

# La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: entre el Derecho Comunitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos\*

(The Charter of Fundamental Rights of the EU: between Community Law and International human rights Law)

Saiz Arnaiz, Alejandro  
Escuela Judicial  
Dpto. de Derecho Constitucional  
Carretera de Vallvidrera, 43-45  
08017 Barcelona

BIBLID [1138-8552 (2001), 17; 41-47]

---

*Se pretende analizar la Carta de los derechos fundamentales de la UE desde sus relaciones con el Derecho Comunitario, de un lado, y con el Derecho Internacional de los derechos humanos, en particular el Convenio de Roma de 1950, de otro, estudiando las influencias que ambos han ejercido sobre los contenidos del documento proclamado en Niza en diciembre de 2000.*

*Palabras Clave: Derecho Comunitario. Derechos Fundamentales. Convenio Europeo de Derechos Humanos. Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.*

*Europako Batasuneko funtsezko eskubideen Gutuna aztertu nahi da lan honetan Komunitateko Zuzenbidearekin dituen erlazioetatik, alde batetik, eta giza eskubideen Nazioarteko Zuzenbidearekin, bereziki 1950eko Erromako Hitzarmenarekin dituen harremanen ikuspegitik, bestetik, bi-biek Nizan 2000ko abenduan aldarrikatu dokumentuaren edukien gainean izan dituzten eraginak aztertuz.*

*Giltz-Hitzak: Komunitateko Zuzenbidea. Funtsezko Eskubideak. Giza Eskubideen Europako Hitzarmena. Europako Batasuneko Funtsezko Eskubideen Gutuna.*

*On cherche à analyser la Charte des droits fondamentaux de l'UE à partir de ses relations avec le Droit Communautaire, d'un côté, et avec le Droit International des droits de l'homme, en particulier la Convention de Rome de 1950, d'un autre, en étudiant les influences que tous les deux ont exercé sur les contenus du document proclamé à Nice en décembre 2000.*

*Mots Clés: Droit Communautaire. Droits Fondamentaux. Convention Européenne des Droits de l'Homme. Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne.*

---

\* PI-1999-147, financiado por el Gobierno Vasco.

Cualquier aproximación al estudio de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, la Carta), ha de hacerse partiendo de una premisa indubitada. Este documento se sitúa en un triple ámbito o, si se prefiere, en un terreno de juego delimitado a tres bandas: los Derechos nacionales (en particular las Constituciones de los Estados miembros), el Derecho Comunitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), categoría esta última inaugurada por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 e integrada en la actualidad por un conjunto de documentos internacionales (en ocasiones de proyección regional) en los que se proclaman y garantizan los derechos asumidos por la comunidad de Estados.

He de prescindir en mi intervención, para evitar reiteraciones o solapamientos con lo que más adelante dirá el profesor Alonso García, del referente nacional, es decir, de las relaciones entre la Carta y las Constituciones de los Estados miembros. Me toca, por consiguiente, situar el documento en cuestión entre el Derecho Comunitario y el DIDH.

Pues bien, creo que esta última operación (esto es, situar la Carta entre el ordenamiento comunitario y el DIDH) es, en gran medida, tratar de sus relaciones con el Convenio Europeo de Derechos Humanos o Convenio de Roma de 1950 (CEDH). Y esto es así por un doble orden de razones.

En primer lugar, porque ninguna duda puede haber acerca de la condición del CEDH como elemento, quizá el más representativo, y desde luego así es en nuestro continente, del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La lista de los derechos garantizados en el Convenio (y en sus diferentes Protocolos), y, sobre todo, el eficaz sistema de garantía que para los mismos resulta de su articulado (ahora, desde noviembre de 1998, con la entrada en vigor del undécimo Protocolo) han convertido al texto firmado en la capital italiana hace ya más de medio siglo en referente imprescindible, a la vez que ejemplo a imitar, del reconocimiento, promoción y tutela de los derechos en el sistema internacional.

En segundo lugar, porque el Derecho Comunitario de los derechos fundamentales está, como es de sobra conocido, muy condicionado por el papel que en su conformación ejemplarmente pretoriana ha jugado el instrumento convencional al que me vengo refiriendo (muchísimo más citado por el Tribunal de Justicia que cualquier otro documento integrante del DIDH, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Carta Social Europea, o algún Convenio OIT) y, más en general, por el empleo que del mismo han hecho las distintas instituciones comunitarias. Hagamos un muy breve repaso histórico.

Desde comienzos de los años setenta son muy numerosos los documentos, muchos de ellos elaborados en sede interinstitucional, en los que se alude al CEDH en la perspectiva del reforzamiento de los derechos fundamentales en el seno del orden jurídico comunitario y, en su caso, para avalar la incorporación de la Comunidad al Convenio. Es también conocido que en

ese mismo período el Tribunal de Justicia concretó la doble fuente de la que desde entonces se servirá –aún hoy lo hace– para la tutela de los derechos en el ordenamiento comunitario: las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y los instrumentos internacionales en la materia, en particular el CEDH, en los que los Estados sean parte y de los que habrán de traerse indicaciones a tener en cuenta para la identificación del catálogo de los derechos y para la definición de su contenido y límites. Dos criterios, como se ve, imprecisos en sus contornos y en aplicación de los cuales el Tribunal de Luxemburgo actúa desvinculado de parámetros heterónomos.

El momento de mayor intensidad en esta relación que podríamos calificar de informal entre el Derecho Comunitario y el Convenio de Roma se alcanzará en los primeros años noventa cuando, por una parte, la doble fuente jurisprudencial recién aludida se concrete normativamente en el vértice del ordenamiento comunitario (más allá de la referencia presente en el Preámbulo del Acta Única Europea) como art. F.2 del Tratado de la Unión Europea (actual art. 6.2, que no puede leerse desconectado de la novedad que desde 1997 representa el art. 46.d), y, por otra parte, se emita por el Tribunal de Justicia, en marzo de 1996, el dictamen consultivo que se le había solicitado acerca de la adhesión de la Comunidad al Convenio; una adhesión imposible, a su juicio, ya que supondría un cambio de “envergadura constitucional” inimaginable sin proceder previamente a la reforma del Tratado.

En este contexto se llega a la elaboración de la Carta, cuyo contenido está clarísimamente impregnado de influencias convencionales. No ha de olvidarse, aunque este dato no explique por sí solo tales influencias, que en los trabajos de la Convención que elaboró la Carta participaron como observadores dos representantes del Consejo de Europa, uno de ellos juez del Tribunal de Estrasburgo.

Ya en el Preámbulo de la Carta se contienen una serie de referencias que recuerdan al propio Preámbulo del CEDH: la unión cada vez más estrecha entre los Estados miembros del Consejo de Europa (Convenio) o entre los pueblos de Europa (Carta); las apelaciones a la democracia y a la justicia en ambos textos, o la invocación a la preeminencia del Derecho (Convenio) y al Estado de Derecho (Carta). Para concluir que la “Carta reafirma [...] los derechos reconocidos especialmente por [...] el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, [...] así como por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal Europeo de Derecho Humanos”.

Por otra parte, muchas de las disposiciones del nuevo documento, en particular en los Capítulos I, II y VI, recuerdan en su literalidad algunos de los contenidos del CEDH. De hecho, parece ser que esta identidad terminológica fue una consciente opción de los redactores de la Carta que, de esta manera (y quizá, por qué no decirlo, un poco ingenuamente), pretendieron evitar futuras diferencias de interpretación judicial, aproximando así al máximo posible los contenidos de ambos documentos resultantes de la actuación de distintas autoridades jurisdiccionales.

Pues bien, en mi opinión, es precisamente en este ámbito, el de la interpretación y aplicación judicial de la Carta, en el que se plantean (o, más precisamente, pueden plantearse en el futuro) las cuestiones o problemas de mayor enjundia teórica y práctica que, como se habrá adivinado inmediatamente, nos sitúan en el terreno de las complejas relaciones entre el Tribunal de Justicia de Luxemburgo y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Claro que el análisis de los referidos problemas no puede desconocer un doble dato. En primer lugar, que la Comunidad (y por supuesto la Unión) no es parte del Convenio de Roma, aspecto este de sobra conocido y sobre el que ahora no me detendré. Pero además, y en segundo lugar, que la Carta, en el momento presente, no posee fuerza jurídica vinculante.

Que la Carta no sea jurídicamente vinculante no significa, como entre nosotros ha apuntado recientemente R. Alonso García, que no pueda desplegar ningún tipo de efecto jurídico. De hecho, por ejemplo, el mismo CEDH produce tales efectos en la jurisprudencia luxemburguesa, y ello, tal y como acaba de recordarse, sin que la Comunidad lo haya ratificado. En fin, la Carta, hoy por hoy, no pasa de ser una declaración o acuerdo interinstitucional similar, en su virtualidad jurídica, a otros que ya han sido tenidos en cuenta por el Tribunal de Justicia (así, en decisiones emblemáticas como *Hauer*, de 1979; *Johnston*, de mayo de 1986, o en el ya mencionado Dictamen 2/94). En definitiva, no habría de extrañar que en un futuro el Tribunal de Luxemburgo utilizara la Carta para reforzar su criterio en el marco de una determinada interpretación de un derecho fundamental, de su contenido y límites; máxime si aquélla declarara el derecho en cuestión en unos términos no idénticos a los del CEDH. De hecho, muy poco tiempo después de su proclamación en Niza, el Tribunal de Primera Instancia (sentencia de 20 de febrero de 2001, c. 112/98) se ha negado, ante las alegaciones de una de las partes, a la utilización de Carta por considerar que ésta era posterior en más de años al acto impugnado (adoptado en mayo de 1998). Es decir, como no podía ser de otro modo, ha rechazado los eventuales efectos retroactivos del citado texto evitando cuidadosamente cualquier pronunciamiento sobre sus posibles efectos jurídicos. Quizá esta primera y prudente referencia en el texto de una sentencia luxemburguesa a la Carta sirva para avalar cuanto acaba de decirse a propósito de su empleo jurisdiccional.

Pues bien, y retomando el hilo de mi intervención, he de reconocer que la lectura a la que acto seguido procederé de las relaciones entre los Tribunales de Estrasburgo y de Luxemburgo está condicionada por el elemental doble dato al que me acabo de referir, de modo y manera que la eventual alteración de cualquiera de ellos en tiempos venideros obligará, con seguridad, a revisar ciertos contenidos de las afirmaciones que se irán volcando en las próximas líneas.

El primero de los polos de la relación al que aludiré será el convencional: desde Estrasburgo hacia lo comunitario. Es sabido que la actitud del TEDH (y con anterioridad de la Comisión Europea de Derechos Humanos) frente al Derecho Comunitario ha evolucionado notablemente. Baste con aludir, a este respecto, a todo lo que ha ocurrido desde que aquella Comisión inadmitiera

la demanda en el caso *CFDT c. Comunidades Europeas* (10 de julio de 1978) hasta la sentencia del TEDH en *Matthews c. Reino Unido* (18 de febrero de 1999). Allí, y sin entrar ahora en los detalles, la Comisión estableció su incompetencia *ratione personae* al no ser las Comunidades parte del Convenio; aquí, el TEDH se acoge a una muy distinta interpretación del primer artículo del Convenio para sostener (como había ya hecho la Comisión en *M. y Cía c. República Federal de Alemania* nueve años antes, el 9 de febrero de 1990) que éste no impide la transferencia de competencias a organizaciones internacionales siempre que en éstas se reconozcan igualmente los derechos en aquél garantizados. Todo ello, además, sin dejar de reconocer que los actos de las Comunidades en cuanto tales resultan infiscalizables en Estrasburgo. En el caso concreto, el TEDH llega así hasta donde no podría llegar en ningún caso el Tribunal de Justicia: controla la validez de una fuente de Derecho originario (el Acta Electoral relativa a las elecciones del Parlamento Europeo por sufragio universal directo) en su sometimiento al art. 3 del Primer Protocolo Adicional del CEDH.

Se percibiría así (y podrían citarse otras decisiones, como *Cantoni*, o *Piermont*, ambas de 1996) un claro acercamiento a *lo* comunitario y una progresiva desinhibición por parte del TEDH al enfrentarse a casos en los que esté implicado, más o menos directa o indirectamente, el Derecho Comunitario.

El segundo polo de la relación es el comunitario: desde Luxemburgo hacia *lo* convencional. En este ámbito ha de reconocerse que el Tribunal de Justicia ha manifestado una clara evolución (en positivo, podría decirse) en el tratamiento otorgado al Convenio y, lo que es más importante, a la jurisprudencia del TEDH. Desde la primera referencia explícita al CEDH (en el caso *Rutili*, 1975) se ha llegado, a partir de 1996, a un estado de cosas en el que las citas al documento internacional van siempre acompañadas de referencias al *case-law* estrasburguense asumiéndose, salvo singularísimas excepciones, sus contenidos (ya antes, en 1989, asunto *Hoechst*, el Tribunal de Justicia reconoció la falta de jurisprudencia del TEDH de la que pudiera servirse a propósito de la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas).

En la jurisprudencia reciente del Tribunal de Luxemburgo existen ejemplos muy claros de cuanto acaba de decirse. Así, en *Connolly c. Comisión*, de 6 de marzo de 2001, donde el contenido y los límites del derecho a la libertad de expresión de los funcionarios comunitarios se construye sobre la interpretación que del art. 10 CEDH ha llevado a cabo el TEDH, y, de modo aún más rotundo, en *Krombach c. Bamburski*, de 28 de marzo de 2000, sentencia en la que, interpretando el art. 27.1 del Convenio de Bruselas, se construye el concepto de “orden público del Estado requerido”, como límite al reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, a partir de una noción netamente europea (léase estrasburguense) del derecho fundamental afectado, la asistencia letrada, cuyo contenido se define desde la jurisprudencia del TEDH.

No faltan, sin embargo, episodios de conflicto; momentos en los que el Tribunal de Justicia se aparta de la Corte de Estrasburgo. Tal sucede en el Auto del caso *Emesa Sugar*, de 4 de febrero de 2000 (C-17/98), en el que el citado órgano jurisdiccional parece desconocer el criterio del TEDH sobre el carácter contradictorio del procedimiento (en concreto, impidiendo a la demandante presentar observaciones escritas en contestación a las conclusiones presentadas por el Abogado General; algo que como es sabido no prevén ni el Estatuto ni el Reglamento del Tribunal de Justicia pero que parecería poder deducirse de cierta jurisprudencia de Estrasburgo). (Por cierto que cabría preguntarse sobre la eventual compatibilidad de esta decisión del Tribunal de Justicia, y de la referida falta de previsión estatutaria y reglamentaria, con una de las lecturas posibles del art. 47 de la Carta, referido al derecho a la tutela judicial efectiva).

La evolución hasta aquí descrita en lo que para mí son sus trazos más relevantes parece poner en evidencia la *posición preferente del TEDH* en la interpretación de los derechos fundamentales; una interpretación cada vez menos discutida (cuando no fielmente seguida) por el Tribunal de Justicia. Daría así la impresión, tal y como ha reconocido recientemente I. Canor, de que la relación horizontal, de igualdad, en la que se han situado hasta hace no mucho ambos Tribunales se ha visto desplazada, o está en curso de serlo, por una relación vertical, que en ningún caso puede concebirse como de sometimiento jerárquico, favorable a la Corte de Estrasburgo.

Hasta *Matthews* (o quizá algo antes) ambos Tribunales habrían mantenido una especie de alto el fuego que reposaría, en los términos de Weiler y Haltern, en la lógica de la guerra fría (la "*mutual assured destruction*"), concibiéndose así como separados pero iguales. El Tribunal de Luxemburgo evitaba toda referencia a la jurisprudencia de Estrasburgo y al contenido que de la misma resultaba para los derechos fundamentales, y el Tribunal de Estrasburgo (al igual que la Comisión) parecía de acuerdo en no interferir en el canon comunitario de protección de aquellos derechos por estimar que resultaba equivalente al convencional.

Y curiosamente esta inversión de tendencia (de lo horizontal a lo vertical) se produce en un momento en el que parecen pacificadas las relaciones entre el Tribunal de Justicia y los Tribunales Constitucionales (o Supremos) nacionales, terreno este, bien es cierto, en el que los conflictos son posibles aunque poco probables (como creo que resulta del Auto del Tribunal Constitucional Federal alemán de 7 de junio de 2000, que aleja algunas sombras de duda en su momento explicitadas en la *Maastricht Urteil*). En definitiva, y puesto que da la sensación de que el TEDH asume complaciente su posición de intérprete preferente europeo de los derechos fundamentales (ya lo había hecho hace tiempo frente a los Tribunales Constitucionales, y ahora lo está haciendo en su relación con el Tribunal de Justicia) cabe imaginar que el último garante de la aplicación del CEDH se convertirá en los próximos años en el principal protagonista de los conflictos a dos bandas que puedan plantearse entre lo que ya puede denominarse como la comunidad judicial europea de los derechos fundamentales.

En el caso que aquí nos ocupa, será precisamente el paralelismo de contenidos entre la Carta y el Convenio el que en la práctica trasladará al centro de atención las relaciones entre el TEDH y el Tribunal de Justicia. No deja de ser significativo a este respecto que las referencias a la jurisprudencia de Estrasburgo fueran siempre polémicas en el proceso de elaboración de la Carta, limitándose en el texto final a la ya conocida y presente en el Preámbulo.

Lo que tales relaciones puedan dar de sí resulta en gran parte de los artículos del Capítulo VII de la Carta (“Disposiciones Generales”).

Una primera hipótesis conflictiva resulta de las previsiones del art. 53 de la Carta. De acuerdo con éste, el contenido de la Carta se dirige, además de a las instituciones y órganos de la Unión, a los Estados miembros cuando apliquen el Derecho de la Unión. Pues bien, constante la no adhesión de la Unión al CEDH, resulta que cuando un Estado ejecute Derecho de la Unión se encuentra sometido a una doble jurisdicción (por no hablar ahora del estándar nacional): la del Tribunal de Justicia como último intérprete de la Carta y la del Tribunal de Estrasburgo como supremo intérprete del Convenio. Nada garantiza que las posibles decisiones de estos dos órganos hayan de ser coincidentes en todos sus extremos.

En efecto, el alcance de los derechos garantizados (art. 52 de la Carta) no ha de resultar en todo caso idéntico. Es ya sabido que los límites a los derechos del CEDH han de estar previstos por la ley, han de perseguir un fin legítimo y han de ser necesarios en una sociedad democrática (aquí aparece el criterio de la proporcionalidad); todo ello sin que pueda afectarse a su contenido esencial (*la substance même; the essence*). Estas categorías se encuentran presentes en el art. 52 al que ahora me refiero: la previsión legal, la garantía del contenido esencial, la proporcionalidad. Este artículo establece, también, que las limitaciones se justificarán para la protección de los derechos y libertades de los demás y para la consecución de “objetivos de interés general reconocidos por la Unión”; añadiéndose en su segundo apartado que los derechos reconocidos en la Carta “se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados” por los Tratados. ¿Puede hoy afirmarse que los límites que traigan causa de los objetivos de interés general perseguidos por la Unión encajarán en toda circunstancia en el test estrasburguense? Si, como creo, la respuesta a esta pregunta es negativa, han de reconocerse inmediatamente las ya apuntadas posibilidades de conflicto entre Luxemburgo y Estrasburgo.

Ha de reconocerse, ya para finalizar, que mucho se habría conseguido si ambos Tribunales coincidieran en la garantía del contenido esencial de los derechos presentes en ambos documentos, la Carta y el Convenio de Roma. Pretender la identidad absoluta es un imposible; lograr una aproximación en los criterios que sirven para la identificación de aquel contenido (y a esto ayudan los arts. 52.3 y 53 de la Carta) sería un gran paso adelante.

