

NOTAS SOBRE EL SIGNIFICADO POLÍTICO Y JURÍDICO DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

Por JUAN ANTONIO CARRILLO SALCEDO*

INTRODUCCIÓN

En junio de 1999, el Consejo Europeo celebrado en Colonia adoptó la decisión de que se elaborase una Carta de Derechos Fundamentales por entender que «en el momento actual del desarrollo de la Unión, es necesario establecer una Carta de estos derechos de tal modo que destaque su importancia excepcional y su alcance de manera visible para los ciudadanos de la Unión». En la misma decisión se esbozó el contenido de la Carta, distinguiendo tres grandes grupos de derechos: los de libertad e igualdad y los derechos procesales fundamentales, reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros; los derechos fundamentales reservados a los ciudadanos de la Unión; y, por último, los derechos económicos y sociales enunciados en la Carta Social europea y en la Carta comunitaria de los derechos sociales de los trabajadores.

Respecto de la composición del órgano que había de elaborar la Carta, los Quince trazaron en Colonia las líneas maestras a las que habría de adaptarse y remitieron el tema al Consejo Europeo que había de celebrarse en Tampere, en octubre de 1999. Éste decidió crear un órgano *ad hoc* encargado de presentar, antes de diciembre de 2000, un proyecto de Carta

* Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales. Universidad de Sevilla.

de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y fijó la composición del órgano encargado de elaborar dicho proyecto.

1. De composición cuatripartita, este órgano que por impulso del Parlamento Europeo y por decisión propia se denominó *Convención* (término ambiguo, pero mejor sin duda que «enceinte» o «body», como se le llamó en sus inicios), estuvo integrado por quince representantes personales de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la Unión Europea, un representante de la Comisión, dieciséis miembros del Parlamento Europeo, y treinta miembros de los Parlamentos nacionales. A ellos se añadieron, en calidad de observadores, dos representantes del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y dos representantes del Consejo de Europa, uno de ellos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Por su composición (representantes personales de los Jefes de Estado y de Gobierno, pero no embajadores sujetos a instrucciones de sus Gobiernos; parlamentarios nacionales; parlamentarios europeos; y Comisión), este órgano supuso una novedad que prefiguraba una nueva Europea institucional en la medida en que daba expresión a la compleja realidad política de lo *supranacional*.

Al mismo tiempo que fijaba la composición del órgano *ad hoc*, el Consejo Europeo de Tampere estableció algunas pautas que, extensivamente interpretadas por la Convención, determinaron que el proceso de elaboración de la Carta resulte del mayor interés si se considera desde la perspectiva de la transparencia y la participación. En efecto, los trabajos de la Convención fueron públicos y se difundieron por internet, y fueron oídos el Defensor del Pueblo europeo, el Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones, así como representantes de la sociedad civil de los Estados miembros y de los Estados candidatos a la integración en la Unión Europea.

2. La amplitud y heterogeneidad de la composición de la Convención explican la complejidad de su método de trabajo, a caballo —como puso de manifiesto en su Lección inaugural del curso académico 2000-2001 en la Universidad Autónoma de Madrid el profesor Álvaro Rodríguez Bereijo, Presidente emérito del Tribunal Constitucional español y representante en la Convención del Presidente del Gobierno español— «entre el procedimiento ‘intergubernamental’ y el procedimiento ‘parlamentario’, con votaciones meramente indicativas y tratando de encontrar, mediante el con-

senso, soluciones de compromiso». La Convención fue pues, al mismo tiempo, una instancia parlamentaria y diplomática; por primera vez, además, parlamentarios nacionales y parlamentarios europeos trabajaron juntos, siguiendo sus hábitos y métodos de trabajo¹.

Todo ello supuso una importante innovación en el proceso de elaboración del Derecho comunitario primario, pues el abandono de la técnica de la conferencia intergubernamental responde mejor a la compleja realidad política de la supranacionalidad, aparte de que facilitó sin duda una mayor transparencia de los trabajos preparatorios y permitió que pudieran ser oídas una notable pluralidad de voces que representaban sensibilidades políticas y culturales distintas.

La transparencia del método seguido por la Convención tiene excepcional relevancia, pues fue un ejemplo de publicidad y democracia en los esfuerzos destinados a elaborar una Carta que hiciera visible a los ojos de los ciudadanos europeos, de manera clara y sencilla, los valores fundamentales sobre los que apoya la Unión Europea. Todo ello ha conducido a un documento que, tanto por su letra como por su espíritu, se aparta del habitual tono técnico y críptico de los Tratados comunitarios, muchas veces incomprensible incluso para juristas. Baste como botón de muestra recordar la complicada redacción del Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992, de estilo tan confuso y tan criticado que el Tratado de Amsterdam, de 2 de octubre de 1997, quiso mejorar y simplificar al menos técnicamente su redacción.

3. La Convención celebró su primera reunión el 17 de diciembre de 1999, y eligió como Presidente a Roman Herzog, antiguo Presidente de la República Federal de Alemania y del Tribunal Constitucional alemán. El 26 de septiembre de 2000, los distintos grupos estimaron que podían aprobar el proyecto de Carta y, el 2 de octubre de 2000, el Presidente Herzog, considerando que todas las partes podían aprobarlo, lo remitió al

¹ RODRÍGUEZ BEREIJO, Álvaro: *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Universidad Autónoma de Madrid, Lección inaugural del Curso académico 2000-2001, Servicio de imprenta de la UAM, 2000, página 9. El texto de la Carta, tal como fue adoptado como proyecto, ha sido publicado en esta *Revista*, Vol. 8, Julio/Diciembre 2000, pp. 815-830.

Sobre el contexto y contenido de la Carta, así como sobre la protección de los derechos en la misma, veánse los trabajos de las Jornadas de estudio celebradas en Estrasburgo, en junio de 2000, publicados en la *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 1-2, septiembre de 2000, pp. 2 y ss.

Consejo Europeo, el cual lo estudió en Biarritz los días 13 y 14 de octubre de 2000.

Al término de dicho Consejo Europeo, el Presidente de Francia declaró lo siguiente: «Esta mañana, hemos emitido un acuerdo unánime de los Jefes de Estado y de Gobierno con relación al proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Por consiguiente, ésta podrá ser proclamada durante el Consejo Europeo de Niza, previo acuerdo de todas las instituciones pertinentes».

El proyecto adoptado era un instrumento equilibrado en el que, en un único texto, se recogían derechos que aparecían reconocidos en muy diversos instrumentos jurídicos y que constituían el acervo europeo común en materia de derechos fundamentales, y en el que al mismo tiempo se contenían importantes y ambiciosas innovaciones.

En primer lugar, el proyecto reunía en un mismo texto todos los derechos individuales: civiles, políticos, económicos y sociales, y los derechos de los ciudadanos de la Unión europea. De este modo, rompía con la distinción hasta entonces observada en los instrumentos jurídicos tanto internacionales como europeos entre derechos civiles y políticos, de un lado, y derechos económicos y sociales, de otro (Pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales y de derechos civiles y políticos, en el plano de las Naciones Unidas; Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y Carta Social Europea, en el del Consejo de Europa).

Este dato es de excepcional relevancia si tenemos en cuenta la reticencia de algunos Estados (en especial el Reino Unido de Gran Bretaña y Suecia) al reconocimiento de los derechos económicos y sociales, o la oposición de otros Estados miembros (como Alemania y quizás España) a una utilización laxa del concepto de derechos fundamentales². En este orden de cosas, el proyecto de Carta tuvo el acierto de reconocer tanto derechos económicos y sociales subjetivos, esto es, directamente ejercitables e invocables ante los tribunales (consagrando así los aspectos no prestacionales de tales derechos), como derechos colectivos o programáticos que, como ocurre en los ordenamientos constitucionales de los Estados miembros, sólo pueden ser puestos en práctica a través de la ley (por ejemplo,

² Sobre el tema, véase el estudio de la profesora Constance GREWE, «Les droits sociaux constitutionnels: propos comparatifs à l'aube de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne», en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 3-5, octubre 2000, pp. 85 y ss.

salud, medio ambiente, o protección de los consumidores) y cuya significación jurídica radica en expresar valores que pueden justificar ciertas limitaciones de otros derechos protegidos.

En todo caso, el proyecto enunciaba una serie de obligaciones positivas de los Estados en orden al reconocimiento de los derechos económicos y sociales como derechos efectivos y no teóricos o ilusorios (por ejemplo, derecho a la información y a la consulta de los trabajadores en el seno de la empresa; derecho de negociación y acciones colectivas; protección en caso de despido injustificado; condiciones de trabajo; prohibición del trabajo infantil y protección de los jóvenes en el trabajo; vida de familia y vida profesional; seguridad social; acceso a los servicios de interés económico general; etc.).

En segundo lugar, el proyecto enumeraba los derechos fundamentales en función de seis grandes principios: la dignidad humana, las libertades fundamentales, la igualdad entre las personas, la solidaridad, la ciudadanía, y la justicia.

En tercer lugar, y de conformidad con el principio de universalidad, la mayor parte de los derechos se reconocen a toda persona con independencia de su nacionalidad o de su lugar de residencia. Las únicas excepciones son las de los derechos vinculados a la ciudadanía de la Unión (como el derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo o en las elecciones municipales), o los relativos a una condición particular de las personas, tales como los derechos de los menores o los de los trabajadores en relación con determinados derechos sociales.

En cuarto lugar, el proyecto reconocía derechos que sin ser totalmente nuevos —como la protección de datos personales o derechos relacionados con la bioética— aspiran a hacer frente a desafíos originados por el desarrollo actual y futuro de las tecnologías de la información o de la genética.

Por último, el proyecto respondía a las legítimas demandas relativas a la transparencia e imparcialidad en el funcionamiento de la administración comunitaria, reafirmando el derecho de acceso a los documentos administrativos de las instituciones comunitarias o el derecho a una buena administración, claramente reconocidos en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

4. Proclamada en el Consejo Europeo de Niza, la Carta consta de un Preámbulo y 54 artículos comprendidos en siete Capítulos estructurados en siete grandes rúbricas: *Dignidad*, Capítulo I (artículos 1 a 5); *Liberta-*

des, Capítulo II (artículos 6 a 19); *Igualdad*, Capítulo III (artículos 20 a 26); *Solidaridad*, Capítulo IV (artículos 27 a 38); *Ciudadanía*, Capítulo V (artículos 39 a 46); *Justicia*, Capítulo VI (artículos 47 a 50); y *Disposiciones generales*, Capítulo VII (artículos 51 a 54), referidas al ámbito de aplicación de la Carta, el alcance de los derechos reconocidos, el nivel de protección y la prohibición del abuso de derecho.

La Carta, sin embargo, no fue incorporada al Tratado, lo que ha provocado críticas y un difuso sentimiento de frustración. Unas y otros son explicables, pero creo que no tienen debidamente en cuenta ni las palabras del Presidente Chirac a las que antes me referí, ni la decisión del Consejo Europeo de Colonia, que había limitado su compromiso inmediato, como acertadamente ha puesto de manifiesto la profesora Elisa Pérez Vera, «a proponer al Parlamento Europeo y a la Comisión, la proclamación solemne, junto con el Consejo, de una Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea». El Consejo Europeo, por consiguiente, dejaba abierta la cuestión de la naturaleza jurídica de la Carta, al decidir que «posteriormente habrá que estudiar si la Carta debe incorporarse a los Tratados y, en caso afirmativo, de qué modo ha de hacerse»³.

En Colonia, por tanto, el Consejo Europeo *no* fijó como objetivo la incorporación de la Carta de los Derechos Fundamentales al Tratado de la Unión Europea, *sino que dejó abierta la cuestión*. Nadie debería llamarse a engaño a este respecto, y de ahí que resulte conveniente subrayar que en el proceso de desarrollo futuro de la Unión Europea (al que se refiere el Anexo IV del Tratado de Niza) la Conferencia de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros decidió que, tras un informe que se presentará en Göteborg en junio próximo, el Consejo Europeo acordará en diciembre de 2001, en su reunión de Laeken/Bruselas, una declaración que habrá de incluir iniciativas adecuadas para la continuación de este proceso en el que se deberán abordar las siguientes cuestiones:

«— Cómo establecer y supervisar una delimitación más precisa de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros, que refleje el principio de subsidiariedad.

³ PÉREZ VERA, Elisa: La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Conferencia en Córdoba, 5 de marzo de 2001 (inédita). Agradezco a la profesora Pérez Vera la gentileza de haberme proporcionado copia del texto de su conferencia.

— *El estatuto de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea proclamada en Niza, de conformidad con las conclusiones del Consejo Europeo de Colonia* (la cursiva es mía).

— La simplificación de los Tratados con el fin de clarificarlos y facilitar su comprensión sin modificar su significado.

— La función de los Parlamentos nacionales en la arquitectura europea».

Por otra parte, la Conferencia de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reconoció la necesidad de mejorar y supervisar la legitimidad democrática y la transparencia de la Unión y sus instituciones, con el fin de aproximar éstas a los ciudadanos de los Estados miembros.

5. Desde mi punto de vista, éstas deberían ser las premisas desde las que abordar el problema de la naturaleza jurídica de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y ello por dos razones: en primer lugar, para evitar sentimientos de frustración y críticas que nacen de ignorar lo que el Consejo Europeo decidió en Colonia, en 1999, y ha reiterado en Niza, en diciembre de 2000; en segundo lugar, y sobre todo, para evitar un planteamiento formalista del problema, en particular por parte de aquellos internacionalistas que, por deformada visión del proceso de elaboración del Derecho internacional y del Derecho comunitario, consideran que sólo hay Derecho allí donde haya tratado, esto es, acuerdo de voluntades y consentimiento, y lanzan a la tiniebla del no-Derecho, o a la penumbra del Derecho en agraz o en proceso de formación, a todo lo que no haya sido elaborado a través de las llamadas fuentes formales de positivación.

6. Es cierto que el Parlamento Europeo, en sus resoluciones de 16 de marzo y 2 de octubre de 2000, declaró que «una Carta de Derechos Fundamentales que se redujera a una proclamación no vinculante y que, además, se limitara a una enumeración de derechos vigentes defraudaría las legítimas expectativas de los ciudadanos», por lo que manifestó con toda claridad que subordinaba su aprobación definitiva de la Carta «al cumplimiento de la condición de que adquiriera pleno carácter vinculante mediante su inclusión en el Tratado de la Unión Europea».

Ésta fue igualmente la posición mantenida en septiembre de 2000 por

el Comité Económico y Social y por el Comité de las Regiones, así como por la casi totalidad de los representantes de la sociedad civil europea en sus audiencias ante la Convención, para quienes las expectativas suscitadas en la opinión pública por la decisión de elaborar una Carta de Derechos Fundamentales no podrían quedar satisfechas con la mera proclamación de la Carta por las instituciones comunitarias, sin la integración de dicha Carta en los Tratados.

Frente a esta posición maximalista, la Comisión de las Comunidades Europeas fue más prudente y cautelosa y, en respuesta a una cuestión oral planteada en el Parlamento Europeo en diciembre de 1999, sostuvo que la Convención debería dejar abiertas las dos opciones posibles sobre el estatuto definitivo de la Carta: un texto jurídicamente vinculante incorporado a los Tratados, o una solemne declaración política. La Comisión precisaba también que el proyecto de Carta debería responder a dos objetivos fundamentales: el de su visibilidad por los ciudadanos, y el de la seguridad jurídica en la aplicación del Derecho comunitario.

7. La Convención por su parte, como ha señalado el profesor Rodríguez Bereijo, trabajó «en una línea de rigor técnico-jurídico, redactando la Carta *como si* fuese a tener carácter jurídico vinculante e integrarse en el Tratado de la Unión». En efecto, aunque en los meses anteriores a la sesión de Niza ya existían fundados temores respecto de cuál sería finalmente la posición de los Jefes de Estado y de Gobierno, la Convención, con el apoyo de la Comisión y por impulso del Presidente Herzog, adoptó el proyecto *como si hubiera de tener carácter jurídico vinculante*.

Esta doctrina del «como si» marcó profundamente los trabajos de la Convención y el proyecto adoptado a fines de septiembre de 2000. En efecto, como ha puesto de manifiesto el Comisario Antonio Vitorino, una Carta que hubiese tenido como única finalidad la de ser una declaración política, no habría tenido necesidad de las disposiciones generales que aparecen en el proyecto y que, por su importancia, constituyen una garantía del éxito futuro de la Carta al precisar lo que la Carta es —un instrumento del control del respeto de los derechos fundamentales por las instituciones comunitarias y por los Estados miembros cuando actúen en el marco del Derecho de la Unión—, y al permitir respuestas adecuadas a problemas delicados y difíciles, no resueltos definitivamente con la proclamación de la Carta, tales como los siguientes: el respeto de la autonomía del Derecho de la Unión; la relación entre la Carta de Derechos Fun-

damentales y el Convenio Europeo de Derechos Humanos; las relaciones de la Carta con las competencias de la Unión y el respeto del principio de subsidiariedad; las relaciones, por último, de la Carta con las constituciones nacionales de los Estados miembros⁴.

8. La posición y la amplitud de miras de la Convención contrastan abiertamente con la adoptada en Niza por los Jefes de Estado y de Gobierno, que acaso por la oposición de algunos Estados miembros (hostiles a la vocación federadora inherente a una Carta de Derechos con fuerza jurídica obligatoria), acordaron no dar a la Carta valor jurídico vinculante y se limitaron a proclamarla; aun así, el resultado del método seguido por la Convención es muy positivo pues, como ha observado el profesor Luis María Díez-Picazo, «si en un futuro más o menos próximo se decidiera que la Carta ha de ser plenamente obligatoria, no sería necesario alterar o enmendar en lo más mínimo su actual tenor literal: es como una máquina completamente acabada, que solo espera ser puesta en marcha para desplegar toda su potencia»⁵.

Este logro tan positivo es consecuencia del método seguido por la Convención que, en todo momento, quiso evitar dos escollos extremos que hubieran podido hacer fracasar sus esfuerzos: de un lado, y de nuevo en palabras de Rodríguez Bereijo, «un catálogo de derechos fundamentales tan exhaustivo, innovador y utópico que resultara jurídicamente inaplicable y políticamente inasumible por la Unión y por los Estados miembros»; de otro, «una declaración de derechos tan escueta, genérica y diluida que no satisfaga las exigencias del papel político que el Consejo Europeo ha pensado para la Carta dentro de la construcción europea y defraude las expectativas que ha despertado en la opinión pública».

En mi opinión, esto es lo esencial en la valoración de la naturaleza de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: su significado en el proceso de la construcción europea, en la medida en que, como ha observado el profesor Joseph Weiler, toda declaración de derechos tiene,

⁴ VITORINO, Antonio: «La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne», en *Revue du Droit de l'Union Européenne*, 3/2000, pp. 499 y ss., en especial pp. 505-506

⁵ Díez-Picazo, Luis María: Glosas a la nueva Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Conferencia en la Universidad de Sevilla, 30 de marzo de 2001 (inédita). Agradezco al profesor Díez-Picazo la gentileza de haberme proporcionado copia del texto de su conferencia.

por su misma naturaleza, vocación centrípeta⁶. En este orden de cosas, y en una lectura constitucionalista de la Carta, ésta no es meramente programática porque al estar redactada en la «lengua de los derechos», por emplear la feliz expresión del profesor Eduardo García de Enterría, es mucho más que un conjunto de exhortaciones morales a los gobernantes.

Lejos de ello, la Carta de Derechos Fundamentales, como ha señalado Luis María Díez-Picazo, «es un documento que fija con precisión los criterios para valorar la legitimidad de la actuación de todos los poderes públicos dentro del ámbito de la Unión Europea». Y ello —insiste— no deja de tener importancia «porque —si bien es cierto que una legitimidad que no es impuesta por el brazo armado de la legalidad puede ser impunemente vulnerada— la mejor teoría constitucional ha enseñado siempre que la función de las declaraciones de derechos no se agota en ser un límite, judicialmente verificable, a los actos de los poderes públicos, incluidos los de tipo legislativo. Las declaraciones de derechos cumplen también una función de justificación del poder político, ya que expresan la razón de ser de éste». En toda la tradición liberal-democrática, concluye el profesor Díez-Picazo, el poder político es justificable «cuando existe para salvaguardar ciertos derechos que se reputan básicos e irrenunciables, no para lograr cualesquiera otros fines últimos tales como la unidad religiosa, la pureza racial, la sociedad sin clases, la cohesión etno-cultural, el progreso económico, etc.»

9. En la compleja realidad política y jurídica del proceso de integración supranacional europea, los Estados se presentan con rasgos muy distintos de los que les venían caracterizando desde la Paz de Westfalia: en primer lugar, los Estados que pretendieron entonces la plenitud de soberanía e independencia, se encuentran hoy subordinados en razón de los límites que les impone la realidad de la interdependencia; en segundo lugar, tras haber proclamado su integridad territorial tienen que admitir que sus fronteras han perdido mucho de su carácter cerrado, pues los hechos les obligan a tomar conciencia de que se hallan sumergidos en la transnacionalización de la vida. Pero la superación del modelo organizativo del Estado nacido en Westfalia en nuevas formas de organización política, mediante la puesta en común de competencias soberanas, como es el caso del proceso de integración europea, no tiene que implicar la desaparición

⁶ WEILER, J.H.H.: *The Constitution of Europe*, Cambridge University Press, 1999, pp. 102 y ss.

de la democracia constitucional, sino todo lo contrario: exige la reafirmación del genuino principio de legitimación del poder político, el de sus fines humanos.

Por consiguiente, aunque la Carta de Derechos Fundamentales haya sido proclamada como una declaración política y no haya quedado incorporada al Tratado, su relevancia jurídica es innegable. En primer lugar porque, como ha puesto de manifiesto el profesor Alonso García, supone avanzar en la «constitucionalización» de la integración europea sembrando las semillas de un instrumento jurídico que, aunque se mantuviera en la forma de tratado internacional y no de Constitución de la Unión Europea, acentuaría su naturaleza específica, aproximándose materialmente a lo que ya fue calificado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades, en 1986, como «carta constitucional» (asunto *Los Verdes c. Parlamento Europeo*, 294/83)⁷.

En segundo lugar, insiste el profesor Alonso García, porque supone también intensificar la sensación de que esa organización de Estados *sui generis* que es la Unión Europea va más allá de la inicial consideración de la persona como mero factor de producción, haciendo realidad «la unión progresivamente más estrecha de los pueblos europeos», que ya vislumbraba en su preámbulo el Tratado CEE en 1957 y que impulsaron los Tratados de Maastricht, de 1992, y Amsterdam, de 1997. En el Preámbulo de este último los Estados miembros de la Unión Europea confirmaron su adhesión a los principios de libertad, democracia y respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y del Estado de Derecho; y en el artículo 6, reafirmaron que la Unión se basa en los principios comunes a los Estados miembros de «libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho», y que «la Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en 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 como principios generales del Derecho comunitario».

10. La ausencia de fuerza jurídica formalmente vinculante de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea *no implica, pues, au-*

⁷ ALONSO GARCÍA, Ricardo: «La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea», en *Gaceta Jurídica de la Unión Europea*, n.º 209, septiembre-octubre 2000, p. 10.

sencia de efectos jurídicos. No obstante, hay que reconocer que hoy es una declaración política, y no hay que excluir *a priori* que esta situación pudiera extenderse más allá de diciembre de 2001, bien por una falta de acuerdo entre los Jefes de Estado y de Gobierno en el Consejo Europeo de Laeken/Bruselas, o por una opción expresa de los mismos en favor del mantenimiento de la situación actual.

Los euroescépticos se sentirían entonces tan satisfechos como frustrados los partidarios de un rápido avance en la construcción política de la Unión Europea. Pero para desconcierto de quienes se sitúan en alguna de estas posiciones extremas (de un lado los partidarios de no asumir obligaciones jurídicas mediante la incorporación al Tratado de la Carta de Derechos Fundamentales; de otro, los que piensan que si no hay obligaciones convencionalmente asumidas no hay Derecho ni progreso en el proceso de integración), convendría no olvidar que la Carta tiene por finalidad *expresar valores comunes* y que, como reconoce expresamente su Preámbulo, no ha nacido *ex nihilo* sino que es un eslabón más en una cadena en la que le anteceden, junto a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y la notoria construcción pretoriana llevada a cabo por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en orden a la protección de los derechos y libertades fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario, muy diversos instrumentos jurídicos tales como la Carta de las Naciones Unidas, en cuyo Preámbulo y artículo 1 se expresa jurídicamente por vez primera la noción de dignidad de la persona humana; la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Convenio Europeo de Derechos Humanos; la Carta Social Europea; la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores; diferentes convenios en materia de derechos humanos adoptados en el seno del Consejo de Europa; disposiciones de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas; distintas directivas comunitarias relevantes en materia de derechos humanos; etc.⁸.

Se ha ido formando así, progresivamente, un complejo *corpus iuris* integrado por instrumentos jurídicos de distinta naturaleza y en cuya aplicación, interpretación y desarrollo progresivo la labor creadora del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, como la del Tribunal Euro-

⁸ El acervo común en materia de derechos humanos sobre el que la Carta de Derechos Fundamentales se basa, quedó recogido en el Informe explicativo de su articulado, que puede ser consultado en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 3-5, octubre 2000, pp. 167-181.

peo de Derechos Humanos en lo que concierne al Convenio Europeo de Derechos Humanos, ha sido esencial. Aquél, como es notorio, ha ido configurando a través de su jurisprudencia los derechos fundamentales propios del ordenamiento jurídico comunitario utilizando como fuente de inspiración las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros y los tratados internacionales sobre derechos humanos, en especial el Convenio Europeo; esta jurisprudencia tuvo su reflejo en el artículo F.2 del Tratado de Maastricht y, sobre todo, en el Preámbulo y artículo 6 del Tratado de Amsterdam⁹.

Desde esta perspectiva, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea aparece, en suma, como un instrumento jurídico que condensa y expresa las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros de la Unión Europea, por lo que incluso sin haber sido incorporada formalmente al Tratado de la Unión y ser una solemne declaración política, tiene sin embargo innegable relevancia jurídica.

11. Aquí está la razón de ser de mi conclusión acerca del significado jurídico de la Carta de Derechos Fundamentales: por su contenido, su rigurosa formulación jurídica y su valor simbólico, *la Carta llegará a ser obligatoria a través de su interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en tanto que síntesis y expresión de los principios generales del Derecho comunitario.*

Los euroescépticos, decía en un momento anterior de estas reflexiones, podrán sentirse «triunfadores» desde el momento en que la Carta de Derechos Fundamentales no fue incorporada al Tratado y fue meramente proclamada por los Jefes de Estado y de Gobierno. Pero aparte de que la cuestión sigue abierta, como reconoce el Anexo IV del Tratado de Niza, creo que no deberían sentirse tan satisfechos desde el momento en que la incorporación formal al Tratado de una Declaración de derechos les hubie-

⁹ El párrafo 2 del artículo 6 recoge la realidad del control jurisdiccional por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del respeto de los derechos fundamentales por las instituciones comunitarias; el artículo 46, por su parte, como ha señalado la profesora Araceli Mangas Martín, confirma lo que se venía haciendo: que en el marco de las competencias del TJCE con arreglo a los Tratados puedan ser examinados los actos de las instituciones a la luz de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y del Convenio Europeo de Derechos Humanos. MANGAS MARTÍN, A.: Estudio preliminar a la 8.ª edición del *Tratado de la Unión Europea. Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y otros actos básicos de Derecho Comunitario*, Editorial Tecnos, septiembre de 2000, pp. 40-41.

ra permitido ganar en seguridad jurídica; al no haber sido así, la Carta de Derechos Fundamentales va a ser tomada en consideración como fuente de inspiración no solo por el Consejo y la Comisión cuando actúen como legislador comunitario, sino por el Tribunal de Justicia en su tarea —inherente a la función función judicial, como tan acertadamente puso de manifiesto el Presidente Rodríguez Iglesias— de *precisar, jurisprudencial y pretorianamente, los principios generales del Derecho comunitario*¹⁰.

En su comunicación de 11 de octubre de 2000 sobre la naturaleza de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la Comisión llamó la atención sobre esta inevitable consecuencia y, tras señalar que antes o después la Carta será integrada en los Tratados, sostuvo que la cuestión debería ser tratada en términos de eficacia y de buen sentido jurídico por lo que, en su opinión, sería preferible que por razones de visibilidad y de seguridad jurídica la Carta llegue a ser obligatoria por sí misma y *no a través de su interpretación jurisprudencial*¹¹.

¿Cómo no ver en esta advertencia un cierto eco de las críticas a los excesos creadores de los jueces comunitarios? No es posible ignorar, en este orden de cosas que, como ha puesto de manifiesto el Presidente Rodríguez Iglesias, el concepto de derechos fundamentales no es en el Derecho comunitario 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; de ahí su conclusión de que la adopción de un catálogo de derechos fundamentales reconocidos como tales favorecería la seguridad jurídica frente a una situación en la que el Tribunal de Justicia debe decidir, en cada caso, si un determinado derecho fundamental debe ser reconocido o no como parte integrante del Derecho comunitario¹².

¹⁰ RODRÍGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos: «Reflections on the General Principles of Community Law», en *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Vol. 1, 1998, pp. 1-16. Transcribe la Mackenzie-Stuart Lecture impartida por el profesor Rodríguez Iglesias, el 10 de febrero de 1997, en el *Centre for European Legal Studies* de la Facultad de Derecho de Cambridge.

¹¹ Comisión de las Comunidades Europeas: Comunicación de la Comisión sobre la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 13 de septiembre de 2000, COM (2000) 559.

¹² En su conferencia en el *Centre for European Legal Studies* de la Facultad de Derecho de Cambridge, citada en nota 10 anterior, el profesor Rodríguez Iglesias se refiere críticamente a la afirmación de Sir James Goldsmith, para quien «The

12. Y junto a la paradoja de que los euroescépticos resulten defraudados, porque aun siendo una declaración política la Carta de Derechos Fundamentales termine produciendo efectos jurídicos, un último riesgo nacido de la posición igualmente satisfecha de los «euroarrogantes»: cuando la Carta quede incorporada a los Tratados, e incluso antes por los efectos jurídicos que terminará produciendo, la Unión Europea habrá cerrado un ciclo al perfeccionar la protección de los derechos y libertades fundamentales en el Derecho comunitario. Ya no será preciso, por consiguiente, ante un mundo tan perfecto, volver a plantear la cuestión de la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Para quienes sostienen esta postura, que califico de arrogante, la autonomía del ordenamiento jurídico comunitario es el argumento utilizado para justificar la no sumisión del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas al control externo del Tribunal de Derechos Humanos.

A veces, se llega incluso a señalar al Tribunal de Luxemburgo como el responsable de esta posición¹³. No lo creo así, y pienso que la arrogancia nace y viene de otras fuentes: en concreto, la desconfianza hacia un sis-

European Court of Justice is a political court with a political agenda. Its rulings, time and again, are based on principles that the Court simply creates and which have no legal basis in the Treaties themselves». Estos (des)propósitos, fueron publicados como no podía ser menos en *Sleepwalking into the European Superstate*, panfleto publicado en 1996 por el *Referendum Party*.

¹³ En su Estudio preliminar, tras señalar que lo que importa es la protección de los derechos humanos mediante un sistema de garantía eficaz y que un nuevo catálogo posiblemente no añada nada nuevo, la profesora Mangas observa que hubiera sido más importante que, de conformidad con el dictamen del TJCE de 28 de marzo de 1996 sobre la adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos, los Estados reconociesen competencia a la Comunidad Europea para suscribir el Convenio y someter a sus órganos a un control externo de respeto a los derechos fundamentales. En su opinión, sin embargo, «es cierto que aun en el caso, no muy deseable, de que los Estados miembros hubiesen atribuido competencia a las Comunidades Europeas para regular los derechos fundamentales, el TJCE habría objetado la existencia de un sistema jurisdiccional europeo como una amenaza a su estatuto de máximo intérprete y controlador de la legalidad comunitaria. La opinión pública y la doctrina especializada no aciertan a comprender que nuestros Tribunales Constitucionales acepten un control externo en materia de derechos fundamentales sin que por ello se deduzca la inferior jerarquía de los altos Tribunales ni la falta de autonomía de nuestras Constituciones nacionales». Pero en esta materia, *amigo Sancho*, concluye, «con el Tribunal de Justicia y su coartada de la autonomía del Derecho Comunitario *hemos topado...*»: MANGAS MARTÍN, Araceli: *loc. cit.* en nota 9 anterior, p. 40.

tema de protección europea de derechos humanos, el del Convenio de Roma, que en la actualidad vincula jurídicamente a un conjunto muy amplio y heterogéneo de Estados (43 Estados miembros del Consejo de Europa, todos ellos obligados jurídicamente a ser partes en el Convenio y a aceptar la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos). Frente a esta heterogeneidad, ¿van a quedar sujetas las instituciones comunitarias y los quince Estados miembros (aunque mañana serán más), tan homogéneos y tan respetuosos de los derechos humanos tanto en el plano interno como en el comunitario, al control jurisdiccional de un Tribunal que en sus distintas formaciones (Salas y Gran Sala) puede estar integrado por jueces elegidos a título de Estados que no son miembros de las Comunidades Europeas, nacionales acaso, algunos de tales jueces, de Estados en transición de dictaduras a democracias?

Este temor fue expresamente apuntado por el profesor Rodríguez Bereijo en su Lección inaugural del curso académico 2000-2001 en la Universidad Autónoma de Madrid, cuando observaba que frente a la condición de la Unión Europea como entidad política basada en una comunidad de valores (democracia, imperio de la ley y Estado de Derecho) homogénea y sólidamente asentada en sus Estados miembros, es bien diferente la situación de los Estados que hoy componen el Consejo de Europa (41 en la fecha de la Lección inaugural, que hoy son ya 43), «algunos de los cuales suscitan todavía algunas reservas como Estados de Derecho firmemente asentados en una democracia parlamentaria por su escasa o nula tradición en el control y tutela de la observancia de los derechos humanos»¹⁴.

Comprendo los temores del profesor Rodríguez Bereijo, que desde luego no son arbitrarios. Pero creo que exagera cuando habla de la *complitud* (sic) de la Carta así como de la autonomía del Derecho comunitario, y que prescinde de algunos hechos importantes, todos ellos relacionados con las exigencias de los derechos humanos para la Unión Europea, tanto en el interior de la misma, esto es, en el cada vez más complejo entramado

¹⁴ RODRÍGUEZ BEREIJO, Álvaro: *loc. cit.* en nota 1 anterior, pp. 24 y ss., en especial página 32. Antes, el profesor Rodríguez Bereijo se refiere a la *complitud* de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y escribe que ésta ha de ser un texto «autónomo» jurídicamente que debe tener significación *por sí misma*, es decir, escribe, «que los derechos fundamentales de la Unión Europea han de ser los de la Carta y no otros. No cabe otra fuente generadora de derechos fundamentales al margen o fuera de la propia Carta».

de relaciones humanas regidas por el Derecho comunitario, como *ad extra*, es decir, en las relaciones exteriores de la Unión y de los Estados miembros, ya que en ambas dimensiones es exigible, y necesario, lo que el profesor Lorenzo Martín-Retortillo Baquer ha calificado de *afirmación de los derechos fundamentales en la Unión Europea*¹⁵.

En primer lugar, los quince Estados miembros han aceptado la admisión en el Consejo de Europa de los Estados surgidos de la implosión del imperio ruso-soviético y han contribuido de este modo a que la Organización nacida en 1949 sea en la actualidad más un Consejo de *Eurasia* que de Europa.

En segundo lugar, los quince Estados miembros de la Unión Europea no utilizan el mecanismo de las demandas interestatales que el Convenio Europeo de Derechos Humanos ha instituido, desde sus orígenes, como expresión de la garantía colectiva de los derechos y libertades fundamentales que el Convenio puso en pie en 1950. Deben existir razones políticas para ello, que por otra parte poco tienen que ver con el compromiso en favor de los derechos humanos, pues al menos catorce de los Estados miembros de la Unión Europea dieron la impresión de creer firmemente en la independencia e imparcialidad institucional del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando, tras los problemas surgidos por la participación del FPÖ en el gobierno de coalición austriaco, solicitaron de su Presidente el nombramiento de tres personalidades encargadas de examinar el compromiso de dicho gobierno con los valores europeos comunes, en particular los relativos a los derechos de las minorías, de los refugiados y de los inmigrantes.

En tercer lugar, ¿cómo ignorar las deficiencias de la protección de los derechos humanos en la Unión Europea, puestas de manifiesto por la doctrina¹⁶, en diversos informes de expertos¹⁷, y en el Informe aprobado en

¹⁵ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo: «Para una afirmación de los derechos fundamentales de la Unión Europea», en *Poder Judicial*, CGPJ, 3.ª época, n.º 57, 2000 (I), pp. 31 y ss.

¹⁶ ALSTON, Philip: *The European Union and Human Rights*, Oxford University Press 1999. Como anexo incluye el texto del Informe del Comité de expertos integrado por los profesores Antonio Cassese y Peter Leuprecht y las Señoras Catherine Lalumière y Mary Robinson titulado *Leading by Example: A Human Rights Agenda for the European Union for the Year 2000*.

¹⁷ Véase el Informe del Grupo de expertos sobre derechos fundamentales presidido por el profesor Simitis, del que formó parte el profesor MARTÍN-RETORTILLO, titulado *Afirmación de los derechos fundamentales en la Unión Europea. Ha llegado el momento de actuar*, en el que se formularon diez recomendaciones.

París el 8 de septiembre de 2000 por Martti Ahtisaari, Jochen Frowein y Marcelino Oreja en el marco del mandato recibido en relación a Austria?¹⁸.

Todas estas razones contribuyen a reabrir el tema de la adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio Europeo de Derechos Humanos, y de ahí la importancia de la propuesta de Finlandia de 22 de septiembre de 2000 en el seno de la Conferencia Intergubernamental en orden a atribuir competencias a la Comunidad Europea para proceder a tal adhesión¹⁹, como vía para eliminar los temores de que la Carta de Derechos Fundamentales cree una nueva línea de demarcación en el interior de Europa.

La demanda deducida ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por una sociedad alemana (la DSR-Senator GmbH) contra los quince Estados miembros de la Comunidad Europea²⁰ ha contribuido a esta reactualización de un problema que, en mi opinión, debería ser abordado por los Estados miembros a la luz de las reflexiones expuestas el 7 de marzo de 2000 por el profesor Luzius Wildhaber, Presidente del Tribunal Europeo

¹⁸ En las recomendaciones que se derivan de su Informe, Martti Ahtisaari, Jochen Frowein y Marcelino Oreja (personalidades designadas por el Presidente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) recomendaron: 1) el desarrollo de un mecanismo dentro de la Unión Europea para controlar y evaluar el compromiso y la acción concreta de los Estados miembros de la Unión en relación con los valores europeos comunes, y de ahí que se proclamaran en favor de la introducción en el Artículo 7 del Tratado de procedimientos de prevención y de supervisión de manera que se pudiera hacer frente, desde el primer momento, a situaciones análogas a las de Austria; por medio de este procedimiento de control, el Consejo estaría en situación de supervisar, evaluar y adoptar acciones concretas en relación con la evolución de una situación específica en un país de la Unión; 2) junto al procedimiento de supervisión debería crearse un sistema de prevención dirigido a reaccionar a través de medidas de información y de educación contra todas las formas de discriminación directa o indirecta, o de xenofobia; 3) por último, recomendaron la creación de mecanismos institucionales dentro de las instituciones comunitarias tales como una Oficina de Derechos Humanos en el Consejo; el nombramiento en el seno de la Comisión de un Comisario responsable de cuestiones relacionadas con los derechos humanos; la ampliación de las actividades, del presupuesto y de estatuto del Observatorio de la Unión Europea sobre Racismo y Xenofobia de manera que pueda llegar a conformarse plenamente una Agencia de Derechos Humanos de la Unión Europea. El texto del Informe puede verse en esta *Revista*, Vol. 8, Julio/Diciembre 2000, pp. 775-814.

¹⁹ La propuesta de Finlandia puede verse en la *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 3-5, octubre 2000, p. 186.

²⁰ Demanda n.º 56672/00. Su texto ha sido publicado en la *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 3-5, octubre 2000, pp. 191 y ss.

de Derechos Humanos, ante el grupo de relatores de los delegados de los Ministros sobre las relaciones entre el Consejo de Europa y la Unión Europea. La preocupación principal, decía acertadamente el Presidente Wildhaber, debería ser evitar una situación en la que dos sistemas de protección de derechos humanos estén en concurrencia y puedan entrar incluso en conflicto; la existencia de dos sistemas de protección, insistía, amenaza con debilitar la protección global ofrecida y pondría en cuestión el reforzamiento de la democracia y de la preeminencia del Derecho en los países de Europa central y oriental sobre la base de criterios mínimos comunes garantizados por un mecanismo de control colectivo²¹.

CONCLUSIONES

En mi opinión, no es tiempo ni de escepticismos ni de arrogancias sino de tomar conciencia del genuino sentido político y jurídico de un instrumento, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que aun siendo una solemne declaración política y no haber quedado incorporada (todavía) en el Tratado, es ya una pieza clave en el proceso de constitucionalización de la integración política europea.

En tanto que expresión del respeto de los derechos humanos por las instituciones comunitarias y por los Estados miembros cuando actúen en el marco del Derecho comunitario, la Carta ha contribuido desde su proclamación a hacer visibles a los ciudadanos, de manera clara y sencilla y en un texto único, los valores fundamentales sobre los que se apoya la Unión Europea y los derechos y libertades que constituyen el acervo europeo común.

Por sí misma, es mucho más que con un conjunto de exhortaciones morales o políticas, meramente programatorias, pues es un instrumento de innegable relevancia jurídica que fija los criterios para valorar la legitimidad de la actuación de todos los poderes públicos en el ámbito de la Unión Europea. De ahí que incluso habiendo sido solo proclamada y no incorporada a los tratados, va a operar en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas como una especie de *carta constitucional* en la medida en que condensa y expresa las tradiciones constitu-

²¹ Texto en *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, Vol. 12, n.º 3-5, octubre 2000, pp. 188-189.

cionales comunes de los Estados miembros y los principios generales del Derecho comunitario en materia de derechos y libertades fundamentales.

En definitiva, como se afirma en el Informe sobre derechos fundamentales en la Unión Europea elaborado en febrero de 1999 por el grupo de expertos que presidió el profesor Spiros Simitis, «los derechos fundamentales sólo pueden cumplir su función si los ciudadanos conocen su existencia y son conscientes de la posibilidad de hacerlos aplicar, por lo que resulta esencial expresar y presentar los derechos fundamentales de forma que todos los individuos puedan conocerlos y tener acceso a ellos; dicho de otro modo, los derechos fundamentales deben ser visibles».

Esta es la mayor y la mejor aportación de la Carta de Derechos Fundamentales, paso de excepcional relevancia en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea.