

## ESTUDIOS

### **Protección de los derechos y libertades en el ámbito europeo. Especial referencia a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su valor jurídico en el Tratado de Lisboa**

FRANCISCO SANZ GANDASEGUI

*Abogado del Estado en la Subdirección General de los Servicios Consultivos.  
Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado  
Ministerio de Justicia*

#### RESUMEN:

Este trabajo pretende exponer el sistema de protección de los derechos fundamentales en Europa y especialmente en el ámbito de la Unión Europea, con la aportación de la Carta de Derechos Fundamentales a la que el Tratado de Lisboa otorga valor vinculante. Para ello se analizan las dos grandes instituciones sobre las que se asienta este sistema, esto es, de una parte el Convenio del Consejo de Europa de 4 de noviembre de 1950 para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de otra el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y los Tratados de la Unión Europea. En el caso del Convenio de 4 de noviembre de 1950 se explica su contenido y la labor del Tribunal Europeo, haciendo énfasis especial en la eficacia de sus resoluciones en España. La mayor parte del trabajo se dedica no obstante a la evolución del sistema de protección de los derechos fundamentales en el ámbito de las Comunidades Europeas, ahora Unión Europea, tanto desde la perspectiva jurisprudencial como normativa. Aquí, la principal novedad reside en la Carta de los Derechos Fundamentales proclamada el 12 de diciembre de 2007 y a la que el Tratado de Lisboa le atribuye valor vinculante. Se analiza su contenido subrayando especialmente los criterios de interpretación contenidos en el referido Tratado y en las disposiciones de la propia Carta.

*Sumario: 1. Introducción: La protección de los derechos fundamentales en Europa.—2. El Consejo de Europa, el Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.—3. En particular la ejecución de sentencias del*

*Tribunal Europeo de Derechos Humanos en España.—4. Los derechos fundamentales en el ámbito de la Unión Europea.—5. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.—6. Valor jurídico de la Carta en el Tratado de Lisboa.—7. La relación entre el sistema de protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Unión Europea.*

---

## 1. INTRODUCCIÓN: LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EUROPA

---

Más allá de antecedentes históricos (como la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en la Revolución francesa o la Bill of Rights inglesa), el sistema actual de protección de los derechos fundamentales en Europa tiene su causa en la dolorosa experiencia que supuso la Segunda Guerra Mundial.

Como explica Lorenzo Martín Retortillo<sup>1</sup>, tras ella, los Estados de Europa democráticos más las reconstituidas Alemania (en su Constitución de 1949) e Italia (en su Constitución de 1947) extraen como conclusión la necesidad establecer sistemas internos constitucionales y supranacionales de control para que no vuelva a suceder un hecho así, todo ello en el contexto de la actuación de Naciones Unidas (a través de la Carta de San Francisco y la Declaración Universal de Derechos del Hombre de 1948)

Para conseguir este objetivo se considera imprescindible:

— En el ámbito interno, el sometimiento de los poderes públicos al Estado de Derecho, de acuerdo con un sistema democrático que establece la separación de poderes y protege los derechos y libertades.

— Como elemento clave de este sistema se establece el obligado respeto a los derechos fundamentales de la persona para lo que se crea el Consejo de Europa y se adopta el Convenio de los Derechos y Libertades Fundamentales de Roma en noviembre de 1950 que instituye el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

— Como sigue recordando Lorenzo Martín Retortillo, la creación de organizaciones supranacionales en Europa persigue tanto la cooperación entre los Estados, aun volcada inicialmente al ámbito económico, como la limitación de los poderes de los Estados por instancias a las que pertenecen y por cuyas decisiones quedan vinculados. Así nacen la Comunidad Económica del Carbón y del Acero, la Comunidad Económica de la Energía Atómica y la Comunidad Económica Europea.

La pertenencia a estas organizaciones supranacionales, incluida el Consejo de Europa, exige como pre-requisito un Estado democrático de Derecho donde las libertades de los ciudadanos sean respetadas.

---

<sup>1</sup> «Vías Concurrentes para la protección de los derechos humanos». Cuadernos Civitas 2006.

---

## 2. EL CONSEJO DE EUROPA, EL CONVENIO DE ROMA DE 4 DE NOVIEMBRE DE 1950 PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (TEDH)

---

Desde 1950 el Consejo de Europa ha elaborado Tratados internacionales en los que los Estados firmantes se han comprometido a respetar derechos y libertades. La evolución desde 1950 conduce a una progresiva ampliación de los derechos iniciales.

Como ejemplos más destacados se pueden citar los siguientes:

— El Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales cuyo objeto son derechos civiles y políticos que se abordará extensamente más adelante.

— La Carta social Europea de 18 de octubre de 1961, revisada en 1999, reconoce derechos sociales y económicos. Protege los derechos económicos y sociales de los individuos y reconoce, entre otros, el derecho al trabajo, el derecho a una remuneración justa, el derecho a fundar un sindicato o pertenecer a él, el derecho a la negociación colectiva, el derecho a la formación profesional, el derecho a la protección de la salud o a la seguridad social. El sistema de control de la Carta se fundamenta en informes formulados por un Comité de expertos a la vez que en reclamaciones colectivas

— El Convenio Europeo para la prevención de torturas y penas o tratos inhumanos o degradantes está en vigor desde 1989 y protege a las personas privadas de libertad. Se basa en un sistema de visitas a las personas privadas de libertad.

— El Convenio para la protección de las minorías nacionales de 1995 impone a los Estados respetar a las minorías nacionales en el ámbito de su religión, lengua, tradiciones y patrimonio cultural

Cada acuerdo establece sus propios mecanismos de protección con órganos *ad hoc* que comprenden evaluaciones a los Estados Miembros, visitas, informes, con un pronunciamiento final del Consejo de Ministros.

Desde su entrada en vigor el 3 de septiembre de 1953, el Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales protege por medio de un sistema jurídicamente obligatorio los derechos civiles y políticos de los particulares.

El ámbito del Convenio se extiende a los derechos de la persona (derecho a la vida, prohibición de la tortura), los derechos del ciudadano (libertad de pensamiento, de expresión, de asociación), derechos relacionados con la tutela judicial efectiva (derecho a un proceso con las debidas garantías, al principio de legalidad penal). Los protocolos números 1, 4 (prohibición de prisión por deudas, libertad de circulación, prohibición de expulsión de los propios ciudadanos y prohibición de expulsión colectiva de extranjeros), 6, 7 (garantías procesales en la expulsión de extranjeros, doble grado de jurisdicción en materia penal, indemnización por error judicial y *non bis in idem*), 12 y 13 extienden y desarrollan los derechos del convenio de 1950. El Protocolo n.º 11 y el 14 modificaron el régimen de funcionamiento del Tribunal.

La originalidad del Convenio es que, aun siendo un tratado internacional, reconoce a los particulares sus derechos con la garantía jurisdiccional que proporciona el TEDH.

Ahora bien para ello es preciso haber agotado los posibles recursos internos contra la vulneración que se denuncia (art. 35 Convenio); por ello, se afirma que el Tribunal respeta el principio de subsidiariedad según el cual el TEDH es una instancia que exige agotar los recursos internos, puesto que es a los Estados a los que corresponde primordialmente la protección de los derechos fundamentales. La garantía jurisdiccional atribuye legitimación para solicitar la tutela del Tribunal a los particulares, sean personas físicas o jurídicas pero no a los Estados ni a las Entidades Públicas. Los Estados, sin embargo, pueden demandar a otros Estados signatarios del Convenio. Por ello se puede decir que hay tres vías de acceso al TEDH: la petición de opinión consultiva sobre un asunto por parte del Comité de Ministros, la demanda de un Estado parte contra otro y la demanda individual presentada «por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una vulneración por una de las Altas Partes Contratantes de los derechos reconocidos en el Convenio o en el Protocolo» (art. 34 del Convenio). Ello quiere decir que la legitimación activa corresponde a los particulares, personas físicas o jurídicas, aunque no a las personas jurídico-públicas (STEDH Comunidad del País Vasco contra España de 3 de febrero de 2004). La legitimación pasiva corresponde siempre al Estado parte aunque el origen de la violación se encuentre entes públicos diferentes al Estado en sentido propio.

Es conocida la composición del TEDH por 46 Magistrados propuestos por cada uno de los 46 Estados Miembros y nombrados por la Asamblea del Consejo de Europa. El Tribunal trabaja en formaciones de Comisiones (3 jueces), en Salas (7 jueces) y Gran Sala (17 jueces)<sup>2</sup>.

El TEDH ha desarrollado una jurisprudencia que ha adaptado los derechos del Convenio en cada momento gracias a una interpretación teleológica de sus previsiones que ha producido un efecto muy beneficioso al proyectarse sobre los Derechos internos. Las Sentencias del TEDH gozan de gran prestigio y son reseñadas ampliamente por los medios de comunicación.

En el caso de España la recepción de la jurisprudencia del TEDH se produce como consecuencia de las previsiones de los artículos 10.2 y 96 de la Constitución. Por el primero, la interpretación de los derechos proclamados en la Constitución Española ha de hacerse conforme, entre otras, a la jurisprudencia del TEDH. El carácter de Tratado internacional del Convenio determina que sea norma jurídicamente vinculante internamente con rango superior incluso a la Ley –art. 96 de la Constitución–. Sin embargo, el Tribunal Constitucional español no ha considerado que por estas vías puedan reconocerse nuevos derechos fundamentales distintos a los previstos en la Constitución aunque sí delimitarse su contenido.

---

<sup>2</sup> Puede consultarse el trabajo de Julia Ruiloba Alvariño, «El Tribunal Europeo de derechos humanos: organización y funcionamiento» en «Anuario de la Escuela de práctica jurídica» n.º 1, 2006.UNED.

La Jurisprudencia del TEDH, como expresó su ex-Presidente Wildhaber el 7 de junio de 2002<sup>3</sup> cumple con dos finalidades:

1.<sup>a</sup>) La solución del caso concreto otorgando tutela judicial a los reclamantes. La eficacia de esta función la considera el propio Presidente como muy limitada por el hecho de que el TEDH carece de poderes para ejecutar sus sentencias. Como se expondrá a continuación, las Sentencias del TEDH obligan a los Estados pero no son ejecutivas, no «casan» las resoluciones que fiscalizan. Lo más que se atribuye es competencia al Consejo de Ministros para comprobar que las sentencias han sido cumplidas de manera razonable.

Es por ello que el TEDH cada vez hace más uso de la «satisfacción equitativa» a que se refiere el Convenio. Mediante esta indemnización se otorga al reclamante al que se le reconoce un derecho una compensación económica que no resarce el daño íntegramente pero que sirve para traducir económicamente –aunque en algunos casos sea de manera puramente simbólica– el daño causado por la resolución que se invoca. La indemnización debe ser atendida por el Estado condenado.

2.<sup>a</sup>) El Presidente atribuye mucha mayor importancia a que la pertenencia al Consejo de Europa exige como requisito el carácter democrático del Estado petitorio que, además, una vez ha ingresado, debe someterse a evaluaciones periódicas dirigidas por los servicios del Consejo. Esto ha determinado históricamente que la pertenencia al Consejo de Europa (sin ir más lejos la adhesión de España el 4 de abril de 1979 o de los Países del Este tras la caída del muro) se haya valorado como un marchamo de calidad democrática<sup>4</sup>. En ello ha influido la ayuda que los servicios del Consejo han prestado a los Estados que lo han solicitado y, sobre todo, la jurisprudencia del TEDH que a través de casos piloto ha establecido un estándar de protección de los derechos de obligada observancia.

Ahora bien, justo es decir que la evolución reciente del TEDH manifiesta grandes dificultades. Y es que se está produciendo un progresivo deterioro de la capacidad del TEDH para atender casos individuales. En efecto, extendiéndose su jurisdicción sobre 850 millones de personas, los 46 Magistrados no pueden atender las más de 40.000 reclamaciones anuales –datos de 2007– que van acumulándose. El Tribunal sólo llega a dictar anualmente 1500 sentencias sobre el fondo del asunto pero declara inadmisibles 26.000 reclamaciones también cada año. Como dato destacado debe señalarse que la Federación Rusa es el origen del 25% de las demandas. A finales del año 2007 quedaban pendientes 71.000 asuntos y el 31 de agosto de 2008, 94.450. Se están considerando reformas del TEDH para hacer frente a esta situación.

En algunos casos, por ejemplo, la condición de los centros penitenciarios en algunos países del Este, el Tribunal simplemente no puede sino reconocer la penuria de las instalaciones sin poder atender la infinidad de casos individuales que se le plantean.

---

<sup>3</sup> Conferencia pronuncia en el Tribunal Constitucional Español el año 2000.

<sup>4</sup> En expresión de Luis Díaz Picazo. En «La Dimensión supranacional de los derechos fundamentales» ,capítulo VI de su obra «Sistema de Derechos Fundamentales», Civitas, segunda edición, p. 164, donde se analiza el sistema europeo de protección de los derechos fundamentales.

---

### 3. EN PARTICULAR LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DEL TEDH EN ESPAÑA

---

La sentencia del Tribunal Constitucional español 197/2006 ha recopilado la doctrina sobre la ejecución de sentencias del TEDH en España donde no existe un régimen jurídico *ad hoc* con esta finalidad.

En efecto, el artículo 46.1 del Convenio prevé que «las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar las sentencias definitivas del Tribunal en los litigios en que sean partes». De dicho precepto se deduce que el TEDH no tiene la potestad de hacer ejecutar lo juzgado, función que según el apartado 2 del citado precepto se atribuye al Consejo de Ministros quien deberá velar por la ejecución de las sentencias.

Por su parte, el artículo 41 del Convenio prevé la concesión de una «satisfacción equitativa» al particular que ha sufrido la vulneración como remedio a la falta de cumplimiento íntegro de la sentencia. La cuantificación de esta satisfacción equitativa corresponde al TEDH, aunque es también incoercible. La satisfacción equitativa comprende tanto el daño material como el daño moral, así como las costas siempre que sean «reales, necesarias y razonables». No está prevista por lo tanto la *restitutio in integrum*.

En el Fundamento Jurídico 3.º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 197/2006 se explica, con remisión a los precedentes de las resoluciones del propio Tribunal 313/2005 y 245/1991, los efectos de las Sentencias del TEDH en España, doctrina que puede sintetizarse de la siguiente manera:

\* El Tribunal Constitucional se hace eco de la doctrina del TEDH según la cual las resoluciones del Tribunal tienen carácter declarativo y no anulan ni modifican por sí mismas los actos declarados contrarios al Convenio, citando las sentencias Marckx (Sentencia de 13 de junio de 1979) y Pakelli [Sentencia de 25 de octubre de 1983], Olsson c. Suecia (núm. 2), Sentencia de 27 de mayo de 1992, §§ 93 y 94; Ribemont c. Francia, Sentencia de 7 de agosto de 1996, §§ 19 y 21 a 23; Hentrich c. Francia, Sentencia de 3 de julio de 1997, §§ 13 a 16; Scozzari y Giunta c. Italia, Sentencia de 13 de julio de 2000, § 249; Mehemi c. Francia (núm. 2), Sentencia de 10 de abril de 2003, § 43; Assanidza c. Georgia, Sentencia de 8 de abril de 2004, § 198; Öcalan c. Turquía, Sentencia de la Gran Sala de 12 de mayo de 2005, § 210].

Para el Tribunal Constitucional «el Convenio ni ha introducido en el orden jurídico interno una instancia superior supranacional en el sentido técnico del término, de revisión o control directo de las decisiones judiciales o administrativas internas, ni tampoco impone a los Estados miembros unas medidas procesales concretas de carácter anulatorio o rescisorio para asegurar la reparación de la violación del Convenio declarada por el Tribunal». Y es que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 CEDH (rubricado «fuerza obligatoria y ejecución de las sentencias»), tan sólo ostenta una potestad declarativa, puesto que la fase de ejecución de sus Sentencias es encomendada al Comité de Ministros, órgano encargado de «velar por su ejecución».

Por ello, las Sentencias pronunciadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no son ejecutivas y del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos no se desprende que el Tribunal Europeo «tenga atribuciones para derogar una norma, anular un acto administrativo o casar una sentencia que estimase contraria al Convenio». Las Sentencias pronunciadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos son resoluciones «sin efecto directo anulatorio interno, ni ejecutoriedad a cargo de los Tribunales españoles».

Esa es la razón por la que el Convenio europeo no obliga a España a reconocer en su ordenamiento jurídico la fuerza ejecutoria directa de las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ni tampoco a introducir reformas legales que permitan la revisión judicial de las Sentencias firmes a consecuencia de la declaración por el Tribunal de la violación de un derecho de los reconocidos por el Convenio.

\* Sin embargo, lo anterior no determina que las sentencias del TEDH carezcan de efectos internos cuando declaran la vulneración de un derecho reconocido en el Convenio.

El Tribunal Constitucional distingue dos casos: el primero de ellos es el caso en que la lesión de un derecho fundamental declarada por el TEDH sigue siendo «actual». Ese fue el caso de la STC 245/1991 que estimó el recurso de amparo formulado por los demandantes por vulneración del derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE), al constatar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos «declaró la existencia de una violación del Convenio especialmente cualificada, la del art. 6.1, en un proceso penal que terminó con la condena de los actores y al que dicho Tribunal imputa una serie de irregularidades... que le llevan a concluir que aquel procedimiento penal, tomado en su conjunto, no ha satisfecho las exigencias de un juicio justo y público». En ese caso las condenas penales de pérdida de libertad estaban pendientes aún de cumplimiento, razón por la cual, el Tribunal Constitucional anuló tanto la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada en amparo, como las Sentencias condenatorias de los recurrentes.

En aquellos casos en que la lesión no es «actual», circunstancia ésta que el Tribunal aprecia de manera casuística (por ejemplo en la sentencia de reiterada cita, no considera «actual» la lesión causada por una resolución que el TEDH había anulado consistente en el despido de un trabajador por infracción del Convenio), el Tribunal Constitucional considera que dicha declaración ni permite la revisión de la sentencia española ni debe producir efectos en el orden interno.

\* El Tribunal Constitucional parece valorar el hecho de que el TEDH acuerde en un caso concreto la «satisfacción equitativa» del artículo 41 de Convenio a solicitud del reclamante para entender de ese modo cumplidos los efectos de su sentencia, junto con el valor moral de la declaración de incumplimiento sin necesidad de rescindir la resolución censurada.

\* En resumen, no existe en España un sistema específico para ejecutar las sentencias del TEDH que no anulan sentencias, ni normas ni actos de la Administración. La eficacia de la sentencia se limitará, en caso de que se haya fijado una satisfacción equitativa, a lo en ella establecido y si no fuera así la eficacia dependerá de que la lesión permanezca en el tiempo y aun en este caso de una manera excepcional puesto que la jurisprudencia del Tribunal Supremo niega que constituya motivo de recurso de revisión de sentencias.

---

#### 4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA

---

Es en el ámbito de la Unión Europea donde se están produciendo novedades más importantes en el ámbito de la protección de los derechos fundamentales, sin perder de vista el protagonismo del TEDH al que habrá que volver para analizar su relación con el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE en adelante).

Los Tratados originarios de las Comunidades Europeas no contenían una declaración de derechos fundamentales, ni siquiera menciones específicas a ellos en cuanto tales derechos fundamentales. Debido al carácter fundamentalmente económico de las Comunidades Europeas, no existía propiamente una lista de derechos fundamentales aunque los Tratados reconocían a sus ciudadanos una serie de derechos vinculados con su ámbito competencial.

En efecto, la protección que otorgaba las CEE estaba vinculada al contenido de sus Tratados, esto es, las libertades básicas de carácter económico: la libre circulación de trabajadores (art. 39 Tratado del Comunidad Europea –TCE–), la libertad de establecimiento (art. 43 TCE) y la libre circulación de bienes (art. 23 TCE), servicios (art. 49 TCE) y capitales (art. 56 TCE); el derecho a la igualdad de retribución y de trato entre hombres y mujeres en la vida laboral (art. 141 TCE) y la prohibición de cualquier cláusula discriminatoria por razón de nacionalidad (art. 12 TCE) y algunos derechos sociales.

Como se comprueba son derechos vinculados al ámbito competencial de la CEE y que se reconocen en cada uno de los sectores en los que interviene. Esta asociación entre derecho y competencia determinará buena parte de la jurisprudencia del TJCE<sup>5</sup>.

En efecto, en una primera fase el TJCE no entra a conocer de la materia de los derechos humanos como tal categoría en la actuación comunitaria por entender que no forma parte de su ámbito competencial.

---

<sup>5</sup> Montserrat Pi Lloréns, «El ámbito de aplicación de los Derechos Fundamentales en al jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: balance y perspectivas» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», coordinadora Natividad Fernández Sola, Dykinson, 2003. Miguel Agudo Zamora «La protección de los derechos en la Unión Europea. Claves para entender la evolución histórica desde el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa», en Revista Española de Derecho Constitucional, n.º 4, julio-diciembre de 2005, pp. 373 a 427.



En una segunda fase, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas –a partir de las Sentencias Stauder de 12 de noviembre de 1969, Internationale Handelsgesellschaft de 17 de diciembre de 1970, y Nold de 14 de mayo de 1974–, proclama la categoría de derecho fundamental como principio general de derecho comunitario.

En ello debieron contribuir las reacciones de los Tribunales Constitucionales Italiano y Alemán. En efecto, en los Estados Miembros se planteó si la aplicación del derecho comunitario derivado puede ser objeto de un control de su constitucionalidad por el Tribunal correspondiente, en especial cuando los particulares invoquen derechos fundamentales protegidos expresamente por la Constitución nacional. La sentencia más conocida en este sentido fue obra del Tribunal Constitucional Federal alemán, en particular su decisión de 20 de mayo de 1974 (Solange I), donde se declaraba que «mientras tanto» se careciese de «un catálogo codificado de derechos fundamentales» que dotase de seguridad jurídica a la protección de los derechos fundamentales en la Comunidad Europea y «mientras que esta certeza jurídica, que no se garantiza meramente por las sentencias del TJCE aunque éstas hayan sido favorables a los derechos fundamentales, no se alcanza en el curso de la futura integración de la Comunidad», el Tribunal Constitucional alemán se reservaba su propia competencia, derivada de su derecho interno, para controlar la constitucionalidad de las normas comunitarias que afecten a los derechos fundamentales.

Estos hechos debieron determinar el cambio al que se hizo referencia pues en la primera fase el TJCE no examinaba los motivos basados en disposiciones relativas a los derechos fundamentales contenidas en normativas nacionales y aplicaba exclusivamente los tratados comunitarios.

El giro jurisprudencial del TJCE consistió en una consideración expresa a los derechos fundamentales como criterio de decisión que extraía de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y de los Convenios internacionales de protección de los derechos humanos a los que los Estados miembros se hubieran adherido, en especial el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y Libertades fundamentales. Debe subrayarse esta presencia del Convenio de Roma como de su interpretación por el TEDH en la jurisprudencia del TJCE<sup>6</sup> puesto que, ante la heterogeneidad e imprecisión de las tradiciones constitucionales internas comunes como fuentes del Derecho, el citado Tribunal ha preferido el recurso a dicho Convenio para la mejor identificación y delimitación de los derechos fundamentales.

A estos criterios, el Tribunal de Luxemburgo les atribuye el rango de principios generales de Derecho Comunitario, categoría intermedia entre el Derecho originario y el derivado.

Ahora bien, la jurisprudencia del TJCE recuerda siempre que la protección de los derechos fundamentales tiene su fundamento en el propio Derecho comunitario y que, por tanto, los ordenamientos internos y el Derecho internacional constituyen meras guías de interpretación, no una normativa de aplicación automática.

Todo ello se justifica por la preocupación en hacer compatible el respeto a los derechos fundamentales, de una parte, y, por otra, el fundamental principio de pri-

---

<sup>6</sup> Susana Sanz Caballero, «La contribución del Consejo de Europa al acervo de la Unión Europea en materia de derechos fundamentales: sinergias y divergencias de ambos sistemas» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.*

macía del Derecho comunitario frente a los ordenamientos internos<sup>7</sup>. Esta tensión está también presente en las relaciones entre la Jurisdicción del TJCE y del TEDH por el riesgo de que éste pueda configurarse como Juez de Derecho Comunitario como se abordará más adelante.

En todo caso, no puede sino reconocerse la importante labor del TJCE a través de su jurisprudencia en la protección de los derechos fundamentales en el ámbito de competencia de la Comunidad Europea, tanto por lo que respecta a la fiscalización de la actuación de sus órganos como la de los Estados Miembros en la medida en que aplican Derecho comunitario.

Esta solución pretoriana, sin embargo, no resultaba del todo satisfactoria lo que motivó que surgieran multitud de iniciativas para integrar los derechos fundamentales en textos de derecho positivo.

Pero no es hasta el Tratado de Maastrich en 1993 y luego en el de Amsterdam en 1999 cuando se introduce en el Tratado de la Unión Europea una mención expresa a esta materia en el artículo 6 en el que se dispone que

«1. La Unión se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros.

2. La Unión respetará los Derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para 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».

Por su parte, el artículo 49 dispone que los Estados candidatos a integrarse en la Unión deben respetar los principios enunciados en el artículo 6.

Este precepto no hizo sino llevar al rango de norma jurídica lo que proclamaba la jurisprudencia.

Sin embargo, estas previsiones se consideraron insatisfactorias por varias razones:

— La construcción de la protección de los derechos fundamentales a través de principios generales del Derecho es original pero tiene como inconveniente que no se concretan cuáles son los derechos, cuya formulación depende de la labor interpretativa del Tribunal.

---

<sup>7</sup> Sobre la relación entre el Derecho Comunitario, los Derechos fundamentales y los Derechos Nacionales puede consultarse el trabajo de Reyes Corripio Gil-Delgado y Celia Fernández Aller «Cuestiones sobre la aplicación del derecho comunitario y los Derechos Fundamentales», Boletín de Información del Ministerio de Justicia de 15 de septiembre de 2008, número 2069 y los trabajos y jurisprudencia que allí se citan. El Tribunal Constitucional español considera –sentencias 64/1991 y 598/2004, entre otras– que la adhesión de España a la Comunidad Europea no altera su papel de garante de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y el control de los poderes públicos españoles, aunque ello suponga pronunciamiento indirecto sobre el Derecho de la Unión Europea. Ello no quiere decir que el Tribunal Constitucional controle la aplicación del Derecho Europeo en España en otros ámbitos ni que puedan impugnarse actos o normas de la Comunidad, cuestión está sobre la que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado claramente.

— Además, las críticas de la ciudadanía a una Unión limitada a los aspectos económicos, reclamaba, a juicio de algunos, una mayor visibilidad de los aspectos políticos entre los que se sitúan los derechos fundamentales.

— Finalmente, las perspectivas de ampliación de la Unión Europea reclamaban también la fijación de los derechos fundamentales como un estándar democrático de obligado cumplimiento.

Todo ello determinó la adopción de diversas iniciativas en el ámbito del Parlamento Europeo y la constitución de diversos Comités de expertos que llevan a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

---

## 5. LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

---

Dando un paso adelante, en el Consejo Europeo de Colonia del 3 y 4 de junio de 1999 se acordó la redacción de una Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea que en el Consejo Europeo de Tampere, en octubre 1999, se encomendó a un grupo heterogéneo compuesto por:

— 15 representantes personales de los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados Miembros.

— Un representante de la Comisión Europea.

— 16 Diputados del Parlamento Europeo.

— 30 Diputados de los Parlamentos nacionales.

El Consejo de Europa y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tuvieron la condición de observadores.

El Presidente de la Convención fue Roman Herzog, antiguo Presidente de la República Federal de Alemania. El Presidente estaba asistido por un Praesidium, o Comité Redactor, que contaba con un representante por cada uno de los estamentos que formaban parte de la Convención. Este Comité de Redacción fue el encargado de elaborar las propuestas que, posteriormente, eran debatidas en el pleno.

La primera reunión de la Convención tuvo lugar en diciembre de 1999, cuando ésta quedó formalmente constituida. En esa reunión se decidió que el grupo se denominaría «Convención».

Esta Convención llegó a cumplir con el encargo a pesar de la heterogeneidad de sus miembros (Parlamentarios Europeos, Parlamentarios Nacionales, representantes de los Gobiernos, con puntos de vista muy diferentes).

A pesar de ello y con las limitaciones que se expondrán seguidamente, la Carta fue el fruto de un consenso puesto que se adoptó por unanimidad entre los Estados y la casi unanimidad de los participantes lo que exigió pactos y transacciones.

El resultado es un texto, muy inspirado en el Convenio de Roma, en el que se integran los derechos civiles clásicos que se actualizan y amplían. Se incluyen también los derechos sociales prestacionales, con diferente alcance, y se recopilan los derechos del ciudadano europeo reconocidos en los Tratados.

El 2 de octubre de 2000, la Carta fue acordada por el Pleno de la Convención y remitida al Consejo Europeo. En el Consejo de Europeo de Biarritz del 13-14 octubre de 2000 se aprobó la Carta por unanimidad y se decidió pedir al Parlamento Europeo, a la Comisión Europea y al Consejo su aprobación.

En el Consejo Europeo de Niza de diciembre de 2000, la Carta fue solemnemente proclamada por las tres Instituciones europeas. En el fallido Tratado para la Constitución de la UE la Carta se integraba literalmente en el Tratado con valor vinculante.

Tras la Conferencia Intergubernamental del año 2007, donde se negoció el Tratado de Lisboa, los Presidentes del Parlamento Europeo, la Comisión Europea y el Consejo proclamaron solemnemente de nuevo y firmaron la CDFUE el 12 de diciembre de 2007 durante la Sesión Plenaria del Parlamento Europeo en Estrasburgo con algunas adaptaciones al texto inicial<sup>8</sup>.

La Carta se estructura de la siguiente manera:

Un Preámbulo en el que se afirman los valores universales de la dignidad humana y que se desarrollan, a continuación en la Carta, en siete Títulos, dedicados a: la Dignidad (Tít. I), las Libertades (Tít. II), la Igualdad (Tít. III), la Solidaridad (Tít. IV), la Ciudadanía (Tít. V), la Justicia (Tít. VI) y finalmente un título dedicado a las Disposiciones generales que rigen la interpretación y aplicación de la Carta (Tít. VII)<sup>9</sup>.

La Carta se complementa con unas «explicaciones» sobre el alcance de sus preceptos que el Tratado de Lisboa menciona especialmente como criterio que ha de guiar su interpretación, redactadas por la Convención inicial y modificadas en 2007<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> La Carta fue publicada en su versión actualizada en el *Diario Oficial de la Unión Europea* de 14 de diciembre de 2007 en el epígrafe IV (informaciones) con la referencia 2007/C 303/01.

<sup>9</sup> La Carta incluye un preámbulo introductorio y 54 artículos distribuidos en 7 títulos:

Título I: Dignidad (dignidad humana, derecho a la vida, derecho a la integridad de la persona, prohibición de la tortura y de las penas o los tratos inhumanos o degradantes, prohibición de la esclavitud y el trabajo forzado).

Título II: Libertad (derechos a la libertad y a la seguridad, respeto de la vida privada y familiar, protección de los datos de carácter personal, derecho a contraer matrimonio y derecho a fundar una familia, libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, libertad de expresión e información, libertad de reunión y asociación, libertad de las artes y de las ciencias, derecho a la educación, libertad profesional y derecho a trabajar, libertad de empresa, derecho a la propiedad, derecho de asilo, protección en caso de devolución, expulsión y extradición).

Título III: Igualdad (igualdad ante la ley, no discriminación, diversidad cultural, religiosa y lingüística, igualdad entre hombres y mujeres, derechos del menor, derechos de las personas mayores, integración de las personas discapacitadas).

Título IV: Solidaridad (derecho a la información y a la consulta de los trabajadores en la empresa, derecho de negociación y de acción colectiva, derecho de acceso a los servicios de colocación, protección en caso de despido injustificado, condiciones de trabajo justas y equitativas, prohibición del trabajo infantil y protección de los jóvenes en el trabajo, vida familiar y vida profesional, seguridad social y ayuda social, protección de la salud, acceso a los servicios de interés económico general, protección del medio ambiente, protección de los consumidores).

Título V: Ciudadanía (derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo, derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales, derecho a una buena administración, derecho de acceso a los documentos, Defensor del Pueblo, derecho de petición, libertad de circulación y de residencia, protección diplomática y consular).

Título VI: Justicia (derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial, presunción de inocencia y derechos de la defensa, principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y las penas, derecho a no ser acusado o condenado penalmente dos veces por el mismo delito).

Título VII: Disposiciones generales.

<sup>10</sup> Las «explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales» han sido publicadas con la referencia 2007/C 303/02 en el *Diario Oficial de la Unión Europea* de 14 de diciembre de 2007.

Aunque la Carta se inspira en el Convenio de Roma, no cabe duda de que actualiza la formulación y el contenido de muchos de los derechos en él recogidos y añade otros nuevos como los derechos relacionados con la bioética o en materia de protección de datos.

En otros casos se trata de derechos contenidos en los Tratados de la Unión Europea o de principios programáticos.

Más adelante se abordará el «valor jurídico» de la Carta. La Convención trabajó «como si» el texto fuera a tener carácter vinculante jurídicamente. Por ello el resultado es un texto llamado a tener carácter obligatorio y directamente exigible; no es una mera proclamación de principios, ideales u objetivos.

Además de todo lo expuesto, una de las finalidades de la iniciativa era conseguir un texto que consiguiera hacer «visibles» a los ciudadanos sus derechos lo que implicaba una formulación clara y comprensible. Si se analiza la Carta se comprobará que los derechos aparecen formulados de manera lapidaria, sencilla. Esta opción, completamente legítima, tiene como inconveniente que puede crear falsas expectativas en cuanto al contenido de los derechos, concretamente puede considerarse que su contenido es ilimitado cuando forma parte del contenido esencial de todos los derechos su limitación por los derechos de los demás o por intereses públicos superiores<sup>11</sup>.

En otras ocasiones, más que de un derecho cabría hablar de un principio programático que sólo puede exigirse a los Estados en los términos de la normativa de desarrollo del derecho. La formulación de este derecho imperfecto debería ser coherente con su contenido.

No sucede así en el texto de la Carta por las razones antes expuestas. Los derechos se definen generalmente sin limitaciones y no se advierte de cuáles son accionables ante la Jurisdicción directamente o «justiciables» y cuáles no lo son, aunque, en los términos que se expresarán mas adelante, se realicen abundantes remisiones a los Tratados y a los Derechos Nacionales.

Además, el ámbito de la aplicación de la Carta no es universal. La Carta garantiza los derechos fundamentales pero sólo en la actuación de las Instituciones de la Unión Europea; el sometimiento a la Carta por parte de los Estados Miembros tiene como presupuesto que actúen en ejecución de Derecho de la Unión. Por ello, puede llamar la atención que en un texto de estas características se recoja la prohibición de la pena

---

<sup>11</sup> Véase al respecto los comentarios de Alvaro Rodríguez Bereijo en «La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y la protección de los derechos humanos» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», Dykinson, 2003, estudios coordinados por Natividad Fernández Sola y, del mismo autor «La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea», Universidad Autónoma de Madrid, 2000.

Miguel Poiares Maduro «The double Constitutional Life of the Charter of Fundamental Rights» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.* De Antonio López Castillo, «La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: entre la novedad y la tradición» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.*

Juan Antonio Carrillo Salcedo «Notas sobre el significado político y jurídico de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea» en Revista de Derecho Comunitario Europeo, 2001, número 9, pp. 7-26.

Francisco Rubio Llorente «Divide et obtempera?» en la Revista Española de Derechos Constitucional, n.º 67, enero-abril de 2003. Artemio Rallo Lombarte «¿hacia una constitución europea? Reflexiones sobre la protección de los derechos fundamentales en el debate constituyente europeo. Revista valenciana de economía y hacienda, N.º 7, 2003, pp. 201-217. Elena Pérez Carrillo «Protección de los Derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario europeo actual» en Anuario Mexicano de Derecho Internacional vol. VII, 2007. Alejandro Sáiz Arnaiz «La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y los ordenamientos nacionales: ¿qué hay de nuevo? en Cuadernos de derecho público, N.º 13, 2001, pp. 153-170

de muerte o de infligir tratos inhumanos o degradantes. No se está pensando evidentemente en que del Derecho de la Unión puedan deducirse tales consecuencias ni que los Órganos europeos puedan jamás causar tales resultados. Aunque de una manera un tanto incoherente con lo que se acaba de expresar, lo que se pretende es proclamar unos principios que deberán respetar todos los Estados Miembros para pertenecer o seguir perteneciendo en su caso a la Unión Europea.

Todo lo cual se expone porque, para interpretar adecuadamente el alcance de la Carta, hay que ir al Título VII, a las denominadas en los trabajos de redacción como «cláusulas horizontales», donde se delimita técnicamente el alcance y contenido de los derechos. Son preceptos por lo tanto imprescindibles para la adecuada comprensión del texto. La redacción inicial de estas «cláusulas horizontales» fue modificada para precisar el alcance de la Carta en el año 2007.

Estas contradicciones en la formulación y alcance de los derechos se explican por la tensión existente entre los Estados Miembros y Parlamentarios que deseaban proclamaciones maximalistas de derechos, y los que expresaban fuertes reticencias por temor a ver limitada su Soberanía o a que, sobre el fundamento de la Carta, se impusieran obligaciones económicas nuevas o se reconocieran derechos que no formaban parte de su Ordenamiento interno.

Estaba en juego también el debate sobre el «modelo social europeo» percibido de manera muy diferente por los Estados y Parlamentarios.

Sin perjuicio del análisis que se realizará a continuación sobre las disposiciones horizontales como elementos imprescindibles para interpretar el alcance de los derechos reconocidos en la Carta, no puede, aun siendo algo obvio, dejar de enfatizarse la trascendencia de la Carta y su efecto beneficioso para la protección de los Derechos Fundamentales en el ámbito de la Unión Europea. En efecto, el disponer de un texto, que con las limitaciones que se expresarán a continuación, no es sólo programático sino que tiene carácter vinculante y establece una tabla actualizada de derechos de las personas y de los ciudadanos europeos constituye un hito muy importante en la consolidación de una Europa que, superando sus iniciales objetivos económicos, aspira a convertirse en Unión política. La Carta reconoce los derechos fundamentales como pilares de la Unión y los dota de la visibilidad necesaria, aportando la seguridad jurídica que proporciona su reconocimiento y formulación.

Ahora bien, dicho esto no puede omitirse el análisis del contenido de las disposiciones horizontales contenidas en los artículos 51 y siguientes, necesario para poder determinar el alcance de la Carta desde la perspectiva técnico-jurídica y que se estructura sobre los siguientes elementos<sup>12</sup>:

1.º) Ambito de aplicación:

«Artículo 51.

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones, órganos y organismos de la Unión, dentro del respeto del principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente

---

<sup>12</sup> Puede consultarse el trabajo de Paloma Biglino Campos «Derechos frente a la Unión , derechos frente a los Estados: el artículo 51 de la Carta» en «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.*; Giancarlo Rolla «Técnicas de codificación y cláusulas de interpretación de los derechos fundamentales. Algunas consideraciones a propósito de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea», en Revista Española de Derecho Constitucional, n.º 4, julio-diciembre de 2005, pp. 87-108

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 los Tratados atribuyen a la Unión.

2. La presente 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 los Tratados».

De acuerdo con esta previsión, y como ya se anticipó, el ámbito de aplicación de la Carta queda limitado al Derecho Europeo y a su ejecución tanto por las Instituciones y Órganos de la Unión como por los Estados Miembros. No es por lo tanto un texto dirigido a los Estados Miembros sino en cuanto aplican el Derecho Europeo; no se proyecta sobre su Derecho Interno Constitucional o legal ni lo afecta, al menos directamente.

Por otra parte, la Carta subraya que no supone ampliación de competencias nuevas para la Unión. Los Derechos reconocidos en la Carta se vinculan al ámbito competencial de los Tratados. Esta previsión debe completarse con lo dispuesto en el artículo 52.2 según el cual «los derechos reconocidos por la presente Carta que constituyen disposiciones de los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados por éstos».

2.º) Alcance e interpretación de los derechos y principios:

«Artículo 52.

«1. Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Dentro del respeto del principio de proporcionalidad, sólo podrán introducirse limitaciones cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás».

El apartado primero recoge la conocida doctrina del TEDH, del TJCE y de los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros según la cual la limitación de los derechos fundamentales debe respetar su contenido esencial y ser proporcionada al fin que se persigue y hacerse por Ley.

«2. Los derechos reconocidos por la presente Carta que constituyen disposiciones de los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados por éstos.

3. En la medida en que la presente Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa.

4. En la medida en que la presente Carta reconozca derechos fundamentales resultantes de las tradiciones constitucionales comunes a los

Estados miembros, dichos derechos se interpretarán en armonía con las citadas tradiciones».

Los apartados 2, 3 y 4 introducen importantes limitaciones a la interpretación de la Carta. En beneficio de la seguridad jurídica y del mantenimiento del statu quo, es decir, del alcance de los derechos tal y como han sido formulados y reconocidos por las normas vigentes, establece una restricción a la interpretación de los derechos de la Carta. En efecto, su contenido deberá interpretarse en el sentido y alcance bien de los Tratados, si en ellos tienen su origen, bien del Convenio de Roma o bien de los Derechos Constitucionales de los Estados Miembros. Late aquí un prejuicio ante la inseguridad que puede crear una interpretación innovadora o autónoma del contenido de la Carta que sólo se excepciona en el apartado 3 para el caso de que el Derecho de la Unión haya introducido disposiciones más garantistas que el Convenio de Roma de 1950. Por ejemplo, el artículo 9 reconoce el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, pero matiza acto seguido que este derecho se garantiza «según las leyes nacionales que regulen su ejercicio». El artículo 16 reconoce el derecho a la libertad de empresa «de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales» y en sentido similar se reconocen en el artículo 28 el derecho a la negociación entre trabajadores y empresarios y a la acción colectiva, incluida la huelga.

«5. Las disposiciones de la presente Carta que contengan principios podrán aplicarse mediante actos legislativos y ejecutivos adoptados por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, y por actos de los Estados miembros cuando apliquen el Derecho de la Unión, en el ejercicio de sus competencias respectivas. Sólo podrán alegarse ante un órgano jurisdiccional en lo que se refiere a la interpretación y control de la legalidad de dichos actos.

6. Se tendrán plenamente en cuenta las legislaciones y prácticas nacionales según lo especificado en la presente Carta».

Estos criterios interpretativos se incorporan en los trabajos que revisan la Carta en su versión original con el objeto de integrarla primero en el fallido Tratado Constitucional y luego en el Tratado de Lisboa. Constituyen un homenaje a la realidad por lo demás a todas luces necesario. Al igual que dispone el artículo 53.3 de la Constitución Española algunos derechos –sobre todos los prestacionales y los de carácter social– no son directamente accionables; son principios programáticos que sólo pueden invocarse como principios de política legislativa lo cual, como es conocido, no los priva de alcance o eficacia en la medida en que permiten censurar jurídicamente las normas que los desconozcan. La prevención se extiende a las abundantes remisiones que en la Carta se hacen a los Derechos Nacionales en la medida en que se condiciona a las decisiones de los Estados Miembros el contenido y la eficacia de algunos de los derechos proclamados en la Carta. Así sucede con el caso de la Seguridad Social y la ayuda social reconocido en el artículo 34. En dicho precepto se formula el derecho al acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales «según las modalidades establecidas por el Derecho de la Unión y las legislaciones y prácticas nacionales». En el mismo sentido, el artículo 36 se refiere al acceso a los servicios económicos de interés general que la Unión reconoce y respeta en los términos que disponen las legislaciones y prácticas nacionales de conformidad con los Tratados.



«7. Las explicaciones elaboradas para guiar en la interpretación de la presente Carta serán tenidas debidamente en cuenta por los órganos jurisdiccionales de la Unión y de los Estados miembros».

Ya se ha hecho mención a estas explicaciones de la Carta. En este «manual del usuario» se contiene una detallada descripción del origen y alcance de cada uno de los derechos reconocidos, bien por referencia al Convenio de Roma en el caso en que tengan en él su origen, bien a los Tratados o a la Jurisprudencia tanto del TEDH como del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea. El alcance que se da a estas explicaciones es otra manifestación, en mi opinión, del recelo injustificado, a una interpretación expansiva del contenido de la Carta, y aunque no puede menos que reconocerse su elevada calidad técnica, corre el evidente riesgo de que sean superadas por la realidad.

Finalmente, además de la prohibición del abuso del derecho, en homenaje al Derecho internacional y a las Constituciones de los Estados Miembros el artículo 53 dispone que «ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los 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 de las Libertades Fundamentales, así como por las constituciones de los Estados miembros».

---

## 6. VALOR JURÍDICO DE LA CARTA EN EL TRATADO DE LISBOA

---

Como se expuso anteriormente, la Convención, ante la ausencia de indicación al respecto, trabajó, a propuesta de su Presidente, «como si» la Carta estuviera destinada a tener eficacia vinculante.

La proclamación de la Carta el 7 de diciembre de 2000 no fue asociada a una definición de su valor jurídico, aunque la doctrina defendía su, al menos, valor interpretativo, que procedía del acuerdo unánime de Gobiernos y Parlamento Europeo. De hecho la Carta se cita como criterio de interpretación de los Derechos Fundamentales en las propuestas normativas de la Comisión, en las sentencias del TJCE<sup>13</sup>, y en las de los Tribunales Constitucionales. Esto no obstante, es casi unánime la opinión de que la Carta debía ser algo más que una proclamación programática de derechos.

El fallido Tratado para la Constitución Europea incorporó la Carta dentro de su contenido atribuyéndole un valor jurídico indudable como Derecho Primario.

---

<sup>13</sup> Pueden consultarse los trabajos de: María Díaz Crego, «Los derechos fundamentales en la Unión Europea: de la Carta a la Constitución» en Revista Española de Derecho Constitucional, n.º 74, mayo-agosto 2005, pp. 139-176. Agustín José Menéndez, «Fundamentando Europa: el impacto de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea» «Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.*

En el Tratado de Lisboa se llega a una solución distinta aunque con similar resultado como puede comprobarse de la lectura del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea cuando dispone:

«1. La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adoptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados.

Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados.

Los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta se interpretarán con arreglo a las disposiciones generales del título VII de la Carta por las que se rige su interpretación y aplicación y teniendo debidamente en cuenta las explicaciones a que se hace referencia en la Carta, que indican las fuentes de dichas disposiciones. (...)»

El Tratado incluye una Declaración que precisa el alcance de la Carta en los siguientes términos:

«La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que tiene carácter jurídicamente vinculante confirma los derechos fundamentales garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros.

La Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión ni crea ninguna nueva competencia ni ningún nuevo cometido para la Unión y no modifica las competencias y cometidos definidos por los Tratados».

El Tratado atribuye en consecuencia, aunque sea por la técnica de la remisión, valor jurídico a la Carta equivalente al del Derecho Primario, al de los Tratados. Así se soluciona la cuestión fundamental del papel de la Carta en el Derecho de la Unión Europea. No cabe duda de que, de esta manera, el valor de la Carta queda reforzado y que, aunque no se incorpore al texto del Tratado, su eficacia vinculante es la misma que la de los propios Tratados. Ahora bien, dicho esto, no puede dejar también de observarse, como se hizo al analizar las «cláusulas horizontales» de la Carta, que el Tratado reitera rígidos y poco comunes criterios obligatorios de interpretación auténtica de su alcance y contenido en la medida en que parece perseguirse que la Carta no innove realmente el Ordenamiento Jurídico y que los derechos en ella reconocidos sean interpretados con los ya formulados y reconocidos en los Tratados, en el Convenio de Roma y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos o, en los Derechos internos, y en los términos en que los reconocen.

A pesar de todas estas prevenciones, existen dos Estados Miembros de la Unión que han introducido limitaciones adicionales a la eficacia de la Carta en el ámbito de sus Derechos sin duda porque no han considerado suficientes las cautelas expuestas.

En efecto, como novedad del Tratado de Lisboa, el Reino Unido y Polonia disponen de un Protocolo (n.º 9) sobre la aplicación de la Carta a Polonia y Reino Unido cuyo contenido es el siguiente:

«Artículo 1

1. La Carta no amplía la competencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ni de ningún otro órgano jurisdiccional de Polonia o del Reino Unido para apreciar que las disposiciones legales o reglamentarias o las disposiciones, prácticas o acciones administrativas de Polonia o del Reino Unido sean incompatibles con los derechos, libertades y principios fundamentales que reafirma.

2. En particular, y a fin de no dejar lugar a dudas, nada de lo dispuesto en el título IV de la Carta crea derechos que se puedan defender ante los órganos jurisdiccionales de Polonia o del Reino Unido, salvo en la medida en que Polonia o el Reino Unido hayan contemplado dichos derechos en su legislación nacional.

Artículo 2

Cuando una disposición de la Carta se refiera a legislaciones y prácticas nacionales, sólo se aplicará en Polonia o en el Reino Unido en la medida en que los derechos y principios que contiene se reconozcan en la legislación o prácticas de Polonia o del Reino Unido.»

Estas disposiciones no requieren de gran esfuerzo interpretativo; sólo puede destacarse los prejuicios y temores que manifiestan, especialmente en relación con los derechos sociales prestacionales que son los incluidos en el título IV de la Carta.

Resta por ver como se aplicará este régimen de excepción consecuencia de las reticencias de los dos Estados citados a la Carta por el temor a que ésta suponga bien la extensión de competencias de la Unión Europea en su ámbito interno, bien la asunción de valores contrarios con su Ordenamiento.

---

## 7. LA RELACIÓN ENTRE EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DEL CEDHY LA UE

---

Una última cuestión puede resultar de interés aunque, por su complejidad, sólo puede dejarse aquí apuntada<sup>14</sup>: la relación entre los dos sistemas de protección de derechos fundamentales el del Convenio de Roma y el de la Unión Europea. Ya se ha mencionado anteriormente a la problemática de la relación entre los sistemas supranacionales y el Derecho interno. Corresponde ahora relatar las relación entre el sistema del Convenio de Roma y la UE.

Se ha expuesto anteriormente cómo el TJCE se ha inspirado en el Convenio y en la jurisprudencia del TEDH tanto para indentificar como para delimitar derechos fundamentales.

---

<sup>14</sup> Para más información puede consultarse el trabajo de Angel Chueca Sancho «Por una Europa de los Derechos Humanos la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos», en Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional», *ob.cit.*

Ahora bien, esta relación tenía y tiene aspectos problemáticos. La principal cuestión es el temor a que en alguna ocasión el TEDH pudiera constituirse en Juez del Derecho Comunitario lo cual no dejaba de plantear dificultades, entre ellas que Jueces de Estados no miembros de la Comunidad Europea pudieran decidir sobre este Derecho.

De hecho ha habido casos en que estas circunstancias se han presentado, como el caso Matthews (Sentencia de 18 de febrero de 1999) en el que el TEDH condenó al Reino Unido por no prever la participación de los residentes de Gibraltar en las elecciones al Parlamento Europeo. En este caso el TEDH expresó que ningún Tratado internacional puede servir de base para justificar vulneración alguna de un derecho fundamental reconocido en el Convenio.

En sentido similar pueden citarse las sentencias Dagenville de 16 de marzo de 2002 y Cabinet Diot de 22 de julio de 2003 condenatorias de Francia.

Incluso ha llegado a ser demandada indirectamente la UE que, al carecer de personalidad jurídica lo ha sido a través de la demanda de todos los Estados Miembros –caso DSR Senador lines de 10 de marzo de 2004. El TEDH no se pronunció sobre el fondo.

Por ello, uno de los temas recurrentes ha sido el de la adhesión de la UE al Convenio de Roma, lo que cuenta con partidarios y detractores. Prueba de lo polémico de esta cuestión es el Dictamen 2/94, de 28 de marzo de 1996 del TJCE contrario a la adhesión de la Unión Europea fundamentado en su falta de competencia sobre la materia Derechos Fundamentales.

El Tratado de Lisboa se ha pronunciado al respecto en el citado artículo 6.2 del Tratado de la UE cuando dispone que «la Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados.

Ello se llevará a cabo mediante un acuerdo con el Consejo de Europa. La conclusión de dicho acuerdo se llevará a cabo por unanimidad en el Consejo, tras la aprobación del Parlamento Europeo».

Resta por ver los términos de la adhesión; es muy probable que en la elaboración del texto de adhesión, aunque se reconozca, como no puede ser de otra manera, la plena eficacia de los derechos proclamados en el Convenio Europeo y la Jurisdicción del TEDH, se introduzcan cautelas tendentes a evitar colisiones entre este Tribunal y el TJCE y, especialmente, a que el TEDH asuma competencias sobre la interpretación del Derecho de la Unión Europea.