Con todo, hay que subrayar para concluir este epígrafe que la formalización del respeto de los derechos humanos, en virtud de los Tratados anteriores, no tiene consecuencias en el plano de las competencias comunitarias, ya que, tal como ha afirmado el propio TJCCE, en su Dictamen relativo a la “Adhesión de la Comunidad al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, las CCEE no han recibido competencias por parte de los Estados para adoptar disposiciones normativas en materia de derechos humanos, siendo precisa la reforma de los Tratados si se desea atribuirles tales competencias.

4. La positivación de los derechos humanos

La Comisión, en su Memorándum de 4 de abril de 1979, ya citado, proponía dos vías posibles para superar el déficit de seguridad jurídica que presentaba la protección pretoriana de los derechos humanos, diseñada por el Tribunal: la adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950, o la elaboración de un catálogo comunitario de derechos fundamentales⁴³. Las dos vías, que no son incompatibles, han sido secundadas por las instituciones comunitarias.

En relación con el Derecho Comunitario, el Consejo solicitó al Tribunal de Justicia de las CCEE un dictamen vinculante, sobre la base del artículo 228.6 (actualmente artículo 300) del Tratado CE. El Tribunal, en su Dictamen 2/94, “Adhesión de la Comunidad al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”, de 28 de marzo de 1996, al que ya se ha aludido, concluyó que:

“En el estado actual del Derecho comunitario, la Comunidad no tiene competencia para adherirse al Convenio para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales”⁴⁴.

Actualmente, el Convenio Europeo sólo está abierto a la firma y ratificación de “los Miembros del Consejo de Europa”, según dispone su artículo 59, esta dificultad, sin embargo, está en vías de solución.

La solución consistente en la adopción de un catálogo comunitario de derechos fundamentales plantea problemas relacionados con su eficacia jurídica.

En diversas ocasiones, las instituciones comunitarias han adoptado “declaraciones” de derechos y libertades fundamentales. Entre éstas destacan la “Declaración de los Derechos y Libertades Fundamentales”, aprobada por resolución del Parlamento Europeo el 12 de abril de 1989 (DOCE C 120, de 16 de mayo de 1989)⁴⁵, y la “Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea” (la Carta) (DOCE C 364, de 18 de diciembre de 2000), proclamada solemnemente en Niza, por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, en el Consejo Europeo de Niza, celebrado los días 7

⁴³ S. SALINAS ALCEGA: “Desarrollos recientes ...”, cit., p. 12.

⁴⁴ Sobre este dictamen v.: C. ESCOBAR HERNÁNDEZ: “Comunidad Europea y Convenio Europeo...cit., pp. 391-394; D. J. LIÑÁN NOGUERAS: “Derechos Humanos ...”, cit., pp. 391-395, y S. SALINAS ALCEGA: “Desarrollos recientes ...”, cit., pp. 15-20.

⁴⁵ Sobre esta Declaración v. S. E. PERRAKIS: “Contribution au débat sur la protection communautaire des droits de l’homme: la Déclaration des droits et libertés fondamentaux du Parlement Européen”, *Revue du Marché Commun*, nº 338, juin-juillet 1990, pp. 467-473.

a 9 de diciembre de 2000⁴⁶ .

La Carta representa un texto jurídico relevante, tanto por el método utilizado para su elaboración⁴⁷ , como por el resultado logrado. La Carta consta de 54 artículos, agrupados en siete capítulos, y enuncia un catálogo de derechos, libertades y principios⁴⁸ . Con todo, la Carta es un instrumento de naturaleza política que carece de fuerza jurídica vinculante⁴⁹ .

El Tratado de Niza de 2001 incluye una “Declaración relativa al futuro de la Unión” en la que plantea la necesidad de que, en el proceso del debate relativo al futuro de la Unión, se aborde “el estatuto de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, proclamada en Niza, de conformidad con las conclusiones del Consejo Europeo de Colonia”⁵⁰ .

5. La protección de los derechos humanos en el Tratado por el que se establece una constitución para Europa

Los días 13 de junio y 10 de julio de 2003, la Convención Europea adoptó por consenso el Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, que fue presentado al Presidente del Consejo Europeo, en Roma, el 18 de julio de 2003. La Conferencia de los Representantes de los Gobiernos de los Estados Miembros, convocada en Bruselas el 30 de septiembre de 2003 para adoptar de común acuerdo el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, adoptó el texto del Tratado, que se firmó en Roma el 29 de octubre de 2004. El Tratado por el que se establece una Constitución para Europa (el Tratado) está en proceso de ratificación por los Estados miembros pero su futuro es incierto, al haber sido rechazado en

⁴⁶ Sobre la Carta, v.: A. R. COSI: “The Protection of Fundamental Rights in the European Multilevel Legal Context”, *La Comunità Internazionale*, 2003, pp. 109-136, F. C. MAYER: “La Charte Européenne ...”, cit., y M. PÍ LLORENS: *La Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea*, Barcelona (Publicacions Universitat de Barcelona), 2001.

⁴⁷ Los trabajos de la “Convención” que preparó el texto de la Carta estuvieron abiertos permanentemente a la participación de toda persona interesada. La “Convención” estaba compuesta por un representante de cada Jefe de Estado y de Gobierno, un representante del Presidente de la Comisión Europea, dieciséis representantes del Parlamento Europeo, designados por el propio Parlamento, y treinta diputados de los Parlamentos nacionales, designados por los propios Parlamentos nacionales (M. PÍ LLORENS: *La Carta ...*, cit., p. 38).

⁴⁸ V. P. BIGLINO CAMPOS: “Derechos fundamentales y competencias de la Unión: el argumento de Hamilton”, *Revista de Derecho Comunitario*, nº 14, enero/abril 2003, pp. 45-68.

⁴⁹ Según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, las disposiciones de la Carta están inspiradas esencialmente en las del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en cuanto éste establece los estándares mínimos en materia de derechos humanos (v. sentencia de 30 de junio de 2002, asunto *Bosphorous...cit*).

⁵⁰ Sobre las conclusiones del Consejo Europeo, celebrado en Colonia los días 3 y 4 de junio de 1999, v. M. PÍ LLORENS: *La Carta ...*, cit., pp. 37-60).

referéndum por Francia y por los Países Bajos⁵¹.

El Tratado incluye amplias referencias a los derechos humanos y a su protección⁵².

5.1. Los derechos humanos y los valores objetivos de la Unión

El nuevo Tratado crea la Unión Europea (la Unión). La Unión se fundamenta “en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos...” (artículo I-2). El respeto de los derechos humanos figura también entre los “Objetivos de la Unión”, que, en sus relaciones con el resto del mundo, “afirmará y promoverá sus valores”, y “contribuirá a...la protección de los derechos humanos, especialmente los derechos del niño...” (artículo I-3.4).

En la línea de la jurisprudencia consolidada del Tribunal de Justicia de las CCEE, en el Tratado se afirma que:

“Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros forman parte del Derecho de la Unión como principios generales” (artículo I-9.3).

Consecuentemente, el respeto de aquellos valores es uno de los requisitos de pertenencia y adhesión a la Unión (artículo I-58.1). Así, la constatación de una violación grave y persistente de los valores enunciados en el Artículo I-2 por parte de un Estado miembro puede conllevar la suspensión de determinados derechos derivados de la aplicación de la Constitución al Estado miembro de que se trate, incluido el derecho al voto del miembro del Consejo que represente a dicho Estado (artículo I-59.3).

La Unión pretende adherirse al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (artículo I-9.2). Por lo que se refiere a éste, previsiblemente, tal adhesión va a ser posible. En efecto, el Protocolo Número 14 al Convenio Europeo para la Protección

⁵¹ La Conferencia de los Representantes de los Gobiernos de los Estados Miembros, convocada en Bruselas el 30 de septiembre de 2003 para adoptar de común acuerdo el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa adoptó el este Tratado, y, además, treinta y seis Protocolos, dos Anexos, y 50 Declaraciones, que se incluyen en el Acta Final de aquella Conferencia. La Declaración que lleva el número 30 es la *Declaración relativa a la ratificación del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*; según su tenor literal, “La Conferencia hace constar que si, transcurrido un plazo de dos años desde la firma del Tratado por el que establece una Constitución para Europa, las cuatro quintas partes de los Estados miembros lo han ratificado y uno o varios Estados miembros han encontrado dificultades para proceder a dicha ratificación, el Consejo Europeo examinará la cuestión”.

⁵² Sobre este tema, v.: C. ESCOBAR HERNÁNDEZ: “Los derechos humanos en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa”, en *El Derecho internacional: Normas, Hechos y Valores. Liber Amicorum José Antonio Pastor Ridruejo*, Madrid (Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho) 2005, pp. 115-133, A. MANGAS MARTÍN: *La Constitución Europea*, cit. Pp. 177-222, y F.C. MAYER: “La Charte Européenne des droits fondamentaux et la Constitution européenne”, *Revue trimestrielle de droit européen*, n° 39, 2003, pp. 190-192.

de los Derechos Humanos de 2004 prevé en su artículo 17 la siguiente disposición, que incluye un nuevo párrafo 2 al artículo 59 del Convenio:

“2. La Unión Europea puede adherirse al presente Convenio”.

5.2. La Carta Europea de los Derechos Fundamentales de la Unión

En el Tratado se afirma que “La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales que constituye la Parte II” (artículo I-9.1).

El Preámbulo de la Carta reafirma los derechos “que emanan en particular de ... las obligaciones internacionales comunes a los Estados miembros, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, las Cartas Sociales adoptadas por la Unión y por el Consejo de Europa, así como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos...”.

La Carta, por una parte, reconoce derechos humanos “a toda persona” (artículos II-61 a II-98, y II-107 a II-110) pero, por otra, reconoce derechos de “Ciudadanía”, que están reservados exclusivamente a los ciudadanos de la Unión (artículo II-99 a II-106), es decir, a toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro (artículo I-10). Con todo, el Tratado dispone que, en la medida en que la Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección mas extensa (artículo II-112.3).

Si el Tratado llega a entrar en vigor, la aplicación práctica de la Carta no resultará sencilla. En efecto, según lo dispuesto en su “Ámbito de aplicación” (artículo II-111): a) las disposiciones de la Carta están dirigidas a las instituciones, organismos y agencias de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias y dentro de los límites de las competencias que se atribuyen a la Unión en las demás Partes de la Constitución; y b) la Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en las demás Partes de la Constitución.

Para añadir mayor complejidad, el Tratado incluye una disposición relativa al “Nivel de protección” de los derechos, que alude a las relaciones de la Carta con las disposiciones de otros ordenamientos jurídicos (artículo II-113):

“Ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación por el Derecho de la Unión, el Derecho internacional, y los convenios internacionales de los que son parte la Unión o todos los Estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales...”.

5.3. Los derechos humanos en las políticas y funcionamiento de la Unión

La Parte III del Tratado relativa a “las Políticas y el Funcionamiento de la Unión” incluye asimismo numerosas referencias a los derechos humanos.

En primer lugar y con carácter de disposición “de aplicación general”, la Unión asume el compromiso de velar por la coherencia entre sus diferentes políticas y acciones, teniendo en cuenta el conjunto de sus objetivos y el principio de atribución de competencias (artículo III-115).

En la sección relativa a la Política social, la Unión y los Estados miembros deben tener presentes derechos sociales fundamentales como los enunciados en la Carta Social Europea..., y en la Carta comunitaria de los derechos sociales de los trabajadores...” (artículo III-209).

En las disposiciones que se refieren al Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia se afirma que la Unión constituye un Espacio de libertad, seguridad y justicia dentro del respeto de los derechos fundamentales... (artículo III-257.1).

En la parte relativa a la Acción Exterior de la Unión⁵³, se declara que la acción de la Unión en la escena internacional se basará en los principios que han inspirado su creación, desarrollo y ampliación y que pretende fomentar en el resto del mundo: ...la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales... (artículo III-292.1). Asimismo, la Unión definirá y ejecutará políticas comunes y acciones y se esforzará por lograr un alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales con el fin de ... consolidar y respaldar ... los derechos humanos (artículo III-292.2.b).

Por lo que se refiere a la Política Exterior y de Seguridad Común, la Unión definirá y aplicará una política exterior y de seguridad común que abarque todos los ámbitos de la política exterior y de seguridad, “en el marco de los principios y objetivos de su acción exterior” (artículo III-294.1); recordemos que entre estos principios se incluye fomentar la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales... (artículo III-292.1).

⁵³ Sobre este tema v.: S. SALINAS ALCEGA: “La acción exterior de la Unión Europea para la promoción y el respeto de los derechos humanos, con especial atención a los instrumentos de aproximación positiva”, Cit.

Por último, la política de la Unión en materia de Cooperación al Desarrollo (artículo III-316.1), así como las acciones de la Unión en el ámbito de la Ayuda Humanitaria (artículo III-321.1) se llevarán a cabo igualmente “en el marco de los principios y objetivos de su acción exterior”, entre los que se incluye fomentar la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales... (artículo III-292.1).

Bibliografía

1. P. ANDRÉS SAENZ DE SANTAMARÍA: “Hacia una Constitución Europea: Comentarios sobre los trabajos de la Convención”, Revista General de Derecho Europeo, nº 1, en Internet: <http://www.iustel.com/revistas>.
2. L. F. M. BESSELINK: “Entrapped by the Maximum Standard: on Fundamental Rights, Pluralism and Subsidiarity in the European Union”, Common Market Law Review, nº 35, 1998, pp. 629-680.
3. P. BIGLINO CAMPOS: “Derechos fundamentales y competencias de la Unión: el argumento de Hamilton”, Revista de Derecho Comunitario, nº 14, enero/abril 2003, pp. 45-68.
4. D. BONDÍA GARCÍA: “La interacción entre el Derecho Comunitario Europeo y el Convenio Europeo de Derechos Humanos ¿Complementariedad en sentido único?”, en XIX Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales, 2001: La Unión Europea ante el siglo XXI: los retos de Niza, Madrid (BOE) 2003, pp. 77-85.
5. A. CEBADA ROMERO: “La cláusula democracia/derechos humanos como instrumento de condicionalidad en las relaciones exteriores de la UE”, en: La Unión Europea ante el siglo XXI ..., cit., pp.87-105).
6. M. CERVERA VALLTERRA: “La disolución de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero: estado actual”, Revista de Derecho Comunitario Europeo, 2002, pp.393-431.
7. R. CORTES HERRERA: “El juego de la cláusula democrática en relación con la condición de miembro de la Unión Europea: ¿Verdadero compromiso o exigencia de lo políticamente correcto?, en: La Unión Europea ante el siglo XXI ..., cit., pp. 107-114).
8. Comisión Europea: “La Unión Europea y los derechos humanos en el mundo”, Boletín de la Unión Europea, Suplemento 5/95, Luxemburgo (oficina de Publicaciones de las Comunidades Europeas) 1996.
9. A.R. COSI: “The Protection of Fundamental Rights in the European Multilevel Legal Context”, La Comunità Internazionale, 2003, pp. 109-136.
10. M. A. DAUSES: “La protection des droits fondamentaux dans l’ordre juridique communautaire”, Revue trimestrielle de droit européen, 1984-3, p. 401-424.
11. C. ESCOBAR HERNÁNDEZ:
12. “Comunidad Europea y Convenio Europeo de Derechos Humanos”, Revista de Instituciones Europeas, 1996-3, pp. 817-838.
13. “Los derechos humanos en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa”, en El Derecho internacional: normas, Hechos y Valores. Liber Amicorum José Antonio Pastor Ridruejo, Madrid (Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho) 2005, pp. 115-133.
14. R. GOSALBO BONO: “Reflexiones en torno al futuro de la protección de los derechos humanos en el marco del Derecho Comunitario y del Derecho de la Unión: insuficiencias y soluciones”, Revista de Derecho Comunitario Europeo, 1997-1, pp. 29-68.

15. L. JAECKEL: "The Duty to Protect Fundamental Rights in the European Community", *European Law Review*, nº 28, 2003, pp. 508-527.
16. D. J. LIÑÁN NOGUERAS: "Derechos Humanos y Unión Europea", *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, vol. IV, 2000, pp. 363-420.
17. A. MANGAS MARTÍN:
18. *La Constitución Europea*, Madrid (justel) 2005).
19. A. MANGAS MARTÍN, D. J. LIÑÁN NOGUERAS:
20. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Madrid (McGraw-Hill) 1996.
21. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 2ª ed. Madrid (McGraw-Hill) 1999, 3ª ed. Madrid (Tecnos) 2002.
22. F.C. MAYER: "La Charte Européenne des droits fondamentaux et la Constitution européenne", *Revue trimestrielle de droit européenne*, nº 39, 2003, pp. 175-196.
23. J.C. MOITINHO DE ALMEIDA: "La protección de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", en *El Derecho Comunitario Europeo y su aplicación judicial*, Madrid (Civitas) 1993, pp. 97-132.
24. S.E. PERRAKIS: "Contribution au débat sur la protection communautaire des droits de l'homme: la Déclaration des droits et libertés fondamentaux du Parlement Européen", *Revue du Marché Commun*, nº 338, juin-juillet 1990, pp. 467-473.
25. M. PÍ LLORENS: *La Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea*, Barcelona (Publicacions Universitat de Barcelona), 2001.
26. A.H. ROBERTSON y B.C.L. MERRILLS: *Human Rights in Europe*, Manchester (Manchester University Press) 1993.
27. G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, A. VALLE GÁLVEZ: "El Derecho
28. Comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 1997, pp. 329-376.
29. S. SALINAS ALCEGA:
30. "Desarrollos recientes en la protección de los derechos humanos en Europa. Nuevos elementos en una vieja controversia: la adhesión de las Comunidades Europeas a la Convención europea de salvaguarda de los derechos humanos y las libertades fundamentales", *Noticias de la Unión Europea*, agosto/septiembre 2001, nº 199/200, pp. 9-36.
31. "La acción exterior de la Unión Europea para la promoción y el respeto de los derechos humanos, con especial atención a los instrumentos de aproximación positiva", *Noticias de la Unión Europea*, nº 249, octubre 2005, pp. 9-31.
32. A. SALINAS DE FRÍAS: *La Protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea*, Granada (Comares) 2000.
33. J. M. SANCHEZ PATRÓN: "El Convenio Europeo de Derechos Humanos en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", *Revista General de Derecho*, mayo 2001, pp. 3387-3410.
34. P. WACHSMANN: "Les droits de l'homme", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1997-4, pp. 175-194.
35. J.H.H. WEILER & N.J.S. LOCKHART: "Taking Rights Seriously" Seriously: The European Court and its Fundamental Rights Jurisprudence - Part I", *Common Market Law Review*, nº 32, 1995, pp. 51-94, "Taking Rights Seriously" ..., Part II", *Ibid.*, pp. 579-627.

