



## TESIS DOCTORAL

# **DEMOCRACIA, DERECHOS HUMANOS Y ESTADO DE DERECHO EN LA UNIÓN EUROPEA Pasado, Presente y Futuro**

**Autor:**

***VLAD FLORIN JURJE***

**Director/es:**

***IGNACIO RUÍZ RODRÍGUEZ***

Programa de Doctorado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela Internacional de Doctorado

2022



## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>5</b>
<b>CAPÍTULO 1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA EUROPA COMUNITARIA.</b> .....	<b>29</b>
<b>1.1 Los Documentos Históricos sobre los Derechos Fundamentales y Derechos Humanos.</b> .....	<b>29</b>
1.1.1. Los Derechos Humanos en la Antigüedad y la Edad Media .....	29
1.1.2. Los Derechos Humanos en la Edad Moderna y Contemporánea.....	32
<b>1.2 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.</b> .....	<b>43</b>
1.2.1. La Génesis de la Declaración. ....	44
1.2.2. Los Derechos Humanos que comprende la Declaración.....	47
<b>1.3. El Consejo de Europa y la Convención Europea del Derecho del Hombre de 1950.</b> .....	<b>52</b>
1.3.1. La Construcción del Consejo de Europa .....	52
1.3.2. La irrupción del Convenio Europeo de Derechos Humanos.....	56
1.3.3. La articulación del Convenio Europeo de Derechos Humanos.....	57
<b>1.4. La Carta Social Europea Turín, 18 de Octubre de 1961.</b> .....	<b>67</b>
1.4.1. Sistema de informes de la Carta Social Europea.....	68
1.4.2. El Procedimiento de Quejas Colectivas .....	71
<b>1.5. Los Derechos Fundamentales en la Construcción de la Europa Comunitaria. (I). La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.</b> <b>80</b>	
<b>1.6 Los Derechos Fundamentales en la Construcción de la Europa Comunitaria. (II). Las Resoluciones del Parlamento Europeo</b> .....	<b>106</b>
<b>CAPÍTULO 2. LA ELABORACIÓN DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA (24 DE NOVIEMBRE DE 1999 A 7 DE DICIEMBRE DE 2000).</b> .....	<b>139</b>
<b>2.1. Los fundamentos de la Unión Europea en el proceso de realización de una Carta de Derechos fundamentales.</b> .....	<b>139</b>
<b>2.2. Las primeras reuniones para la elaboración de la Carta de Derechos fundamentales (24 de noviembre de 1999 a 14 de marzo de 2020).</b> .....	<b>160</b>
<b>2.3. La puesta en marcha de los Trabajos de la Convención, Presídium y Grupo del Parlamento Europeo.</b> .....	<b>167</b>
<b>2.4. La Resolución del Parlamento Europeo de 16 de marzo de 2000.</b> .....	<b>208</b>
<b>2.5. Revisión y enmiendas de los borradores de la Convención (20 de marzo de 2000 a 19 de junio de 2000)</b> .....	<b>234</b>
<b>2.6. El Trabajo Final hasta la entrada en vigor de la Carta.</b> .....	<b>2084</b>
<b>CAPITULO 3. LA VIOLACIÓN DE LOS PRINCIPIOS Y VALORES FUNDAMENTALES Y DEL ESTADO DE DERECHO</b> .....	<b>323</b>
<b>3.1. El Estado de Derecho en la Unión Europea.</b> .....	<b>323</b>
3.1.1. Introducción histórica al Estado de derecho .....	323

3.1.2. La vigilancia del Estado de Derecho por la Unión Europea .....	330
<b>3.2. La violación del Estado de Derecho en Polonia.....</b>	<b>334</b>
3.2.1. Orígenes de la erosión del Estado de Derecho en Polonia.....	334
3.2.2. Las tensiones entre Polonia y la Comisión Europea. ....	341
3.2.3. Las Comunicaciones de la Comisión a Polonia .....	344
3.2.4. La Comisión de Venecia se suma a las críticas contra Polonia: .....	350
3.2.5. El viaje a Polonia de la Comisión y su dictamen de 1 de junio de 2016 por la reforma de la Ley del Tribunal Constitucional .....	352
3.2.6 Las Recomendaciones sobre el Estado de Derecho en Polonia. ....	355
3.2.7. La creciente contestación internacional ante las reformas emprendidas por Polonia.....	378
3.2.8. El procedimiento de infracción contra un Estado: el caso polaco.....	389
Marco General:.....	390
Procedimiento de infracción contra Polonia .....	392
3.2.9. La aparente alineación de Polonia con las directrices comunitarias .....	395
3.2.10 Los últimos movimientos de Polonia con respecto al Estado de Derecho .	402
Reformas en el sistema judicial.....	402
Lucha contra la Corrupción en Polonia.....	405
Pluralismo de los Medios de Comunicación .....	406
3.2.11. Cuestiones Institucionales en relación con el sistema de contrapoderes institucionales.....	408
3.2.12. Polonia eleva el pulso con el Tribunal de Justicia y critica el principio de primacía del derecho de la UE. ....	410
<b>3.3. Los Derechos Fundamentales y el Estado de Derecho en Hungría .....</b>	<b>424</b>
3.3.1 Hungría en la Unión Europea.....	424
3.3.2. Hungría ante un riesgo claro de violación grave de los valores en los que se fundamenta la Unión .....	426
3.3.3. Actuación del Consejo de Europa frente a la reforma constitucional de Hungría:.....	429
3.3.4. Actuación de la Comisión de Venecia con Hungría: .....	432
3.3.5. Informes destacados por el GRECO sobre Hungría.....	437
3.3.6. Actuación de la Organización de la Seguridad y la Cooperación en Europa frente a la reforma constitucional de Hungría: .....	439
3.3.7. Actuación de las Naciones Unidas frente a la reforma constitucional de Hungría.....	443
3.3.8. Actuaciones políticas del gobierno húngaro que menoscaban el Estado de Derecho .....	444
3.3.9. Casos ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea: .....	450
3.3.10. Casos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: .....	452
3.3.11. Trabas e irregularidades en Hungría en favor de la integración: .....	454
3.3.12. Activación del Artículo 7 del TUE con Hungría.....	455
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>461</b>
<b>FUENTES Y BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>473</b>

## INTRODUCCIÓN

La creación de las Comunidades Europeas supuso una verdadera transformación en el mundo de los proyectos que tenían por finalidad la construcción de una Europa unida. El paso fundamental lo constituyó la reconocida Declaración de 9 de mayo de 1950 en la que textualmente se incluyó la idea de construir la primera etapa de la federación europea bajo un criterio funcionalista basado en la siguiente argumentación: Europa no se hará de una vez ni en una obra de conjunto: se hará gracias a realizaciones concretas, que creen en primer lugar una solidaridad de hecho.

Si los primeros Tratados de aquella Europa comunitaria tenían una finalidad fundamentalmente económica y los proyectos para articular una Europa política, la Comunidad Europea de Defensa y la Comunidad Política Europea, fracasarían abriendo de nuevo el escenario para la consolidación de aquella Unión Europea de carácter económico gracias a los Tratados de Roma de 1957, lo que sí quedó claro es el compromiso político de una organización internacional que se había creado en 1949, el Consejo de Europa cuya gran aportación sería la Declaración de Derechos Humanos de 1950 y la creación del Tribunal de Justicia de Estrasburgo.

En el escenario europeo se planteaba entonces la iniciativa asumida por Naciones Unidas que ya en la carta fundacional de 1945 había incluido la referencia a los Derechos Humanos hasta siete veces a lo largo de su texto y que a través de un Comité especial redactaría el 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada en la Asamblea de la ONU en París en el Palais de Chaillot, la primera vez en la historia que se establecen los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en todo el mundo.

El Consejo de Europa creado en 1949 ya había establecido en su artículo 1º su compromiso con la protección y el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales y, en consecuencia, asumió como tarea fundamental la redacción de una Convención Europea de Derechos Humanos, una carta de derechos individuales que se constituyera en la pieza clave del armazón de la protección de los Derechos Humanos en el continente europeo.

La Convención Europea de Derechos Humanos, una carta de derechos individuales que, se esperaba, ningún gobierno miembro podría violar, nunca más sería adoptada en 1950, tras un informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Para su realización se utilizaron, en parte, los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos, pero, a diferencia de ésta, presentó un mecanismo de monitorización, un Tribunal internacional, que debía fallar sobre las supuestas violaciones de sus artículos y pedir cuentas a los gobiernos, lo que se convertía en un avance notable para la justicia internacional en la vigilancia de los Derechos Fundamentales.

Así surgió el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, comúnmente conocido como Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), considerado un Tratado internacional que sería firmado por los Estados miembros del Consejo de Europa entre el 1 y el 4 de noviembre de 1950, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1953, con la finalidad de proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales, permitiendo el control judicial del respeto de estos derechos individuales.

Para permitir este control del respeto efectivo de los derechos humanos, el Convenio instituyó un, verdaderamente, imparcial Tribunal Europeo de Derechos Humanos, creado en 1959 y con sede en Estrasburgo, como responsable de velar por el cumplimiento del Convenio por parte de los Estados signatarios: cualquier persona que se considere víctima de una violación del Convenio puede dirigirse a él para recibir una indemnización, siempre que su Estado de residencia se lo permita, de conformidad con el artículo.

El escenario europeo contaba por tanto con un Convenio Europeo de Derechos Humanos cuyo texto sería enmendado en numerosas ocasiones, pero que se constituía como el fundamento principal para la protección de los derechos intangibles que constituye el núcleo duro de los derechos del hombre recogiendo además la organización del Tribunal de Justicia y una serie de disposiciones diversas.

El propio Consejo de Europa completaría aquella labor realizando el 18 de octubre de 1961 la Carta Social Europea que recoge los derechos humanos de segunda generación, los económicos, sociales y culturales que sería revisada el 3 de mayo de 1996 en Estrasburgo y consagra derechos y libertades, estableciendo un sistema de

control que garantiza su respeto por los Estados de la Carta. El protocolo de 1995 establece un sistema de quejas colectivas y entró en vigor en 1998, permite apelaciones alegando violaciones de la Carta, mientras que la revisión de la Carta se llevó a cabo en esos años y entró en vigor en 1999, reemplazando gradualmente el contenido inicial de 1961.

Si la defensa de los Derechos Fundamentales quedaba en el escenario europeo en manos de una organización internacional de cooperación, era más que previsible que las nacientes comunidades europeas asumieran el compromiso de respeto de los derechos humanos aunque careciera de un instrumento similar a la Convención de 1950 y a la Carta Social Europea.

Esta tarea la hubo de asumir el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas precisamente fundando sus argumentaciones sobre la base de la Convención de 1950, de las declaraciones y acuerdos internacionales y de las tradiciones constitucionales de los Estados Miembros.

Así, desde el primer momento, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero sería la pieza clave para dotar de cumplimiento al derecho articulado por dicha Comunidad y sancionar a los Estados incumplidores, estableciéndose en 1952 como Tribunal de Justicia y años más tarde con el desarrollo de la CEE y el EURATOM pasaría a ser el Tribunal de las Comunidades Europeas.

Consecuentemente, desde el Tratado de París de 1951, los seis Estados miembros fundadores de la CECA habían admitido la jurisdicción de un tribunal supranacional, y posteriormente de los Tratados de Roma de 1957, bajo su fórmula de Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pasó a mantener su jurisdicción común a las tres comunidades, siendo renombrado en 2009, con el Tratado de Lisboa, como Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Será desde este Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas donde se asumiría la garantía de la protección comunitaria de los derechos fundamentales frente a los Estados miembros sobre la base de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y de los acuerdos internacionales y muy especial del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos jugarían un papel importante en la jurisdicción comunitaria y ejercerían de este modo una función federalizadora del sistema constitucional de la Europa comunitaria, además de cumplir una función subjetiva de protección del individuo y objetiva de conformación del orden jurídico comunitario. La protección comunitaria se fundamentaba también en los estándares de protección existentes en los Estados miembros sobre los derechos humanos, pues prácticamente todos los Estados, salvo Reino Unido que no reconoce efecto directo al Convenio, habían incorporado el Convenio a sus sistemas jurídicos.

En todo caso, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas exigirá que dentro del ámbito de aplicación material de los Tratados hubiera un elemento de conexión con el derecho comunitario. Los individuos deberán basar su protección en la constitución de su Estado propio o en el Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

El reconocimiento de los derechos humanos en las comunidades europeas vendría dado por la vía jurisprudencial al reconocer entre otros el derecho de propiedad (Sentencia Hauer), el derecho al libre ejercicio de una actividad económica (Sentencia Hauer, Sentencia Keller y Sentencia Kuhn), el derecho al respeto de la vida privada y familiar, el derecho a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia (Sentencia National Panasonic), el derecho al reagrupamiento familiar (Sentencia Kadiman), el derecho de defensa (Sentencia Hoffmann-La Roche c. Comisión), el derecho a la libertad de expresión (Sentencias ERT y Vereinigte Familiapress), el derecho a la libertad religiosa (Sentencia Prais), el derecho a un recurso jurisdiccional (Sentencia Unectef c. Heylens y Sentencia Johnston) y el derecho a la no retroactividad de las normas penales (Sentencia Regina).

De este modo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas iba señalando sus sentencias a los Tratados Internacionales para la protección de los derechos humanos en los que los Estados miembros hubieran colaborado o de los que fueran signatarios como fuente de inspiración en la materia, y desde luego, desde fines de los años setenta y comienzos de los años ochenta, el Tribunal comenzará a realizar mención expresa del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o CEDH, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 en el marco del Consejo de Europa. Por su parte, y de este modo, el Tribunal de



Luxemburgo irá reconociendo toda una serie de derechos fundamentales hasta configurar todo un completo catálogo jurisprudencial.

Los derechos humanos pasarán al propio marco constitucional de la Unión Europea al ser asumido por el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht (7 de febrero de 1992), la preocupación por la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario, el cual con su primigenio artículo 6.2, y a modo de cristalización de la praxis jurisprudencial comunitaria, vino a positivizar el compromiso por el respeto de los derechos fundamentales señalando 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 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».

Sería usual en algunas sentencias recoger que alguno de aquellos derechos no era sino la expresión de un principio general del Derecho que es básico en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y que aquel principio estaba igualmente consagrado por los correspondientes artículos del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950.

El Tribunal de Justicia reconocería que debía velar por el respeto de los derechos fundamentales en el ámbito del Derecho comunitario, pero aunque en algunos casos no puede apreciar la compatibilidad de una normativa nacional ajena al ordenamiento comunitario con el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos, reconocería que las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario vinculan, asimismo, a los Estados miembros cuando aplican la normativa comunitaria, de lo que resulta que estos últimos están obligados, en lo posible, a aplicar dicha normativa de modo que no menoscaben tales exigencias.

En todo caso, el Tribunal de Justicia reconocería que el Convenio Europeo de Derechos Humanos reviste un significado particular como fuente de inspiración, y de que «el respeto de los derechos humanos constituye, por consiguiente, un requisito para la legalidad de los actos comunitarios», el Tribunal se verá obligado a concluir que, pese a todo, «la adhesión al Convenio entrañaría un cambio sustancial del actual régimen

comunitario de protección de los derechos humanos, en la medida en que implicaría la inserción de la Comunidad en un sistema institucional internacional distinto y la integración de la totalidad de las disposiciones del Convenio en el ordenamiento jurídico comunitario.

Si el Tribunal de Justicia había asumido el papel fundamental en la defensa de los Derechos Humanos sobre la base del reconocimiento de las declaraciones internacionales, de las tradiciones constitucionales y de la Convención de 1950, sería el propio Parlamento Europeo el que iba a jugar una función decisiva al reclamar continuamente de modo general y de modo particular el respeto a los Derechos Humanos de lo cual sería expresión principal el enorme conjunto de Resoluciones que irá emitiendo a lo largo de las décadas de construcción de la Unión Europea.

Cabe recordar una vez más la propia evolución histórica del Parlamento Europeo que lograría su verdadero perfil a partir de las elecciones realizadas por sufragio universal a partir del decisivo año de 1979. Pero aún antes, el Parlamento Europeo había asumido su compromiso con la protección de los Derechos Fundamentales a través de la Resolución de 4 de abril de 1973 relativa a la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos de los Estados miembros cuando se redacta la ley, sobre la base de una propuesta de Resolución presentada invitando a la Comisión de las Comunidades Europeas a redactar Reglamentos, Directivas y Decisiones, evitar que surjan conflictos con el derecho constitucional nacional y examinar, en particular, cómo se pueden salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos de los Estados miembros;

Esta Resolución se producía en el momento en el que en la Cumbre de Copenhague se hacía público el documento sobre la identidad europea, “Documento sobre la Identidad Europea”, por el que los países de la Comunidades Europeas definían sus relaciones con los otros países del mundo y las responsabilidades que asumía, así como el lugar que ellos ocupaban en los asuntos mundiales, señalando entre otras cuestiones la comunidad de valores de orden jurídico, político y moral; la diversidad de culturas en el marco de una única civilización europea y la búsqueda de una sociedad al servicio del hombre: democracia representativa, imperio de la ley, justicia social, respecto a los derechos humanos.

Justamente cuando con el Acta de 26 de septiembre de 1976 ya se había llegado a un acuerdo para elegir al Parlamento por sufragio universal, las tres instituciones de

las Comunidades Europeas firmarán el 5 Abril de 1977 una Declaración conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre Derechos Humanos subrayando la importancia primordial que conceden a la protección de los derechos fundamentales, derivados en particular de las Constituciones de los Estados miembros y del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

En el mismo año de 1979 en el que se celebraban entre el 7 y 10 de junio las primeras elecciones al Parlamento Europeo por sufragio universal directo, una Resolución de 27 de Abril de 1979 se manifestaba a favor de la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos y preveía la creación de un Comité de Expertos con vistas a redactar una Carta Europea de Derechos civiles;

A partir de entonces, el Parlamento Europeo emprendería una labor relevante en materia de derechos humanos y en la reforma constitucional generando un proyecto de Tratado de Unión Europea. Con respecto a los Derechos Humanos, la actuación más relevante del Parlamento sería la Resolución de 29 de octubre de 1982, sobre el Memorándum de la Comisión relativo a la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

A partir de entonces el compromiso del Parlamento Europeo con derechos humanos será permanente mientras las Comunidades Europeas se van transformando en la Unión Europea en el proceso que va desde el Acta Única Europea de 1987 al Tratado de la Unión de 1992. Baste con hacer una simple referencia a las Resoluciones que irá remitiendo que no supone sino un reforzamiento del compromiso de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea con los derechos humanos entre las que señalamos las siguientes:

Resolución de 12 de abril de 1989 por la que se aprueba la declaración de los derechos y libertades fundamentales; Resolución de 9 de julio de 1991 sobre los derechos humanos; Resolución de 12 de marzo de 1992 sobre la pena de muerte; Resolución de 18 de julio de 1992 sobre la Carta Europea de los Derechos del Niño; Resolución de 11 de marzo de 1993 sobre el respeto de los derechos humanos en la Comunidad Europea; Resolución de 19 de enero de 1994 sobre la objeción de conciencia en los Estados miembros de la Comunidad; Resolución de 8 de febrero de 1994 sobre la igualdad de derechos de los homosexuales y de las lesbianas en la Comunidad Europea; Resolución de 27 de abril de 1995 sobre racismo, xenofobia y

antisemitismo; Resolución de 18 de enero de 1996 sobre la trata de personas; Resolución de 18 de enero de 1996 sobre las malas condiciones en las cárceles de la Unión Europea; Resolución de 29 de febrero de 1996 sobre las sectas en Europa; Resolución de 9 de mayo de 1996 sobre la Comunicación de la Comisión sobre el racismo, la xenofobia y el antisemitismo; Dictamen de 9 de mayo de 1996 sobre la Propuesta de Decisión del Consejo por la que se declara 1997 Año Europeo contra el Racismo; Resolución de 17 de septiembre de 1996 sobre los derechos humanos en la Unión; Resolución de 12 de diciembre de 1996 sobre la protección de los menores en la Unión Europea; Resolución de 8 de abril de 1997 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea; Resolución de 16 de septiembre de 1997 sobre una campaña europea sobre tolerancia cero ante la violencia contra las mujeres; Resolución de 6 de noviembre de 1997 sobre la lucha contra el turismo sexual que afecta a niños y el Memorándum relativo a la contribución de la Unión Europea a la intensificación de la lucha contra los abusos y la explotación sexual de que son víctimas los niños; y Resolución de 17 de febrero de 1998 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea.

De todas aquellas Resoluciones, la Resolución de 12 de abril de 1989 por la que se aprueba la declaración de los derechos y libertades fundamentales se constituirá en un verdadero modelo para la articulación de una Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Así se llegaba a un nuevo escenario que coincidía con la transformación constitucional de las Comunidades y de la Unión Europea a través de los Tratados de Maastricht de 1992 y Ámsterdam de 1997 que crearía un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. Fue entonces cuando la Unión Europea asumió la necesidad de construir una Carta de Derechos Fundamentales. Esta será la parte más relevante y novedosa de nuestra investigación la parte referida al proceso de elaboración de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, trabajo que nos sería facilitado por la puesta a disposición de los investigadores de toda la documentación existente gracias a la labor realizada por el Instituto de Florencia y puesta a disposición general a principios del año de 2020. La propuesta que elaboro para la presente investigación y que forma parte de su capítulo II se basa fundamentalmente en la versión documental de que se dispone en más de siete mil folios de documentos que he venido utilizando en su

correspondiente traducción literal y en su caso adaptada y completada con las sucesivas referencias que nos parece adecuado incluir.

Recuerdo como momento inicial de la Decisión de realizar una Carta de Derechos Fundamentales, el Consejo Europeo de Viena, celebrado el 11 y 12 de diciembre de 1998 y en el marco de la llamada Estrategia de Viena, diseñada para abordar los más importantes desafíos de aquel momento histórico en el que se haría una importante consideración a la cuestión de los Derechos Humanos justamente al cumplirse medio siglo de la Declaración Universal de 1948.

Aquella conmemoración marcaría un nuevo rumbo en la celebración del Consejo Europeo de Viena, de 11 y 12 de diciembre de 1998. Si el anterior Consejo Europeo, celebrado en Cardiff, el 15 y 16 de junio de 1998, había cerrado la cuestión referida al desarrollo de la Unión Económica y Monetaria, tomando decisiones históricas y había asumido como principal objetivo la preparación de la aplicación del Tratado de Ámsterdam, al tiempo que consideraba como prioridad de la Unión, mantener el proceso de ampliación. De este modo, el Consejo Europeo de Viena asumiría el compromiso con los Derechos Humanos, dedicándole la segunda parte de sus conclusiones.

El Consejo Europeo de Colonia de 4 de junio de 1999 asumiría la necesidad de crear una Carta de Derechos Fundamentales a nivel de la Unión y una Agencia de la Unión para los Derechos Humanos y la Democracia, incluyendo en el Anexo IV de sus Conclusiones, un texto decisivo sobre la Carta de Derechos Fundamentales en el que claramente proponía la redacción de una carta por un órgano representativo con anterioridad al Consejo Europeo de diciembre del 2000.

A juicio del Consejo Europeo, esta Carta deberá incluir los derechos de libertad e igualdad y los principios procesales fundamentales, tal como se recogen en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario y también los derechos básicos que corresponden únicamente a los ciudadanos de la Unión. Al redactar la Carta, se tendrán en cuenta asimismo derechos económicos y sociales, del mismo modo que en la Carta Social Europea y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores.

El Consejo Europeo considera que un proyecto de Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea debe ser redactado por un órgano en el que participen delegados de los Jefes de Estado y de Gobierno y del Presidente de la Comisión Europea y miembros del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales. Deberían participar como observadores representantes del Tribunal de Justicia Europeo y habría de escucharse la opinión de representantes del Comité Económico y Social, del Comité de las Regiones, de grupos sociales y de expertos. Las funciones de secretaría correrán a cargo de la Secretaría General del Consejo. Ese órgano presentará, con tiempo suficiente para el Consejo Europeo que tendrá lugar en diciembre del año 2000, un proyecto de Carta.

A partir de ese proyecto, el Consejo Europeo propondrá junto con el Consejo, al Parlamento Europeo y a la Comisión, la proclamación solemne de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. Posteriormente habrá que estudiar si debe incorporarse la Carta a los Tratados y, en caso afirmativo, de qué modo ha de hacerse. El Consejo Europeo encarga al Consejo de Asuntos Generales que inicie las actuaciones necesarias desde ahora y hasta el Consejo Europeo de Tampere.

Por su parte, paralelamente el Parlamento Europeo tomaría la iniciativa en la sesión del 13 de septiembre de 1999 anunciando que se había solicitado la elaboración de un informe a la Comisión de Asuntos Constitucionales y solicitado la opinión de la Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa, de la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior y de la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales sobre el documento de referencia. En la reunión del 22 de septiembre de 1999, la Comisión de Asuntos Constitucionales designó ponentes a Andrew Duff y Johannes Voggenhuber. La Comisión se reuniría sucesivamente el 22 de septiembre, 14 de octubre, 8 de noviembre, 22 y 29 de noviembre y emitiría una Resolución decisiva en marzo del año 2000.

Bajo la Presidencia de Roman Herzog como Presidente de la Convención y de Íñigo Méndez de Vigo al frente de la delegación del Parlamento Europeo las primeras reuniones para la elaboración de la Carta de Derechos Fundamentales se realizarían entre el 24 de noviembre de 1999 a 14 de marzo de 2000. Sin embargo, los propósitos más ambiciosos del Parlamento y de la Convención se verían limitados al celebrarse el

viernes 17 de diciembre en Bruselas la primera reunión del órgano encargado de elaborar un proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Paavo Nikula en representación del Consejo Europeo, se remitiría al mandato dado por el Consejo Europeo de Colonia y a las reglas de procedimientos establecidas en el Consejo Europeo de Tampere haciendo tres importantes observaciones: - el Órgano no era una Conferencia Intergubernamental en el sentido del Tratado de la Unión Europea, - el propósito de su trabajo no era alterar las responsabilidades de la Unión, y - el objetivo era elaborar un proyecto de lista de derechos fundamentales en su aplicación a las actividades de la Unión y no preparar un texto aplicable a los Estados miembros cuando ejercía sus propios poderes.

Aquellas palabras anticipaban la distancia que establecía el Consejo Europeo entre la Convención y su trabajo a favor de la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales en el proceso de reforma de los Tratados y, por tanto, dejaba ya en el aire la cuestión de la aplicabilidad de la Carta y, desde luego, no aludía a algo tan demandado como la asunción por parte de la Unión Europea de la Convención del Consejo de Europa de 1950.

En el capítulo II desarrollamos minuciosamente todo aquel proceso de elaboración de la Carta, las propuestas que se van haciendo y la vinculación del articulado con la Convención de 1950, con los instrumentos internacionales, con las tradiciones constitucionales de los Estados miembros en esta materia y con la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En este capítulo II se va definiendo detalladamente la puesta en marcha de los Trabajos de la Convención, Presídium y Grupo del Parlamento Europeo, el tratamiento sobre cada uno de los artículos que va a constituir la Carta de Derechos Fundamentales y las cuestiones horizontales. Inicialmente, en la lista de derechos se va colocando su vinculación con el Convenio de 1950 y con la Declaración del Parlamento Europeo de 1989. Junto a la referida lista se va incluyendo una referencia de los derechos de los ciudadanos de la Unión haciendo referencia a los artículos del Tratado de la Comunidad Económica Europea de donde proceden.

Un punto de inflexión se plantearía en la quinta reunión del plenario de la Convención celebrada el 20 y 21 de marzo de 2000 bajo la presidencia de Íñigo Méndez

de Vigo donde se procedería a la revisión de los artículos 1 a 15 del proyecto de 8 de marzo, pero donde el Presidente manifestaría que habría que revisar el calendario si como había sugerido al Ministro francés de Asuntos Europeos, el Sr. Moscovici, el objetivo era presentar el Proyecto de Carta al Consejo Europeo extraordinario que se celebraría en Biarritz los días 13 y 14 de octubre de 2000.

Quedaba claro que una cosa era la elaboración de la Carta de los Derechos Fundamentales y otra muy distinta solucionar las dos grandes cuestiones horizontales, el tema de la vigencia de la Carta que dependía de una decisión política y la asunción por parte de la Unión Europea de la Convención de 1950 que aunque también dependía de una decisión política se veía dificultada por la posición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea con respecto de su asunción.

Al trabajo que se venía efectuando se sumaría desde finales de marzo de 1990 el examen de los textos sobre derechos económicos y sociales que habían sido preparados por la Secretaría de la Convención y sería presentado como anteproyecto de artículos. Los miembros de la Convención se encontrarían con una serie inicial de artículos sobre derechos sociales, la lista no es exhaustiva, y seguirán propuestas para otros artículos.

A partir de este momento la Convención ya disponía de un proyecto denominado “el Proyecto de 5 de mayo” presentándose un plazo de modificaciones establecido entre 12 y 13 de mayo para pasar a realizarse el 25 de mayo la 12ª reunión del Presídium con el Comité de redacción incorporándose todas las enmiendas a los artículos 1 a 30, trabajo finalizado en la 13ª reunión del Presídium celebrada el 31 de mayo.

La distancia entre los trabajos de aquella Convención y la Conferencia Intergubernamental encargada de la reforma de los Tratados volvería a evidenciarse en el Consejo Europeo de Santa María de Feira, cuyas conclusiones no recogen ninguna referencia al proceso de la Convención constituyendo un punto más de referencia del verdadero interés del Consejo Europeo por la reforma de los Tratados y su distancia con la labor que se vería efectuando para la realización de una Carta de Derechos fundamentales.

La Convención seguiría su camino durante el mes de julio de 2000 se realizaría por parte del Presídium una Propuesta de estructura y un Proyecto de preámbulo y entre el 17 y 19 de julio se realizaría la 15ª reunión de la Convención para discutir la



propuesta final de 3 de julio. De este modo se lograba un borrador completo y un proyecto completo de aclaraciones mientras que la Convención tomaba el 30 de julio sus vacaciones de verano. A la vuelta en septiembre se continuaría con los derechos económicos y sociales y algunas materias como el derecho de huelga y el derecho del niño.

El 25 de septiembre se producía la 17ª reunión de la Convención y la octava reunión de los Parlamentos Nacionales y 15ª del Grupo del Parlamento Europeo. La Carta se consideró aceptable para todas las delegaciones y se decidió transmitirla al Consejo Europeo. La ceremonia de clausura se producía en un pleno final constituido por la 18ª reunión de la Convención en plenario realizado el 2 de octubre.

Todo el esfuerzo final no tenía más objetivo que presentar la Carta en el Consejo Europeo de Biarritz que se celebraría el 13 y 14 de octubre de 2000. En las conclusiones del Consejo Europeo se recuerda que la mañana del sábado 14 de octubre estaría dedicada a la Carta de Derechos Fundamentales pero en aquella reunión quedaría claro que la Carta llevaría su propio camino y se dejaba en el aire la cuestión de la naturaleza jurídica de la Carta.

El Parlamento Europeo volvería a tomar las riendas de aquel proceso aprobando el 14 de noviembre de 2000 una Decisión del Proyecto de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea considerando que la Convención ha cumplido el mandato del Consejo Europeo. Aprueba el proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que figura en el anexo a la presente decisión y encarga a su Presidenta que, en el Consejo Europeo de Niza, proceda a la proclamación conjunta de la Carta con el Presidente del Consejo y el Presidente de la Comisión.

En el año 2001 los líderes europeos aceptan la preparación de un Tratado Constitucional, así lo estableciera la Declaración de Laeken de 2001 en la que plantean los grandes interrogantes a los que se enfrenta la Unión Europea y en concreto su voluntad por verse vinculada por los Derechos Fundamentales de una manera más estrecha. La Convención que se inauguró en febrero de 2002 permitió importantes debates sobre el acomodo que iba a tener la Carta de los Derechos Fundamentales en los Tratados y la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos. El resultado de aquellos trabajos se plasmó en un proyecto de Tratado Constitucional que recogió íntegramente el contenido de la Carta.

La Conferencia Intergubernamental del año 2003 y 2004 no alteró ni el contenido de la Carta ni el lugar que ocupaba dentro del Tratado Constitucional, más al contrario, la respetó y aceptó de buen agrado su completa incorporación, sin embargo, debido a los Referéndums de ratificación celebrados en Francia y Países Bajos en 2005 con resultado negativo impidieron que la Constitución Europea pudiera entrar en vigor.

El 12 de diciembre de 2007 se producía la proclamación y firma de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE que recoge en un único texto, por primera vez en la historia de la UE, el conjunto de derechos civiles, políticos, económicos y sociales de los ciudadanos europeos. Durante su discurso previo a la firma de la Carta, Hans-Gert Pöttering destacó que "hoy es un día afortunado", ya que 50 años después de que los Padres Fundadores de la UE decidieran reconstruir Europa, "reafirmamos nuestra identidad europea proclamando esta Carta". Desde ahora, "se confirma la importancia que tienen los ciudadanos en la Unión".

El Tratado de Lisboa asumía la Carta de Derechos Fundamentales trasladando al artículo 6 del Tratado de la Unión aquella decisión: "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 adaptada 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.

2 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.

3. Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales."

Una vez que la Unión Europea dispone de una Carta de Derechos Fundamentales asume el proceso de su aplicación tal y como manifiesta el artículo 51 de la Carta en el que sus disposiciones están dirigidas “a las instituciones y órganos de la Unión, respetando el principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias”.

La Carta no otorgó ninguna competencia ni ninguna misión nueva y no modificó las competencias y misiones definidas por los Tratados. Sin embargo, hubo dos Estados que comenzaron a adoptar una serie de medidas a nivel interno que produjeron grandes transformaciones de su estado de derecho y de su respeto con los derechos fundamentales.

Los procesos de adhesión a la Unión Europea que habían dado como resultado la incorporación a la Unión de diez nuevos países en el año 2004, se había producido con una estrecha vigilancia por parte de la Comisión Europea sobre aquellos futuros Estados que querían formar parte de la familia europea. Tanto Polonia como Hungría habían realizado importantes esfuerzos en la década de los noventa por adecuarse a los estándares normativos al cumplimiento del requisito de un exigente acervo comunitario que demandaba de ellos reformas sustantivas en los Estados para poder ser integrados en la Unión. Ese fue el gran objetivo que tuvieron los líderes políticos que estuvieron al frente de estos dos países y que fue un consenso entre el social demócrata y demócrata cristianos.

Una vez que accedieron y se integraron plenamente, con la llegada de la crisis económica de 2008, hubo importantes cambios políticos y, en particular, en el caso polaco que tras unos breves años de gobiernos liberales llegaron al poder fuerzas políticas conservadoras muy nacionalistas que decidieron emprender sus propios programas de reforma tanto a nivel legislativo, a nivel político, educativo, o social.

En primer lugar, el caso de Polonia lo hemos incluido por considerarlo especialmente relevante. Es un país de un tamaño similar al de España, tanto en tamaño como en población, luego se puede considerar un Estado mediano que asume una línea de actuación antieuropea, puede crear importantes problemas. Con la llegada al poder del Partido Libertad y Justicia se optó por erosionar la independencia del poder judicial,

reformular el estatuto de los jueces, modificar la composición del Tribunal Constitucional y a nivel regional hubo determinadas asambleas que optaron por adoptar declaraciones contrarias a la ideología LGTBI.

La Comisión Europea que en tiempo de José Manuel Durao Barroso no había tomado cartas en el asunto, tuvo que pasar el testigo al luxemburgués Jean-Claude Juncker para que frenase esta deriva y continuara su sucesora Ursula von der Leyen. El dialogo político que se abrió para intentar encontrar puntos diplomáticos y reconducir la situación fueron enormemente infructuosos. Las autoridades polacas estaban plenamente convencidas, y según ellas, legitimadas para avanzar en la agenda de reformas propuestas y no tenía la Comisión ningún derecho, ni ninguna competencia, para poderles negar lo que consideraban como un derecho soberano.

Frente a esto, la Comisión europea esbozaba en sus distintas comunicaciones con el gobierno polaco que la importancia del artículo 2 del TUE era de tal magnitud que no podía ser directa e indirectamente erosionado por actuaciones que ejecutasen las autoridades nacionales en un estado miembro. La confrontación estaba servida puesto que unos defendían el artículo 2 como una base jurídica meramente axiomática, a modo de un conjunto de valores inspiradores de la Unión, mientras que otros lo veían como pilar de la estructura sobre la que se asentaba la propia Unión Europea, y si los pilares se encontraban dañados, la estructura se podía ver afectada. Por tanto, se hacía imprescindible trabajar desde el dialogo y la más sincera cooperación por encontrar una solución y adecuar las prácticas nacionales al respeto de los principios y valores de la Unión.

En ese sentido, las autoridades polacas no optaron por plegarse a las recomendaciones que formuló la Comisión y no hubo más remedio que invocar el artículo 7 del Tratado de la UE con objeto de que el Consejo vigilase más estrechamente la situación en el país. Sin embargo, dado que las reformas institucionales han tenido un enorme coste para el Poder Judicial, se ha visto mermada su capacidad de actuación y fiscalización de las autoridades políticas. Hasta tal punto, que el Poder Judicial se ha llegado a transmitir en una correa de transmisión de la voluntad política puesto que el Tribunal Constitucional en 2021 emitió una Sentencia dictaminando que el artículo 1 y 19 del TUE eran nulos y no aplicables en el Estado polaco.

En pocos meses, lo que parecía una confrontación menor se convirtió en un verdadero órdago para la cohesión interna de la Unión y el respeto a sus valores y principios fundamentales. Con el estallido de la guerra en Ucrania, la atención parecía haberse decaído por parte de la opinión pública, sin embargo, el Parlamento Europeo constantemente ha venido recordando que los valores de la Unión están para cumplirse y que no cabe dilatar la falta de compromiso con ellos, puesto que la Unión no es solamente un medio para incrementar el desarrollo económico de los Estados, es ante todo y sobre todo, una unión entre los pueblos de Europa que se basa sobre el respeto al artículo 2 del TUE.

En segundo lugar, el caso de Hungría sigue un recorrido similar al caso polaco, pero lo ejecuta de una manera más discreta, tras la victoria del Partido Nacionalista Fidesz cuando se puso al frente del país un gobierno que comenzó a reformar el Estado.

El gobierno húngaro decidió adoptar una nueva Constitución con un reparto de poderes distinto a la que se había producido en 1949, y al mismo tiempo, con la puesta en marcha de la nueva Constitución, se adoptaron distintas normativas que afectaron a la independencia del Poder Judicial, al tamaño y distribución de las circunscripciones electorales, a la forma de elección del Parlamento, al control y supervisión de los medios de comunicación y al uso de millones de euros de dinero europeo que fue manifiestamente criticado su falta de control y rendición de cuentas.

La forma de actuar del Estado húngaro ha sido lenta pero eficaz, porque ha revalidado hasta en cuatro ocasiones sus mayorías absolutas, ha recortado el acceso a los partidos de la oposición en los medios de comunicación públicos hasta extremos insospechados y ha mantenido un trato con las minorías en el país, en concreto con la etnia romaní que ha sido criticado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

La situación se ha ido enrareciendo hasta tal punto que el Parlamento Europeo ha sido el principal interesado en activar el mecanismo descrito por el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea y ello ha conducido a un enfrentamiento directo entre el propio estado húngaro y el Parlamento Europeo. De hecho, Hungría recurrió al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para anular la Resolución de activación del artículo 7 adoptada por el Parlamento Europeo, pero sus esfuerzos fueron en vano porque no solamente el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea lo desestimó, sino que

además la Comisión Europea ha invocado por primera vez un reglamento de reciente creación como es el de condicionalidad en la recepción de fondos comunitarios.

Es decir, la Comisión Europea como guardiana de los Tratados ha comprendido en el año 2022 que cuando se juega con la erosión del Estado de Derecho, se pone en peligro a la propia Unión. El Gobierno de Hungría con su falta de voluntad de aplicar sentencias del Tribunal de Justicia, las deficiencias que se han constatado a lo largo de los años, y el poco respeto que manifiestan al Estado de Derecho han sido los principales detonantes para activar ese reglamento de condicionalidad y evitar que lleguen fondos europeos, para ser empleados precisamente en evitar la consolidación del europeísmo y la erosión del Estado de Derecho.

### **Metodología**

La investigación ha requerido un gran trabajo a lo largo de 3 años en la que se documenta de manera muy precisa con fuentes históricas y extensa bibliografía, con un notable aparato crítico que ofrece rigor y disciplina. El trabajo académico presentado permite entender la construcción de los derechos fundamentales en el contexto europeo y su consolidación en la Unión Europea.

El continente desde el que han nacido los derechos humanos y se han proyectado hacia el mundo ha requerido de una metodología transversal y abierta. se necesitaban comprender los procesos históricos y políticos que han influido en la redacción de los derechos fundamentales y de los mayores hitos que han impactado de manera directa en la redacción de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Puesto que su redacción se produce en el año 2000, existen siglos de historia acumulada y de experiencia compartida por y entre los europeos para llegar a consensuar un texto sobre el que hemos tenido la oportunidad de acudir a las fuentes de la Convención y desentrañar los debates y encuentros que allí se tuvieron para poder elaborar el relato de su articulación.

Las fases de la elaboración de la presente tesis doctoral han sido distintas y variadas. En concreto, se comenzó planteando los distintos temas sobre los que cabría efectuar la investigación. El interés particular por los derechos fundamentales, y en concreto por el ámbito de la Unión Europea, siempre habían sido una cuestión

prioritaria en los estudios cursados. De ahí que se optase por plantear el posible tema de estudio en relación a la articulación de la carta de derechos fundamentales y el análisis de 2 casos concretos sobre los que la Unión Europea mantiene una estrecha vigilancia por la deriva que están sufriendo en lo que respecta al cumplimiento de los valores y principios fundamentales sobre los que sustenta la organización.

Una vez que mantuvimos centrado el tema objeto de estudio identificamos las hipótesis y las preguntas de investigación para efectuar la investigación y encontrar respuestas a las preguntas que nos formulamos. Con ello se articuló un índice provisional y comenzamos la recopilación de fuentes, datos, y demás información útil para la redacción del presente trabajo y tuvimos que acudir a otros centros universitarios europeos para buscar documentación en distintos idiomas, como en la Universidad de Braga es un centro de documentación europeo estuvimos presentes, al igual que en el Centro de Documentación Europea de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

Con ello hemos podido comenzar analizar los distintos documentos recolectados con una metodología analítica heurística. Ayudados de la cronología hemos podido esbozar un hilo histórico en el relato de la construcción de los derechos fundamentales en Europa hasta llegar al momento en el que se convoca la Convención que redactaría la carta de derechos fundamentales y cuyo archivo digital nos ha permitido acceder a los más de 6000 documentos que existen en la base de datos para conocer con detalle la manera en que se construyó el principal documento que cristaliza los derechos humanos para la Unión Europea. Se ha llevado a cabo un análisis de dichas fuentes y una sucinta descripción en forma de notas que posteriormente han facilitado la redacción del trabajo de investigación.

Debemos realizar una especial mención al Instituto Universitario Europeo de Florencia cuyo archivo salvaguarda físicamente el desarrollo de la convención que redactó la carta de derechos fundamentales y que hemos tenido la oportunidad de visitar para comprobar in situ la documentación de algunas fuentes que no habían sido digitalizadas. La amabilidad del personal del archivo y sus facilidades nos han permitido recoger documentos que no se habían plasmado en anteriores investigaciones.

El Boletín informativo Europes. Agence internationale d'information pour la presse. Ha sido también empleado en distintas ocasiones, pues es considerado la Biblia de los Europeístas, por la calidad de su información. Recoge los acontecimientos

européas fundamentales en la historia de la integración y siguieron vivamente el debate de la Carta de Derechos Fundamentales.

Nuestras fuentes primarias preferentes, en cualquier caso, han sido las que ofrecen directamente las Instituciones y la propia legislación. En primer lugar, como fuente de derecho primario, hemos empleado los Tratados, los Consejos Europeos que desde 1975 han discutido sobre Derechos Humanos en distintas partes del mundo y en concreto en la propia Unión. Hemos asumido las Conclusiones y desentrañado el significado que ofrecían en las breves palabras que destacan los estadistas en distintas épocas de la construcción europea.

En segundo lugar, hemos empleado los documentos que emanan de las reuniones de los Consejos de Ministros tanto en su configuración de Asuntos Generales, como el de Política Exterior. Asimismo, la labor que en el propio Parlamento Europeo se ha ido desarrollando en la construcción de los Derechos Fundamentales ha sido excepcional, puesto que las Resoluciones relativas a los Derechos Fundamentales han jalonado la historia de la integración y han sido el principal vehículo para presionar a otras instituciones en favor de su concreción en la Carta. Finalmente, la documentación de la Comisión que ha realizado para vigilar el cumplimiento de los Derechos Fundamentales en la Unión también se emplea, con objeto de destacar su papel como guardiana de los Tratados. Al concluir la investigación, se agrega un capítulo de fuentes y bibliografía donde se esboza las fuentes primarias utilizadas.

La fase de recolección de fuentes y documentación ha sido seguida por una fase analítica y descriptiva, donde hemos seleccionado los hechos históricos más notables, aquellos que han influido directamente en la evolución y construcción de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea y en el proceso de elaboración de la Carta de Derechos Fundamentales.

El hilo histórico y cronológico seguido sirvió para poder articular de manera clara y concisa el relato jurídico y político, destacando los hitos más esenciales que han aparecido en este singular proceso de concreción de los derechos fundamentales y han afectado directa o indirectamente en su construcción. El estudio de los Derechos Fundamentales ha tenido en cuenta el revisionismo que se está produciendo en materia de Derechos Fundamentales, como los escritos de Pérez de Nanclares o Ricardo Alonso,



que critican la no vinculación de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Efectuado el análisis histórico y jurídico, se ha elaborado un relato de la investigación, analizando los principales hitos, estableciendo un hilo causal entre ellos para señalar los avances que se producían en la conquista de los Derechos Humanos. Por ello, se incluye desde la Antigüedad, pasando por la Edad Media, la Moderna y la Contemporánea, todos los principales desarrollos y se culmina con la concreción de la Carta y los casos de deriva gubernamental que están viviendo Polonia y Hungría.

El submétodo de investigación principal al histórico ha sido la cronología, para desarrollar los sucesos del conocimiento por orden sucesivo a las fechas en las que se realizaron para obtener de este modo una interpretación histórica coherente de las acciones políticas más destacadas y los avances jurídicos e institucionales más relevantes.

En la investigación hemos analizado la postura de los gobiernos más significados en la evolución de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea, como son Polonia y Hungría, dada la particularidad de que este reto supone para el avance del proyecto integrador. Si la Unión no responde a estas amenazas con contundencia, podría pervertirse su esencia y el método seguido para analizar estos dos casos ha supuesto la búsqueda de documentación en los archivos digitales de la Comisión y del Consejo, así como en las propias bases de datos de las instituciones de países afectados.

El tema desarrollado en la tesis doctoral ha conllevado una metodología histórica y jurídica, basándose en fuentes con las que podemos conocer los orígenes sobre los que se remonta la articulación de la Carta de Derechos Fundamentales en la Unión Europea. La investigación se ha finalizado tras años de estudio y lecturas de documentos, libros especializados en Derechos Fundamentales, obras de divulgación y participación en seminarios y coloquios académicos, que han permitido enriquecer la perspectiva histórico-política de la investigación y apuntar nuevos enfoques, así como publicar artículos con el tema objeto de estudio.

Nuestra investigación devenía, por tanto, del estudio de una materia de interés capital para la Unión Europea si quiere entender las causas que producen el

desconocimiento por parte de la ciudadanía de la Carta de Derechos Fundamentales y es una forma de devolver lustre aquel proceso histórico que redactó la Carta.

### **Claves de la Investigación planteada**

¿Cómo se han construido los derechos humanos en la Antigüedad, la Edad Media, la Edad Moderna y la Edad Contemporánea?

¿Cómo se articuló la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948?

¿Cómo trabajan las Organizaciones Internacionales de cooperación de ámbito regional a nivel europeo en la protección de los derechos fundamentales, concretamente, el Consejo de Europa y sus mecanismos más esenciales como la Convención Europea de Derechos Humanos y la Carta Social Europea?

¿Cuál es la jurisdicción del Tribunal de Justicia de las comunidades europeas en materia de derechos fundamentales y cuáles son las principales Resoluciones del Parlamento Europeo en esta materia?

¿Cómo se ha producido la violación de los principios y valores fundamentales y del Estado de derecho por parte de Polonia y Hungría?

### **Algunas hipótesis desarrolladas**

Nuestra investigación, ha partido de varias hipótesis para llegar a las conclusiones finales. En primer lugar, entendemos que los derechos fundamentales no se han conseguido en único momento puntal de la historia, sino que se han conquistado siempre partiendo de un hilo conductor que ha sido la voluntad del gobernante por efectuar concesiones. Por lo tanto, los Derechos Humanos pensamos que se consienten desde el voluntarismo humano en aras de proteger espacios inalienables ante la dignidad de todo ser humano.

Entendemos, asimismo, que la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea se nutre de importantes precedentes históricos y puesto que el documento se esbozó en el año 2000 fue singularmente importante, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como el Convenio Europeo de Derechos Humanos realizado en el Consejo de Europa.

En esta segunda hipótesis se entiende que la memoria histórica del proceso de articulación de los derechos humanos por parte de los europeos, sobre los hitos fundamentales han coadyuvado a la cristalización de lo que supone la estructura y la esencia misma de la Carta.

La convención que la redactó entendemos que estuvo sometida a distintas presiones a finales de la década de los 90, como el aniversario de la redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1998, y como esa circunstancia abrió una ventana de oportunidad para la redacción del documento, debido al voluntarismo político existente.

Hemos entendido como hipótesis también el hecho de que la Unión Europea podría sufrir una importante fractura si no protegiese los derechos fundamentales actuando contra aquellos países que no respetan sus principios y valores esenciales. Entendemos que el caso de Polonia y Hungría son un grave reto para la existencia misma de la Unión Europea porque si se permitiese la deriva, ante la pasividad manifiesta de que Estados miembros adulterasen su ordenamiento jurídico, pervirtiesen su estado de derecho o incluso derivasen hacia formas iliberales en las que no se respetasen plenamente los derechos humanos. Podríamos entender que la falta de coherencia entre los principios reflejados en los Tratados de la Unión y las actuaciones prácticas de los Estados podrían derivar en una falta de credibilidad internacional y por lo tanto tomar con poca seriedad a la propia Unión Europea en distintos foros internacionales, en los que constantemente se vería afectada su permisividad ante Estados que no responden a lo estipulado en sus tratados fundacionales.

De ahí, que entendemos que, en la segunda década del siglo XXI, veinte años después de redactarse la Carta de Derechos Fundamentales, la Unión se haya tomado muy seriamente la vigilancia estrecha sobre los derechos fundamentales y el estado de derecho en los Estados miembros y ha comenzado con dos países, queriendo dar lección al resto. Hungría y Polonia actúan así obedeciendo primariamente a las decisiones adoptadas por las élites políticas a nivel interno y que a partir de su punto de vista más nacionalista se está actuando diametralmente en contra de los valores y principios asumidos por la Unión en los Tratados. O se pone coto a esa actuación o la Unión se fracturará más tarde o más temprano.



## CAPÍTULO 1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA EUROPA COMUNITARIA.

### 1.1 Los Documentos Históricos sobre los Derechos Fundamentales y Derechos Humanos.

#### 1.1.1. Los Derechos Humanos en la Antigüedad y la Edad Media

Resulta complejo identificar el inicio de los Derechos Humanos en la historia de la humanidad, pero suele destacarse el Cilindro de Ciro como una pieza clave en sus orígenes. Se denomina por el consenso de los historiadores como la "primera carta de derechos humanos" pero se trata de un sencillo grabado en arcilla, realizado a petición de Ciro el Grande tras haber conquistado Babilonia en 539 antes de nuestra era<sup>1</sup>.

El cilindro muestra los principales temas de interés para el gobierno persa de aquella época, a saber: la tolerancia religiosa, la abolición de la esclavitud o la libertad de elección de profesión. Un momento en el que se presenta al rey justo porque narra los acontecimientos que precedieron a la toma de Babilonia, para luego detallar lo que Ciro el Grande quiere para los babilonios: reinar en paz, liberar a ciertas personas de la servidumbre considerada injusta, otorgar a las personas deportadas el derecho a regresar a su país de origen y que las estatuas de deidades que una vez fueron llevadas a Babilonia regresen a sus santuarios originales, proclamando la total libertad de culto en su Imperio. Desgraciadamente, libertades como aquella fueron rápidamente abandonadas en los regímenes políticos posteriores y hasta el nacimiento de la tolerancia, no sería fácil vivir la libertad de culto con seguridad.

Sin duda, los textos que enlazaran la cultura antigua mesopotámica, con la europea romana, será la helenística griega, partiendo de la *Ética a Nicómaco*<sup>2</sup>, redactada por Aristóteles que evoca el principio de la dignidad y el respeto que el individuo debe tener por los demás, hasta llegar a los *Pensamientos de Marco Aurelio*<sup>3</sup> y los *Tusculanos de Cicerón* en los que nos hablan de *ius hominum*, el denominado “derecho de los hombres”, mientras que desde el cristianismo, San Pablo nos hablará en la *Epístola a los Corintios* que al hombre interior, se le otorga una dignidad absoluta lo que enlazara con

---

<sup>1</sup> BASELLO, Gian Pietro. Il Cilindro di Ciro tradotto dal testo babilonese. *Ricerche storico-bibliche*, 2013, vol. 25, no 1, p. 249-259.

<sup>2</sup> CASTELLÓ, Salvador Feliu, et al. (ed.). *Ética a Nicómaco*. Universitat de València, 1993.

<sup>3</sup> AURELIO, Marco. *Pensamientos*. UNAM, 1992.

el edicto de Milán promulgado en el año 313 por el Emperador romano Constantino I, para autorizar la libertad de culto de los cristianos. Se dan por tanto la libertad de religión y de conciencia como los primeros derechos humanos de la historia<sup>4</sup>.

Tendrían que pasar diez siglos para que pudiéramos volver a confirmar que los Derechos Fundamentales no se habían olvidado en los arcanos manuscritos de la antigüedad. El mundo occidental recuperará el derecho romano justiniano para convertirlo en un derecho común. Paralelamente, la tradición histórica suele afirmar que el primer documento medieval que reconoce los derechos de las personas, es la Carta Magna de 1215, denominada Magna Carta Libertatum o Gran Carta de Libertades<sup>5</sup>, que se eleva como una carta real de derechos acordados por el rey Juan de Inglaterra en Runnymede, cerca de Windsor, el 15 de junio de 1215 y redactada por primera vez por el Arzobispo de Canterbury y el Cardenal Stephen Langton, para hacer las paces entre el impopular rey y un grupo de barones, a los que les prometió la protección contra el encarcelamiento ilegal, el acceso a una justicia con garantías y las limitaciones a los pagos feudales a la Corona, mientras se aseguraban privilegios a la iglesia.

Después de la muerte de Juan, su hijo Enrique III volvería a publicar el documento en 1216, despojado de parte de su contenido más radical pero se producirían distintas tensiones entre la nobleza y la monarquía en unos siglos en los que su natural evolución era llegar al autoritarismo. Eduardo I repetiría su publicación en 1297 confirmándola como parte de la ley estatutaria de Inglaterra e incorporando su derecho al Common Law, configurándose como parte indivisible e irrenunciable para la vida jurídica y política inglesa.

Cada monarca la renovarían hasta finales del siglo XVI en que abogados e historiadores argumentaron que había una antigua constitución inglesa, que se remontaba a los días de los anglosajones, que protegía las libertades individuales de los ingleses y que la Carta Magna había sido un intento popular de restaurarlos, convirtiendo la Carta en una base esencial para los poderes contemporáneos del Parlamento y principios legales como el Habeas Corpus.

---

<sup>4</sup> OLIVER, Gabriel Buigues. “Reflexiones en torno al origen de los conceptos de tolerancia y libertad religiosa en el marco de las relaciones Iglesia-Estado: (en el 1700 aniversario del Edicto de Milán)”. *Revista General de Derecho Romano*, 2013, no 21, p. 12.

<sup>5</sup> SERGES, Giovanni. “Magna Carta Libertatum Property of the Constitutionalism”. *Historia et ius*, 2015, vol. 8, p. 1.

El siguiente hito se produciría el 20 de marzo de 1525, con la adopción de los *Doce Artículos del Campesinado*, conocidos como el *Zwölf Artickel der Pawerschaft*, representando el manifiesto político de los insurgentes de la Guerra de los Campesinos Alemanes, recogiendo las demandas más sustantivas y los agravios de los campesinos en rebelión<sup>6</sup>.

En el primer artículo del manifiesto, los campesinos piden el derecho de elegir a su propio ministro de religión, su “pastor”, y ser autorizados a destituirlo si se comporta indebidamente. El segundo artículo trata del impuesto del diezmo. El tercero de la abolición de la servidumbre. El cuarto, derechos de caza y pesca. En el artículo quinto, piden la restitución de los bosques acaparados por los propietarios privados. El artículo seis se refiere a las jornadas de trabajo, que no deben ser excesivas. Artículo séptimo, el respeto de los acuerdos sobre los servicios debidos. El artículo ocho se refiere a las rentas de las tierras agrícolas. El artículo nueve trata de la justicia justa, el artículo diez exige la devolución a la comunidad campesina de los bienes mal adquiridos por los señores. El artículo once exige la abolición del impuesto sobre las viudas. El artículo duodécimo y último constituye un compromiso de moralidad que los campesinos se aplican a sí mismos (y por lo tanto exigen de los demás): se comprometen a modificar o derogar los artículos precedentes si se prueba que no se conformaron a la Palabra de Dios<sup>7</sup>.

Los 12 artículos están precedidos por un preámbulo teológico que explica cómo se basan en el Evangelio y cada una de las afirmaciones se refieren a citas tomadas del libro sagrado, con un llamamiento al lector a juzgar solo después de leer cuidadosamente los argumentos<sup>8</sup>.

Así, los Doce Artículos perfilan un programa de reforma tanto espiritual como social, un solo artículo que trata sobre la práctica religiosa y otros once sobre demandas de justicia social<sup>9</sup>. Por lo tanto, los Doce Artículos representan más bien un programa revolucionario de reorganización de la sociedad a favor de las capas populares y las

---

<sup>6</sup> Fue el conflicto social y religioso que se produjo entre 1524 y 1526, levantando amplios territorios del Sacro Imperio. Entre otros, el Palatinado, Suabia y Turingia. Alsacia, además de parte de Lorena y el Franco-condado, como principales escenarios de esta insurrección popular.

<sup>7</sup> Georges Bischoff, *La guerre des Paysans. L'Alsace et la Révolution du Bunschuh. 1493-1525*, Strasbourg, La Nuée Bleue, 2010

<sup>8</sup> René Joseph Gerber. “Lis avec application les articles... et puis tu jugeras”: la réception des XII articles dans les “Flugschriften” de 1525. *Religions*. Université de Strasbourg, 2012.

<sup>9</sup> Gautier Heumann, *La guerre des paysans d'Alsace et de Moselle*, Paris, Éditions Sociales, 1976.

comunidades rurales, en línea a lo que unos pocos años antes habían ya defendido los Comuneros en Castilla, pero cuyo movimiento fue derrotado en Villalar y sus responsables decapitados frente a la muchedumbre.

### 1.1.2. Los Derechos Humanos en la Edad Moderna y Contemporánea

Un siglo después se suscribiría la Petición de Derechos –Bill of Rights–<sup>10</sup>, como documento transformador y disruptivo del escenario de los derechos fundamentales en el que se fija las libertades imprescriptibles de los súbditos ante el rey. Este documento fue redactado por el Parlamento de Inglaterra cuando la revolución comenzaba a ser latente, aprobado en mayo de 1628 por el Parlamento y por el rey Carlos I en junio del mismo año.

Con él se confirma el principio del voto exclusivo de los impuestos por el Parlamento, la abolición de la ley marcial en tiempos de paz y el derecho de los presos a impugnar la legalidad de su encarcelamiento, en virtud del decreto de hábeas corpus, de manera que se convierte en uno de los textos esenciales de la constitución de Inglaterra, junto a la Ley de Habeas Corpus de 1679<sup>11</sup>.

La crisis estalló en 1679, cuando Lord Shaftesbury, líder del partido Whig, logró aprobar el Acta el último día de la sesión del Parlamento. Su título era "una ley para asegurar mejor la libertad del súbdito y para prevenir el encarcelamiento en el extranjero", un mecanismo que constriñe a los jueces pero al mismo tiempo les proporciona la seguridad necesaria, puesto que la Revolución de 1688 reforzaría la limitación del poder ejecutivo sobre el judicial, aumentando la independencia de la justicia. El texto contribuye así a privar a las autoridades políticas, policiales o administrativas de todo poder de jurisdicción penal.

El mito político de estos documentos y su protección de las antiguas libertades personales persistiría después de la Revolución Gloriosa de 1688 hasta bien entrado el siglo XIX e influiría en los primeros colonos estadounidenses en las Trece Colonias y en la formación de la Constitución de los Estados Unidos, que se convirtió en la ley suprema del país en la nueva república de los Estados Unidos.

---

<sup>10</sup> HAND, Learned. *The Bill of Rights*. Harvard University Press, 2014.

<sup>11</sup> NUTTING, Helen A. The Most Wholesome Law--The Habeas Corpus Act of 1679. *The American Historical Review*, 1960, vol. 65, no 3, p. 527-543.



La Carta Magna continuaría siendo un importante símbolo de libertad, a menudo citada por políticos y activistas, y es muy respetada por las comunidades jurídicas británica y estadounidense. Lord Denning la describe como "el mayor documento constitucional de todos los tiempos, la base de la libertad del individuo contra la autoridad arbitraria del déspota".

Ordinariamente, suele unirse a la referencia histórica más antigua, como segundo gran documento: la Declaración de Derechos de 1689 que se constituye como una ley histórica integrada en el sistema constitucional de Inglaterra que establece ciertos derechos civiles básicos y aclara quién sería el próximo en heredar la Corona. La Declaración se refuerza sobre la base de la Petición de Derechos de 1628 y la Ley de Habeas Corpus de 1679, al codificar ciertos derechos y libertades. Esta Declaración recibiría el Asentimiento Real el 16 de diciembre de 1689<sup>12</sup> y una reafirmación en forma estatutaria de la Declaración de Derecho presentada por el Parlamento de la Convención a Guillermo III y María II en febrero de 1689, invitándolos a convertirse en soberanos conjuntos de Inglaterra.

La Declaración de Derechos establece límites a los poderes del monarca y establece los derechos del Parlamento, incluido el requisito de parlamentos regulares, elecciones libres y libertad de expresión en el Parlamento. Establece también ciertos derechos de las personas, incluida la prohibición de castigos crueles e inusuales, y confirma que "los protestantes pueden tener armas para su defensa adecuadas a sus condiciones y permitidas por la ley" e incluye que ningún derecho de imposición podrá establecerse sin el acuerdo del Parlamento.

Aquellas ideas reflejaban el pensamiento político del filósofo John Locke y rápidamente y en opinión de sus redactores, reafirman ciertos requisitos constitucionales de la Corona para buscar el consentimiento del pueblo, representado en el Parlamento.

La Ley afirmó "ciertos derechos y libertades antiguos" al declarar que: el pretendido poder de suspender las leyes y prescindir de leyes por autoridad real sin el consentimiento del Parlamento es ilegal; la comisión por causas eclesiásticas es ilegal; recaudar impuestos sin la concesión del Parlamento es ilegal; es derecho de los súbditos presentar peticiones al rey, y los procesamientos por tales peticiones son ilegales;

---

<sup>12</sup> LOCK, Geoffrey. "The 1689 Bill of Rights". *Political studies*, 1989, vol. 37, no 4, p. 540-561.

mantener un ejército permanente en tiempo de paz, a menos que sea con el consentimiento del Parlamento, es contrario a la ley;

Los protestantes podrán tener para su defensa armas adecuadas a sus condiciones y permitidas por la ley; la elección de los miembros del Parlamento debe ser libre; la libertad de expresión y los debates o procedimientos en el Parlamento no deben ser impugnados o cuestionados en ningún tribunal o lugar fuera del Parlamento; no se deben exigir fianzas excesivas, ni imponer multas excesivas, ni infligir castigos crueles e insólitos; los jurados en los juicios por alta traición deben ser propietarios absolutos; las promesas de multas y decomisos antes de la condena son ilegales y nulas; para la reparación de todos los agravios, y para la enmienda, el fortalecimiento y la conservación de las leyes, los parlamentos deben celebrarse con frecuencia.

Descrita por William Blackstone las Leyes Fundamentales de Inglaterra, los derechos expresados en estas Actas se asociaron con la idea de los derechos de los ingleses. La Declaración de Derechos influyó directamente en la Declaración de Derechos de Virginia de 1776, que a su vez influyó en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos.

En Escocia se aplicaría un documento similar, la Ley de Declaración de derechos de 1689. Junto con la Ley de establecimiento de 1701, la Declaración de derechos todavía está en vigor en todos los reinos de la Commonwealth. Tras el Acuerdo de Perth en 2011, la legislación que los modifica a ambos entraría en vigor en los reinos de la Commonwealth el 26 de marzo de 2015. La Declaración de Derechos de 1689 fue uno de los principales modelos para la Declaración de Derechos de los Estados Unidos de 1789, la Declaración de Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948 y la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950.

Consecuentemente, el siguiente documento histórico que cabe destacar es la Declaración de derechos de los Estados Unidos de 1776 usualmente conocida como Declaración de Derechos de Virginia que se redactó en 1776 para proclamar los derechos inherentes de los hombres, incluido el derecho a reformar o abolir un gobierno "inadecuado"<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> SIERRA BRAVO, Restituto. La Declaración de Derechos de Virginia (12 de junio de 1776). *Anuario de filosofía del derecho*, 1969, p. 129-146.

La Declaración sería adoptada por unanimidad por la Quinta Convención de Virginia en Williamsburg, Virginia el 12 de junio de 1776, como un documento separado de la Constitución de Virginia que fue adoptada más tarde el 29 de junio de 1776<sup>14</sup>.

Los primeros diez artículos fueron redactados inicialmente por George Mason entre el 20 y el 26 de mayo de 1776, basando su borrador inicial en los derechos de los ciudadanos descritos en trabajos anteriores como la Declaración de derechos inglesa de 1689 y en los escritos de John Locke, agregándose otros tres artículos por un comité. James Madison propuso después liberalizar el artículo sobre la libertad religiosa. La Convención de Virginia hizo más cambios incluida la adición de una sección sobre el derecho a un gobierno uniforme.

La Declaración consta de dieciséis artículos en los que se afirma la naturaleza inherente de los derechos a la vida, la libertad, la propiedad y la búsqueda y obtención de la felicidad y la seguridad y describe una visión del gobierno como servidor del pueblo y enumera su separación de poderes en administrativo, legislativo y judicial.

Los artículos 1 a 3 abordan el tema de los derechos y la relación entre el gobierno y los gobernados. El artículo 1 establece que "todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes, y tienen ciertos derechos inherentes de los cuales... no pueden privar ni despojar a su posteridad, a saber, el disfrute de la vida y la libertad, con los medios de adquirir y poseer bienes y perseguir y obtener la felicidad y la seguridad".

Esta Declaración se haría internacionalmente famosa en el segundo párrafo de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, al manifestar: "sostenemos que estas verdades son evidentes, que todos los hombres son creados iguales y están dotados de su Creador con ciertos derechos inalienables, que entre estos están la Vida, la Libertad y la búsqueda de la Felicidad".

Los artículos 2 y 3 establecen que "todo el poder reside en el pueblo y, en consecuencia, se deriva del mismo..." y que "siempre que se considere que un gobierno es inadecuado o contrario a estos propósitos, la mayoría de la comunidad tiene el

---

<sup>14</sup> HERVADA, Javier; ZUMAQUERO, José Manuel. *Textos internacionales de derechos humanos (selección)*. Eunsa, 1978.

derecho indubitable, inalienable e irrenunciable de reformarla, alterarla o abolirla, en la forma que juzgue más conducente al bien público”.

El artículo 4 afirma la igualdad de todos los ciudadanos, rechazando la noción de clases políticas privilegiadas o cargos hereditarios: “ningún grupo de hombres tiene derecho a derechos exclusivos o separados emolumentos o privilegios de la comunidad, sino en consideración de servicios públicos, los cuales, no siendo descendientes, tampoco deben ser hereditarios los cargos de magistrado, legislador o juez”.

Los artículos 5 y 6 recomiendan los principios de separación de poderes y elecciones libres, "frecuentes, ciertas y regulares" de ejecutivos y legisladores: "Que los poderes legislativo y ejecutivo del estado deben estar separados y distintos del judicial; y que los miembros de los dos primeros... deben, en períodos fijos, ser reducidos a una posición privada, regresar al cuerpo del que originalmente fueron tomados... por elecciones frecuentes, seguras y regulares".

Los artículos 7 a 16 proponen restricciones a los poderes del gobierno. El artículo 7 declara que el gobierno no debe tener el poder de suspender o ejecutar leyes, "sin el consentimiento de los representantes del pueblo"; que establece los derechos legales a ser "confrontado con los acusadores y testigos, a pedir pruebas a su favor y a un juicio rápido por un jurado imparcial de su vecindad", y a evitar que un ciudadano sea "obligado a dar prueba contra sí mismo". Protecciones contra "castigos crueles e inusuales", registros e incautaciones sin fundamento, y las garantías de un juicio por jurado, libertad de prensa, la libertad de religión ("todos los hombres tienen el mismo derecho al libre ejercicio de la religión"), y "la defensa adecuada, natural y segura de un estado libre" descansaba en una milicia bien regulada compuesta por el cuerpo del pueblo, entrenados para las armas, que los ejércitos permanentes en tiempo de paz deben evitarse como peligrosos para la libertad;

El artículo 8 protege a una persona contra "ser privada de su libertad excepto por la ley del país", lo que luego se convirtió en la cláusula del debido proceso en la Declaración de Derechos federal. El artículo 12 es la primera codificación del derecho a la libertad de prensa y fue un importante precursor de la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos.

La Declaración de Virginia influyó en una serie de documentos posteriores, incluida la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 1776 y la Declaración de Derechos de los Estados Unidos de 1789.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 1776 es el pronunciamiento adoptado por el Segundo Congreso Continental reunido en Filadelfia, Pensilvania, el 4 de julio de 1776, promulgada durante la Revolución Americana con la que las Trece Colonias se consideraban trece Estados soberanos independientes dando un primer paso colectivo para formar los Estados Unidos de América<sup>15</sup>. Esta Declaración esboza una filosofía general de gobierno que justifica la revolución cuando el gobierno daña los derechos naturales.

"Sostenemos que estas verdades son evidentes por sí mismas, que todos los hombres son creados iguales, que su Creador los dotó de ciertos derechos inalienables, que entre estos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. Que, para asegurar estos derechos, los gobiernos se instituyen entre los hombres, derivando sus justos poderes del consentimiento de los gobernados, que siempre que cualquier forma de gobierno destruya estos fines, es derecho del pueblo alterarla o abolirla., e instituir un nuevo Gobierno, asentando sus cimientos sobre tales principios y organizando sus poderes en tal forma, que les parezca más probable para efectuar su Seguridad y Felicidad. La prudencia, en verdad, dictará que los gobiernos establecidos desde hace mucho tiempo no deben ser cambiados por causas ligeras y transitorias; y, por consiguiente, toda la experiencia ha demostrado que los hombres están más dispuestos a sufrir, mientras los males son soportables, que a corregirse aboliendo las formas a las que están acostumbrados. Pero cuando una larga serie de abusos y usurpaciones, persiguiendo invariablemente el mismo Objeto, evidencia un designio para someterlos al Despotismo absoluto, es su derecho, es su deber, derrocar tal Gobierno y proporcionar nuevas salvaguardias para su futura seguridad."

Finalmente hemos de aludir a la Declaración de Derechos de 1778 de los Estados Unidos que comprende las primeras diez enmiendas a la Constitución de los

---

<sup>15</sup> La Declaración fue firmada por 56 de los Padres Fundadores de Estados Unidos, representantes del Congreso de New Hampshire, Massachusetts Bay, Rhode Island y Providence Plantations, Connecticut, New York, New Jersey, Pennsylvania, Maryland, Delaware, Virginia, North Carolina, South Carolina y Georgia.

Estados Unidos. Las enmiendas a la Declaración de Derechos agregan a la Constitución garantías específicas de libertades y derechos personales, limitaciones claras al poder del gobierno. En procedimientos judiciales y de otro tipo, y declaraciones explícitas de que todos los poderes no otorgados específicamente al gobierno federal por la Constitución están reservados a los estados o al pueblo. Los conceptos codificados en estas enmiendas se basan en documentos anteriores, especialmente en las ya referidas Declaración de Derechos de Virginia (1776), la Ordenanza del Noroeste (1787), la Declaración de Derechos inglesa (1689) y la Carta Magna (1215).

Debido en gran parte a los esfuerzos del Representante James Madison, quien estudió las deficiencias de la Constitución señaladas por los antifederalistas y luego elaboró una serie de propuestas correctivas, el Congreso aprobó el 25 de septiembre de 1789 doce artículos de enmienda el 25 de septiembre de 1789 y los envió a los Estados para la ratificación. Contrariamente a la propuesta de Madison de que las enmiendas propuestas se incorporasen al cuerpo principal de la Constitución (en los artículos y secciones relevantes del documento), se propusieron como adiciones suplementarias a la misma.

Los artículos tres a doce fueron ratificados como adiciones a la Constitución el 15 de diciembre de 1791 y se convirtieron en las enmiendas uno a diez de la Constitución. El artículo segundo pasó a formar parte de la Constitución el 5 de mayo de 1992, como Vigésima séptima enmienda. Aunque las enmiendas propuestas por Madison incluían una disposición para extender la protección de parte de la Declaración de Derechos a los Estados, las enmiendas que finalmente se presentaron para su ratificación se aplicaron solo al gobierno federal.<sup>16</sup>

El contenido de las enmiendas es el siguiente<sup>17</sup>:

*Primera Enmienda.* Libertad de culto, de expresión, de prensa, petición y de reunión. La Primera Enmienda prohíbe la elaboración de cualquier ley con respecto al establecimiento de una religión o que impida el libre ejercicio de la religión, restrinja la

---

<sup>16</sup> La puerta para su aplicación a los gobiernos estatales se abrió en la década de 1860, luego de la ratificación de la Decimocuarta Enmienda. Desde principios del siglo XX, tanto los tribunales federales como los estatales han utilizado la Decimocuarta Enmienda para aplicar partes de la Declaración de Derechos a los gobiernos estatales y locales.

<sup>17</sup> ANASTAPLO, George. Amendments to the Constitution of the United States: A Commentary. *Loy. U. Chi. LJ*, 1991, vol. 23.

libertad de expresión, infrinja la libertad de prensa, interfiera con el derecho de reunión pacífica o prohíba la petición reparación de agravios al Gobierno.

*Segunda Enmienda.* Derecho a poseer armas. La Segunda Enmienda protege el derecho individual a poseer y portar armas, derecho que había sido consagrado en las leyes fundamentales de varios estados estadounidenses durante la era revolucionaria, incluida la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 y la Constitución de Pensilvania de 1776.

*Tercera Enmienda.* Alojamiento de soldados en casas privadas en tiempos de paz. Ningún Soldado podrá, en tiempo de paz, ser alojado en casa alguna, sin el consentimiento del Propietario, ni en tiempo de guerra, sino en la forma que determine la ley. La Tercera Enmienda restringe el alojamiento de soldados en casas particulares, en tiempo de paz, no puede ser alojado en casa alguna, sin el consentimiento del Propietario, ni en tiempo de guerra, en respuesta a las Leyes de alojamiento aprobadas por el parlamento británico durante la Guerra Revolucionaria.

*Cuarta Enmienda.* Interdicción de registros e incautaciones irrazonables, es necesaria una orden de registro para buscar personas o bienes. La Cuarta Enmienda protege contra registros e incautaciones irrazonables, además de exigir que cualquier orden judicial sea sancionada judicialmente y respaldada por una causa probable. El registro y la incautación, incluido el arresto, deben tener un alcance limitado de acuerdo con la información específica proporcionada al tribunal emisor. La enmienda es la base de la regla de exclusión, que ordena que las pruebas obtenidas ilegalmente no se puedan introducir en un juicio penal.<sup>18</sup>

*Quinta Enmienda.* Debido proceso; autoincriminación. La Quinta Enmienda protege contra el doble enjuiciamiento y la autoincriminación y garantiza los derechos al debido proceso, la revisión por parte de un gran jurado de las acusaciones penales y la compensación por la incautación de propiedad privada bajo dominio eminente.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> La interpretación de la enmienda ha variado con el tiempo; sus protecciones se ampliaron bajo tribunales de izquierda como el encabezado por Earl Warren y se contrajeron bajo tribunales de derecha como el de William Rehnquist.

<sup>19</sup> La enmienda fue la base para la decisión de la corte en *Miranda v. Arizona* (1966), que estableció que los acusados deben ser informados de sus derechos a un abogado y contra la autoincriminación antes del interrogatorio policial.

*Sexta Enmienda.* Derechos del acusado. La Sexta Enmienda establece una serie de derechos del acusado en un juicio penal: a un juicio rápido y público; a juicio por un jurado imparcial; ser informado de cargos criminales; confrontar testigos; para obligar a los testigos a comparecer ante el tribunal; a la asistencia de un abogado.

*Séptima Enmienda.* Derecho a un juicio ante jurado en los casos civiles. La Séptima Enmienda garantiza los juicios con jurado en casos civiles federales que traten reclamaciones de más de veinte dólares. También prohíbe a los jueces anular las determinaciones de hecho de los jurados en los juicios civiles federales.

*Octava Enmienda.* Prohibición de fianzas y multas excesivas; castigos crueles e inusuales. La Octava Enmienda prohíbe la imposición de fianzas o multas excesivas, aunque deja el término "excesivas" abierto a la interpretación. La cláusula más litigada de la enmienda es la última, que prohíbe el castigo cruel e inusual.

*Novena Enmienda.* Derechos que tienen las personas no enumerados en la Constitución. La Novena Enmienda declara que existen derechos fundamentales adicionales que existen fuera de la Constitución. Los derechos enumerados en la Constitución no son una lista explícita y exhaustiva de derechos individuales.

*Décima Enmienda.* Poderes reservados a los Estados o para el pueblo. Los poderes no delegados a los Estados Unidos por la Constitución, ni prohibidos por ella a los Estados, están reservados a los Estados respectivamente, o al pueblo. La Décima Enmienda refuerza los principios de separación de poderes y federalismo al disponer que los poderes no otorgados al gobierno federal por la Constitución, ni prohibidos a los estados, están reservados a los estados o al pueblo. La enmienda no proporciona nuevos poderes o derechos a los estados, sino que preserva su autoridad en todos los asuntos no otorgados específicamente al gobierno federal ni explícitamente prohibidos a los estados.

Recordemos que la enmienda decimotercera trata de la abolición de la esclavitud; la enmienda decimonovena del sufragio femenino y en la enmienda vigesimosexta se baja el mínimo para el sufragio universal a la edad de 18 años.

La idea de los derechos humanos se extiende por Europa, pero más allá de este continente los pueblos son colonizados y sus derechos humanos, vulnerados. Así el último de los considerados documentos históricos corresponde a la Declaración de los



Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 constituida como un texto fundamental de la Revolución Francesa que establece un conjunto de derechos naturales individuales y comunes, así como las condiciones para su implementación. Sus últimos artículos serían adoptados el 26 de agosto de 1789<sup>20</sup>.

Aquel documento surgirá cuando la Asamblea, convocada en Versalles por convocatoria de los Estados Generales para encontrar una solución fiscal al déficit del Estado y anular la negativa de los parlamentos regionales, se autoproclamó Asamblea Nacional reuniendo el 17 de junio de 1789 las tres órdenes de las que era miembro. Decide su abolición, y se constituye como Asamblea Constituyente. Su primera decisión sería redactar una declaración de los principios fundamentales a partir de los cuales se establecerá una nueva Constitución. El 4 de agosto de 1789, la Asamblea Constituyente decretó que la Constitución sería precedida por una declaración de derechos<sup>21</sup>.

Después de haber dictado los decretos de 4, 6, 7, 8 y 11 de agosto de 1789 sobre la supresión de los derechos feudales, muchos diputados redactaran las correspondientes declaraciones: La Fayette, Targuet, Mounier, Mirabeau, Sieyes, Gubias-Cartou. La Asamblea Constituyente crearía una comisión de cinco diputados encargada de examinar los distintos proyectos de declaración, fusionarlos en uno solo y presentarlo a la mayor brevedad. El 13 de agosto serían elegidos miembros: Démeunier, La Luzerne, Tronchet, Mirabeau y Redon.

El comité lleva a cabo su tarea: el 17 de agosto, presenta un proyecto de declaración de los derechos del hombre en sociedad en diecinueve artículos precedidos de un preámbulo. El texto sería votado artículo por artículo del 20 para 26 de agosto de 1789 interrumpiéndose después de la aprobación del artículo 17 relativo al derecho de propiedad, para dejar lugar a la discusión de los artículos de la propia Constitución.

El 5 de octubre, Luis XVI aceptó la Declaración, así como los diecinueve artículos de la Constitución ya aprobados por la Asamblea Constituyente<sup>22</sup> promulgando esta Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que comprendía 17

---

<sup>20</sup> CALDERÓN, Esperanza Yllán; *La revolución francesa*. Wiley-VCH, 1989.

<sup>21</sup> Giorgio Del Vecchio, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen dans la Révolution française: contributions à l'histoire de la civilisation européenne*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1968.

<sup>22</sup> LUÑO, Antonio Enrique Pérez. Del habeas corpus al habeas data. *Informática y derecho: Revista iberoamericana de derecho informático*, 1992, no 1, p. 153-161.

artículos, seguidos de los 19 artículos de la Constitución de 1789, mediante patente otorgada en París, el 3 de noviembre de 1789<sup>23</sup>.

La Declaración constituida como el Preámbulo de la Constitución de 1789 que amplía los derechos establecidos en la Declaración de la independencia de América, y hace hincapié en que tales derechos son naturales extendiendo dicha idea por el escenario europeo, sometido a las monarquías absolutas. Durante la sesión del 20 de agosto se incluiría en el Preámbulo la invocación al “Ser Supremo”.

El texto del artículo 1 establece que "Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos", sintetizando los decretos de 4, 6, 7, 8 y 11 de agosto de 1789, aboliendo la sociedad de órdenes.

El artículo 2 proclama cuatro "derechos naturales e imprescriptibles del hombre": la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. Resulta difícil encontrar su origen exacto, dada la heterogeneidad de las teorías del contrato social, y la vaguedad que envuelve la noción misma de ley natural que, como reconoce Denis Diderot, autor del artículo correspondiente en el Enciclopedia, "es una de las más importantes y más difíciles de determinar". Suele considerarse que la libertad está ligada a la noción del libre albedrío de San Agustín, (principios del siglo V), y que sobre estos derechos también se encuentra la influencia de la obra de John Locke y su tratado sobre el gobierno civil (1690).

El artículo 3, que atribuye la soberanía a la Nación, se inspira en los debates del llamado Club de los Jacobinos y de la obra del Abbé Sieyès, que propone confiar la Soberanía a la Nación, entidad abstracta distinta de la persona física que la dirige. El artículo 6, propuesto por Talleyrand parece inspirado directamente en la obra del filósofo Jean-Jacques Rousseau, tomando la siguiente forma: “Siendo la ley expresión de la voluntad general , todos los ciudadanos tienen derecho a contribuir personalmente o por representación a su formación; debe ser igual para todos.

Los artículos 7, 8, 9 irretroactividad de las leyes penales se deben al Marqués de Bonnay. El artículo 10 que garantiza la libertad de opinión se introdujo por iniciativa del marqués de Bonnay y el artículo 11 fue propuesto por el duque Louis-Alexandre de

---

<sup>23</sup> ASAMBLEA CONSTITUYENTE FRANCESA, Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. *Francia: Asamblea Nacional Francesa, 1789.*

La Rochefoucauld d'Enville. Finalmente, el artículo 16, que asocia Constitución y organización de la separación de poderes, es un principio previamente aceptado con la separación de los órdenes espiritual, político y económico, pero los tres poderes políticos a los que implícitamente se refiere este artículo, el legislativo, el ejecutivo y el judicial, se deben a la obra de Montesquieu, "El Espíritu de las leyes" (1748). Los demás artículos afirman ciertos principios generales del derecho o del procedimiento tales como la positividad de la ley, el carácter contradictorio de los procedimientos.

## **1.2 La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.**

A lo largo del siglo XIX y de las primeras décadas del siglo XX, muchos autores fueron viajando la trascendencia de los derechos humanos pero habría que esperar al 25 de abril de 1945, a la finalización de la II Guerra Mundial, momento en el que comenzaría la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, con el objetivo de redactar una carta que crearía una nueva organización internacional.

La Carta de las Naciones Unidas se constituye como el Tratado fundacional de la ONU, una organización intergubernamental que ordena a la ONU y a sus Estados miembros mantener la paz y la seguridad internacionales, defender el derecho internacional, lograr "niveles de vida más altos" para sus ciudadanos, abordar "los problemas económicos, sociales, de salud y otros relacionados" y promover el "respeto universal" y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión".

Como Carta y Tratado constitutivo, sus reglas y obligaciones son vinculantes para todos los miembros y reemplazan las de otros Tratados. La Carta entraría en vigor el 24 de octubre de 1945. El término de "derechos humanos" aparece por primera vez y con una presencia de hasta siete veces a lo largo del texto en la referida Carta de las Naciones Unidas<sup>24</sup>.

En el Preámbulo de dicha Carta los pueblos de Naciones Unidas se comprometen a: "salvar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, que dos veces en nuestra vida ha causado un dolor indescriptible a la humanidad, y reafirmar la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y

---

<sup>24</sup> Morsink, J. (2010). *The Universal Declaration of Human Rights*. University of Pennsylvania Press.

pequeñas, y establecer las condiciones en que se mantenga la justicia y el respeto de las obligaciones derivadas de los tratados y otras fuentes del derecho internacional, y promover el progreso social y mejores estándares de vida en mayor libertad”.

#### 1.2.1. La Génesis de la Declaración.

La Carta de las Naciones Unidas fue debatida, redactada y ratificada para reafirmar "la fe en los derechos humanos fundamentales, y la dignidad y el valor de la persona humana" y comprometió a todos los Estados miembros a promover "el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión". La evidencia de las violaciones a los derechos que se habían producido a lo largo de la segunda guerra mundial y en particular cuando las atrocidades cometidas por la Alemania nazi se hicieron plenamente evidentes el consenso dentro de la comunidad mundial fue que la Carta de las Naciones Unidas no definía suficientemente los derechos a los que se refería.

Entonces se consideró necesario crear una ley universal, una declaración que especificase los derechos de las personas para dar efecto a las disposiciones de la Carta sobre los derechos humanos. En junio de 1946, el Consejo Económico y Social, órgano principal de las Naciones Unidas responsable de promover los derechos humanos, creó la Comisión de Derechos Humanos (CHR), constituida como un organismo permanente dentro de la ONU encargado de preparar lo que inicialmente fue concebida como una Declaración Internacional de Derechos.

La Comisión de Derechos Humanos estaba formada por 18 miembros de varias procedencias nacionales, religiosas y políticas, que podían ser representativos de la humanidad. En febrero de 1947, la Comisión estableció un Comité especial de redacción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos presidido por Eleanor Roosevelt para redactar los artículos de la Declaración. Roosevelt fue clave en el esfuerzo de Estados Unidos para alentar la adopción por parte de la Asamblea General de una Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>25</sup>.

La Comisión se reunió en dos sesiones a lo largo de dos años. El principal redactor de la Declaración sería el canadiense John Peters Humphrey, nacido en 1905

---

<sup>25</sup> ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción. *La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas y la violación de derechos humanos y libertades fundamentales: estudio de los procedimientos públicos especiales*. 1988. Tesis Doctoral. Universidad Complutense de Madrid.

Hampton, New Brunswick. Tras obtener en Montreal una beca para ejercer la abogacía durante cinco años, se matriculó en un programa de Maestría en Derecho, especializándose en derecho internacional y aceptaría un puesto docente como profesor en McGill; Mientras enseñaba en McGill a principios de la década de 1940, Humphrey conoció a Henri Laugier, un refugiado de Francia que trabajaba en nombre de los Francia libre. En 1943, Laugier se trasladó a Argelia para enseñar en la Universidad de Argel y más tarde se convertiría en Secretario General Adjunto de las Naciones Unidas.

En la Universidad McGill, John Peters Humphrey fundó McGill Debating Union, una de las sociedades de debate más éxito y relevancia del mundo. En 1946, Henri Laugier, nombró a John Peters Humphrey como el primer Director de la División de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, dentro de la Secretaría de las Naciones Unidas. Humphrey sería uno de los principales redactores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Después de consultar con el grupo ejecutivo de la Comisión, presidido por Eleanor Roosevelt, el profesor Humphrey preparó el primer borrador preliminar de lo que se convertiría en la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>26</sup>.

Otros miembros prominentes del Comité de Redacción incluyeron a René Cassin de Francia<sup>27</sup>; el Relator del Comité Charles Malik del Líbano , y el Vicepresidente PC Chang de la República de China. Un mes después de su creación, el Comité de Redacción se amplió para incluir a representantes de Australia, Chile, Francia, la Unión Soviética y el Reino Unido, además de los miembros inaugurales de China, Francia, Líbano y Estados Unidos.

A Humphrey se le atribuye la elaboración del "modelo" de la Declaración, mientras que Cassin redactó el primer borrador. Ambos recibieron aportes considerables de otros miembros, cada uno de los cuales reflejaba diferentes antecedentes profesionales e ideológicos. Las frases a favor de la familia de la Declaración supuestamente se derivaron de Cassin y Malik, quienes fueron influenciados por el movimiento Democracia Cristiana; Malik, un teólogo cristiano, era conocido por apelar a diferentes religiones, así como a diferentes sectas cristianas. Chang instó a eliminar

---

<sup>26</sup> SCHABAS, William A. John Peters Humphrey (1905–1995): The man behind the first draft of the Universal Declaration of Human Rights. 2019.

<sup>27</sup> WINTER, Jay. *René Cassin and human rights: from the Great War to the Universal Declaration*. Cambridge University Press, 2013.

todas las referencias a la religión para que el documento fuera más universal y utilizó aspectos del confucianismo para resolver los estancamientos en las negociaciones. Hernán Santa Cruz de Chile, educador y juez, apoyó firmemente la inclusión de derechos socioeconómicos, a lo que se habían opuesto algunas naciones occidentales.

En sus memorias, Roosevelt comentó sobre los debates y discusiones que informaron la DUDH, describiendo uno de esos intercambios durante la primera sesión del Comité de Redacción en junio de 1947.

El 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue proclamada en la Asamblea de la ONU en París en el Palais de Chaillot, por la Resolución 217 (III) constituyendo un hito en la historia de los derechos humanos. Es la primera vez en la historia que se establecen los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en todo el mundo<sup>28</sup>.

El texto establece los derechos fundamentales de la persona, su reconocimiento y respeto por la ley. Incluye también un preámbulo con ocho consideraciones que reconocen la necesidad del respeto inalienable de los derechos humanos fundamentales por parte de todos los países, naciones y regímenes políticos, y que concluye con el anuncio de su aprobación y su proclamación por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

El texto del preámbulo y de la Declaración es invariable, no puede ser modificado. Su versión en francés, que consta de 30 artículos, es un original oficial, firmado y aprobado por los miembros fundadores de la Organización de las Naciones Unidas, y no una traducción aprobada. Sin embargo, desde 1948 y su promulgación, el término “derechos humanos” ha sido de uso común en la mayoría de los idiomas a los que ha sido traducido.

---

<sup>28</sup> De los 58 estados miembros de la ONU en ese momento, cuarenta y ocho adoptaron esta carta universal. Ningún estado votó en contra, pero ocho se abstuvieron y dos no participaron en la votación. Entre los ocho abstencionistas, Sudáfrica, que entonces aplicaba el apartheid, rechazó la afirmación del derecho a la igualdad ante la ley sin distinción de nacimiento o raza y Arabia Saudí impugnó la igualdad entre hombres y mujeres. Polonia, Checoslovaquia, Yugoslavia, Unión Soviética, y Bielorrusia se abstuvieron debido a una disputa sobre la definición del principio fundamental de universalidad tal como se establece en el párrafo 1 del artículo 2. Finalmente, los dos Estados que no participaron en la votación son Yemen y Honduras.

### 1.2.2. Los Derechos Humanos que comprende la Declaración.

Dada la importancia de este texto para la historia de la humanidad y su influencia directa en la redacción de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incluimos la Declaración Universal de Derechos Humanos íntegramente<sup>29</sup>.

#### Preámbulo

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso;

La Asamblea General proclama la presente Declaración Universal de los Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su

---

<sup>29</sup> Declaración Universal de los Derechos humanos. *Asamblea General de las Naciones Unidas*, 1948, vol. 10.

reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre contiene los siguientes artículos:

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 4. Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 11. 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.



2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Artículo 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 13. 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

Artículo 14. 1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.

2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 15. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

Artículo 16. 1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Artículo 17. 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

Artículo 18. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

Artículo 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y

recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Artículo 20. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

Artículo 21. 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 23. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Artículo 26. 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

Artículo 27 1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Artículo 28. Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Artículo 29 1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Artículo 30. Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

### **1.3. El Consejo de Europa y la Convención Europea del Derecho del Hombre de 1950**

#### 1.3.1. La Construcción del Consejo de Europa

En un discurso de 1929, el ministro de Relaciones Exteriores de Francia, Aristide Briand<sup>30</sup>, planteó la idea de una organización que reuniría a las naciones europeas en una "unión federal" para resolver problemas comunes. En 1945, al final de la Segunda Guerra Mundial, Europa, afligida por una destrucción y un sufrimiento sin precedentes, tuvo que afrontar nuevos desafíos políticos, en particular la reconciliación de los pueblos de Europa. Esta situación es propicia para la realización de una vieja idea: la construcción de Europa a través de la creación de instituciones comunes.

El líder británico Sir Winston Churchill, fue el primero, en tiempos de guerra, en sugerir públicamente la creación de un "Consejo de Europa" en una transmisión de radio de la BBC el 21 de marzo de 1943, mientras la Segunda Guerra Mundial aún estaba en su apogeo<sup>31</sup>. En sus propias palabras, trató de "mirar a través de la niebla del futuro hasta el final de la guerra" y pensar en cómo reconstruir y mantener la paz en un continente destrozado. Dado que Europa había estado en el origen de dos guerras mundiales, la creación de tal organismo sería, sugirió, "un negocio estupendo". La idea la reiteró en su famoso discurso pronunciado en la Universidad de Zúrich el 19 de septiembre de 1946, Winston Churchill abogó por la reconstrucción de la Europa continental bajo unos Estados Unidos de Europa y la creación del Consejo de Europa.

En noviembre de 1948 se creó un comité internacional para la coordinación de movimientos para la unidad europea. Con el objetivo de dar a conocer su proyecto a los políticos, quiere organizar un evento que marcará la opinión pública. Este evento será el célebre Congreso de La Haya que, en 1948, reunió a más de 700 delegados de gobiernos, académicos y miembros de la sociedad civil de casi todos los países de Europa para examinar la futura estructura de una organización europea<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> BARIÉTY, Jacques. Aristide Briand et la sécurité de la France en Europe, 1919–1932. En *Deutschland und Frankreich*. Oldenbourg Wissenschaftsverlag, 2009. p. 117-134.

<sup>31</sup> TROITIÑO, David Ramiro. Winston Churchill y el proceso de construcción europea. *Revista Notas Históricas y Geográficas*, 2021.

<sup>32</sup> NASARRE GOICOECHEA, Eugenio, et al. *Europa como tarea: a los sesenta años de los Tratados de Roma ya los setenta del Congreso de Europa de La Haya*. Marcial Pons, 2018.

Había dos escuelas de pensamiento en competencia: algunas favorecían una organización internacional clásica con representantes de los gobiernos, mientras que otras preferían un foro político con parlamentarios. Ambos enfoques finalmente se combinaron mediante la creación de un Comité de Ministros, en el que estaban representados los gobiernos, y una Asamblea Consultiva (en la que estaban representados los parlamentos), los dos órganos principales mencionados en el Estatuto del Consejo de Europa. Esta estructura dual intergubernamental e interparlamentaria fue posteriormente copiada para las Comunidades Europeas, la OTAN y la OSCE .

El Consejo de Europa se constituiría entonces como una organización intergubernamental de cooperación tras la firma, el 5 de mayo de 1949, del Tratado de Londres por los diez países fundadores: Bélgica, Dinamarca, Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Noruega, Suecia y Reino Unido y con Turquía y Grecia se unieron tres meses después<sup>33</sup>. Con el paso de los años se adherirían más miembros, hasta llegar a los 46, tras la salida de Rusia por la invasión de Ucrania y su actuación repercute sobre aproximadamente 675 millones de personas. El Consejo de Europa tiene personalidad jurídica reconocida en el derecho internacional público.

El Tratado de Londres nos recuerda en la introducción el apego a los valores de la paz, la justicia y la cooperación internacional, pero también a los valores espirituales y morales del patrimonio común de Europa, gracias a los cuales los principios democráticos de libertad individual, libertad política y preeminencia del derecho. De esta introducción surge la noción de “progreso social”.

El artículo 1 establece como objetivo del Consejo de Europa el logro de unidad más estrecha entre sus miembros en torno a estos ideales y principios; esto perseguirá, preciso, por medio de los órganos del Consejo, y por la acción conjunta en los campos económico, social, cultural, científico, jurídico y administrativo. Se otorga un lugar especial a la protección y el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Se recuerda que esto no debe alterar la contribución a la labor de las Naciones Unidas. Finalmente, las cuestiones de defensa nacional no son competencia del Consejo de Europa.

Esta organización internacional, a través de sus normas jurídicas, presta especial función en las áreas de protección de los derechos humanos, fortalecimiento de la

---

<sup>33</sup> KOLB, Marina. *The European Union and the Council of Europe*. Springer, 2013.

democracia y el estado de derecho en Europa para lo cual desarrolla una amplia gama de normas, cartas y convenios destinados a facilitar la cooperación entre los países miembros del Consejo y fortalecer la construcción europea. El Consejo también tiene como objetivo promover el progreso económico y social.

Desde su creación, los miembros del Consejo consideran que la Declaración de la ONU tiende a asegurar el reconocimiento y la aplicación universal y efectivo de los derechos en ella enunciados y consideran que uno de los medios para fomentar una unión más estrecha entre los miembros del Consejo es la salvaguardia y el desarrollo de los derechos humanos y las libertades fundamentales, reafirman su profundo apego a las libertades fundamentales que constituyen los cimientos de la justicia y la paz en el mundo y afirman que el mantenimiento de esta estabilidad pacífica se basará en un régimen político democrático y en el respeto común a los derechos humanos.

Las instituciones estatutarias presentes en el Consejo de Europa son dos órganos: la Asamblea Parlamentaria y el Comité de Ministros, y un órgano de apoyo, el Secretario General.

La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa es la primera Asamblea parlamentaria de rango continental, integrada por 324 miembros y 324 suplentes elegidos o designados por los parlamentos nacionales. El número de representantes por país depende de su demografía, pero oscila de dos a dieciocho miembros y cuentan con un mandato indirecto de las elecciones nacionales<sup>34</sup>. La asamblea se reúne cuatro veces al año durante una semana. El trabajo de la asamblea es preparado por comités especializados y las reuniones se llevan a cabo en el Palais de l'Europe, en Estrasburgo<sup>35</sup>.

Por otro lado, se encuentra el Comité de Ministros, compuesto por Ministros de Relaciones Exteriores y se reúne a nivel ministerial una vez al año mientras que sus delegados, los representantes permanentes de los Estados miembros ante el Consejo de Europa, se reúnen semanalmente y deliberan con quórum a puerta cerrada. Los ministros se turnan para presidir el comité, en orden alfabético, por un período de seis meses.

---

<sup>34</sup> EVANS, Paul, et al. *The Parliamentary Assembly: practice and procedure*. Council of Europe, 2008.

<sup>35</sup> BENOÎT-ROHMER, Florence, et al. *Council of Europe law: towards a pan-European legal area*. Council of Europe, 2005.

Por otra parte, el cargo de Secretario General queda elegido por la Asamblea Parlamentaria, por un período renovable de cinco años y es el órgano de administración del Consejo de Europa, responsable del presupuesto de la organización que no supera los 500 millones de euros y que es, financiado por los gobiernos de los Estados miembros. Una labor considerada como enormemente gratificante<sup>36</sup> y sabiendo que al margen de los órganos, se pueden realizar cumbres en las que se reúnan los Jefes de Estado y de Gobierno y con objeto de ayudar al Comité de Ministros y se impulse la labor del Consejo de Europa.

Una vez que la organización comenzó de manera efectiva su funcionamiento, el 10 de agosto de 1949, se reunieron 100 miembros de la Asamblea Consultiva del Consejo, con parlamentarios de las doce Estados miembros, se reunieron en Estrasburgo para su primera sesión plenaria, celebrada en 18 sesiones y que duraría casi un mes. Debatieron cómo reconciliar y reconstruir un continente que aún se tambaleaba por la guerra, pero que ya se enfrentaba a una nueva división Este-Oeste, lanzaron el concepto de una corte transnacional para proteger los derechos humanos básicos de todos los ciudadanos y dieron los primeros pasos en un proceso que eventualmente conduciría a la creación de la Unión Europea.

En agosto de 1949, Paul-Henri Spaak renunció como Ministro de Relaciones Exteriores de Bélgica para ser elegido como el primer Presidente de la Asamblea. Sin embargo, en diciembre de 1951, después de casi tres años en el cargo, Spaak renunció decepcionado después de que la Asamblea rechazara las propuestas de una "autoridad política europea", ahí fue el momento en el cual se convenció de que el Consejo de Europa nunca estaría en condiciones de lograr su objetivo a largo plazo de una Europa unificada<sup>37</sup> políticamente y optó por apoyar decididamente la integración económica, convirtiéndose en uno de los fundadores de la Unión Europea<sup>38</sup>.

En los primeros años hubo un gran entusiasmo porque redactaron la pieza clave del armazón de la protección de los Derechos Humanos en el continente europeo. La Convención Europea de Derechos Humanos, una carta de derechos individuales que, se

---

<sup>36</sup> SMITHERS, Peter. Some thoughts of a secretary-general. *International Journal*, 1975, vol. 30, no 4, p. 758-767.

<sup>37</sup> SPAAK, Paul-Henri. The Integration of Europe: Dreams and Realities. *Foreign Aff.*, 1950, vol. 29, p. 94.

<sup>38</sup> LAURENT, Pierre-Henri. Paul-Henri Spaak and the Diplomatic Origins of the Common Market, 1955-1956. *Political Science Quarterly*, 1970, vol. 85, no 3, p. 373-396.

esperaba, ningún gobierno miembro podría violar nunca más y que fue adoptada en 1950, tras un informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Se basaron, en parte, en los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos, pero, a diferencia de ésta, presentó un mecanismo de monitorización, un Tribunal internacional, que debía fallar sobre las supuestas violaciones de sus artículos y pedir cuentas a los gobiernos lo que se convertía en un avance notable para la justicia internacional en la vigilancia de los Derechos Fundamentales.

### 1.3.2. La irrupción del Convenio Europeo de Derechos Humanos

El Convenio Europeo de Derechos Humanos, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que lo aplica, constituyen los ejes del Consejo de Europa<sup>39</sup>. Es ante este creativo Tribunal al que todos los particulares, nacionales o no de los Estados Parte en la Convención, pueden presentar denuncias si estiman que un Estado Parte en la Convención ha vulnerado sus derechos<sup>40</sup>. El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, es comúnmente conocido como Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), y se considera un Tratado internacional que fue firmado por los Estados miembros del Consejo de Europa entre el 1 y el 4 de noviembre de 1950, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1953.

Su finalidad es proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales permitiendo el control judicial del respeto de estos derechos individuales. La Convención hace referencia a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, con un novedoso procedimiento para vigilar el cumplimiento de las obligaciones por parte de los Estados Parte del CEDH, con la figura de un Tribunal que se supervisa en el marco de un procedimiento de denuncia individual o estatal.

Para permitir este control del respeto efectivo de los derechos humanos, el Convenio instituyó un verdaderamente imparcial Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>41</sup>, creado en 1959 y con sede en Estrasburgo, como responsable de velar por el cumplimiento del Convenio por parte de los Estados signatarios: cualquier persona que

---

<sup>39</sup> CHRISTOFFERSEN, Jonas; MADSEN, Mikael Rask (ed.). *The European court of human rights between law and politics*. Oxford University Press, 2011.

<sup>40</sup> MOWBRAY, Alastair. The Creativity of the European Court of Human Rights. *Human Rights Law Review*, 2005, vol. 5, no 1, p. 57-79.

<sup>41</sup> VOETEN, Erik. The impartiality of international judges: Evidence from the European Court of Human Rights. *American Political Science Review*, 2008, vol. 102, no 4, p. 417-433.



se considere víctima de una violación del Convenio puede dirigirse a él para recibir una indemnización, siempre que su Estado de residencia se lo permita, de conformidad con el artículo.

### 1.3.3. La articulación del Convenio Europeo de Derechos Humanos

Podemos ver en el establecimiento de este sistema continental de protección de los derechos humanos una respuesta a un doble desafío: primero una iniciativa de los Aliados al final de la Segunda Guerra Mundial, inspirada en la Declaración Universal de los Derechos del hombre, destinada a evitar la repetición de las violaciones a los derechos fundamentales observadas durante el conflicto; sino también una respuesta al surgimiento del estalinismo en Europa oriental y balcánica, con el objetivo, mediante la concesión de libertades y garantías específicas, de animar a los ciudadanos de los estados miembros del Consejo de Europa a resistir las sirenas igualitarias del comunismo. Esto se refleja en parte en las constantes referencias a valores y principios considerados “indispensables en una democracia”, aunque la convención no define con precisión en ningún lugar estos famosos principios.

Así es como de 7 al 10 de mayo de 1948, algunos políticos occidentales, incluidos Winston Churchill, François Mitterrand y Konrad Adenauer, entre otros, acompañados de académicos, figuras religiosas, representantes de los empresarios y sindicatos se reunieron en el Congreso de La Haya. Este Congreso finalizó con una proclamación conjunta, precedida por el compromiso de crear una Convención sobre Derechos Humanos. Los artículos segundo y tercero de esta proclamación decían: Queremos crear una Carta de Derechos Humanos que garantice la libertad de pensamiento, el derecho de reunión y la libertad de expresión, así como el derecho a formar una oposición política».

La Convención fue desarrollada por el Consejo de Europa después de la Segunda Guerra Mundial y la Convención de La Haya. Más de 100 parlamentarios de los doce estados miembros del Consejo de Europa se reunieron en Estrasburgo durante el verano de 1949 para sentar las bases de la "Carta de los Derechos Humanos" y constituir el tribunal encargado de darle efecto. El diputado británico David Maxwell-Fyfe, presidente del Comité de Asuntos Legales y Administrativos, fue uno de sus representantes más destacados; a partir de una primera versión propuesta por un grupo de presión, el Movimiento Europeo, dirigió la redacción de la Convención. Como

exfiscal en los Juicios de Nuremberg, había visto con sus propios ojos cómo un tribunal internacional podía imponer sus decisiones al mundo.

Un luchador de la resistencia francesa, el ex-ministro Pierre-Henri Teitgen, elaboró una lista de 5 derechos que consideraba fundamentales, varios tomados de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, recientemente adoptada en Nueva York, e indicando los medios para instituir los requisitos legales necesarios. procedimientos contra los Estados. Luego de agitados debates, la asamblea envió su propuesta al Consejo de Ministros de los estados miembros, que convocó a un grupo de expertos para establecer el texto final a votar.

Este texto se basó en la tradición europea del Civil Law para, en palabras de Guido Raimondi, Presidente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, garantizar un ejercicio efectivo de la democracia, retomando la larga tradición del Reino Unido, de Francia y los demás Estados miembros.

La ceremonia de firma se llevó a cabo el 4 de noviembre de 1950 en Roma y entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Desde entonces, el Convenio ha sido aplicado, tal y como hemos referido, de una manera excepcionalmente cuidada, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Estrasburgo y el Consejo de Europa. Hasta las reformas procesales de finales de la década de 1990, también fue aplicado por la Comisión Europea de Derechos Humanos<sup>42</sup>.

## Protocolos

En 2002 se abrieron a la firma trece protocolos del Convenio.

---

<sup>42</sup> La Comisión era una rama del Consejo de Europa y formaba parte, junto con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, del sistema judicial establecido por el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales. Operaba en Estrasburgo desde julio de 1954 y finalizó su función en octubre de 1999. La función de la Comisión fue la de recibir solicitudes de cualquier Estado, persona u organización que deseara presentar una denuncia por una violación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales. Si la solicitud se consideraba admisible, la comisión tenía la tarea de tratar de establecer un arreglo amistoso y, en ausencia de tal arreglo, la solicitud se transmitía al Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La primera solicitud se transmitió a la Comisión Europea de Derechos Humanos en 1955 y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictó su primera sentencia en 1960 (*Lawless v. Ireland* el 14 de noviembre de 1960). Dado que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se convirtió en permanente, desde el 11 de noviembre de 1998, la Comisión ha sido abolida y cualquier solicitante ahora puede acudir directamente al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para buscar amparo por una violación del Convenio. En América Latina ese sistema, por ejemplo, no ha sido abolido y la institución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sigue siendo válida plenamente como paso previo para llegar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## Protocolos por los que se modifica el Convenio

Todas las disposiciones legislativas que habían sido modificadas o añadidas por estos protocolos se sustituyen por el Protocolo n.º 11 (STE n.º 155), a partir de la fecha de su entrada en vigor el 1 de noviembre de 1998. A partir de esta fecha, el Protocolo n.º 9 (ETS n.º 140), que entró en vigor el 1 de octubre de 1994, queda derogado y el Protocolo n.º 10 (ETS n.º 146) queda sin objeto.

El texto de la Convención ha sido enmendado varias veces.

Los principales protocolos son:

Protocolo No. 3 (ETS No. 45, adoptado el 6 de mayo de 1963);

Protocolo n.º 5 (ETS No. 55 , adoptado el 20 de enero de 1966);

Protocolo No. 8 (ETS No. 118, adoptado el 19 de marzo de 1985);

Protocolo No. 9 (ETS No. 140, adoptado el 9 de noviembre de 1990);

Protocolo No. 10 (ETS No. 146, adoptado el 25 de marzo de 1992);

Protocolo No. 11 (ETS No. 155, adoptado el 11 de mayo de 1994), es lo más importante.

Protocolo No. 2 (ETS No. 44, adoptado el 6 de mayo de 1963), aunque no modifica el texto del Convenio como tal, estipula que debe ser considerado como parte integrante del Convenio, y ha sido consolidado en el Convenio por el Protocolo núm. 11.

El Protocolo núm. 11 introduce un cambio fundamental en el mecanismo del Convenio. Como se indicó anteriormente, se suprimió la Comisión y se autorizó a las personas físicas a presentar casos directamente ante la Corte. Esto requirió cambios en la organización de la Corte, para permitirle desempeñar su nuevo papel más amplio. El Protocolo No. 11 también abolió todas las funciones judiciales del Comité de Ministros. El Protocolo núm. 11 también requería enmiendas a los protocolos que habían ampliado los derechos sustantivos.

Los demás protocolos (núms. 1, 4, 6, 7, 12 y 13) han añadido derechos sustanciales a los ya protegidos por el Convenio, que se exponen a continuación, a continuación de los contenidos en el propio Convenio.

Protocolos 14 y 14 bis adoptados en 2004 y que entraron en vigor el 1 de junio de 2010 reformar en profundidad el funcionamiento de la Corte: se trata aquí de regular la congestión de la Corte.

Protocolo 15, abierto a la firma de los Estados parte desde el 24 de junio de 2013, y que entrará en vigor cuando haya sido ratificado por todos los Estados parte, modifica el Convenio introduciendo una referencia al principio de subsidiariedad y al margen de apreciación que se deja al juez nacional en la interpretación del Convenio. Con el Protocolo 15, el plazo para presentar un recurso ante la Corte se reducirá de 6 a 4 meses a partir de la decisión nacional final.

Protocolo 16, abierto a la firma de los Estados Parte desde el 2 de octubre de 2013, entró en vigor el 11 de agosto de 2018, tras su ratificación por Francia. Introduce un procedimiento opcional que permite a los más altos tribunales nacionales remitir al Tribunal una opinión sobre un litigio en curso.

#### *Contenido de la Convención Europea de Derechos Humanos.*

La Convención consta de cinco secciones principales. La Sección I, que comprende los artículos 2 a 18, establece los principales derechos y libertades. Originalmente, la Sección II (artículo 19) establecía la Comisión y la Corte, las Secciones III (artículos 20 a 37) y IV (artículos 38 a 59) establecían, respectivamente, los procedimientos para el funcionamiento de la Comisión y la Corte, y la Sección V contiene disposiciones misceláneas.

Muchos artículos de la Sección I se estructuran en dos párrafos: el primero define los derechos o libertades mientras que el segundo establece las excepciones y limitaciones a los derechos fundamentales (así el artículo 2-1 define el derecho a la vida, mientras que la parte 2-2 establece las excepciones donde el uso de la fuerza puede resultar en la muerte).<sup>43</sup>

#### Preámbulo

---

<sup>43</sup> Juan Antonio Carrillo Salcedo, *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Editorial Tecnos. 1ª. ed. , 2ª. imp.(02/2003).

El Título I, artículos 1 a 18 corresponde a los derechos intangibles que constituye el núcleo duro de los derechos del hombre.

Artículo 1: Obligación de respetar los derechos humanos. Este artículo plantea el reconocimiento a toda persona de los derechos y libertades definidos en el Título I del presente Convenio

Artículo 2: Derecho a la vida. Junto a él se sitúa el Protocolo número 6, abolición de la pena de muerte. En este artículo se plantea el silencio de los textos sobre el comienzo del derecho a la vida y la cuestión de la eutanasia que constituye el derecho a morir con dignidad.

Artículo 3: Prohibición de la tortura y tratos inhumanos. Es el artículo referido al derecho de la integridad física e incluye la prohibición de la tortura y de los tratos inhumanos degradantes. La noción de malos tratos es imprecisa, se caracteriza específicamente de las personas en peligro, el caso de las personas vulnerables, los detenidos, los enfermos.

Artículo 4: Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzoso. Se supone que la esclavitud corresponde a otras sociedades del pasado. La Convención no define la esclavitud, pero reafirma toda servidumbre forzosa y todo trabajo forzado u obligatorio reconociendo algunas situaciones que no están incluidas.

Artículo 5: Derecho a la libertad ya la seguridad. Este derecho de primera generación dentro de los derechos civiles y políticos constituye una de las piedras angulares de la protección de la persona .

Artículo 6: Derecho a un juicio equitativo

Artículo 7: No hay pena sin ley

Artículo 8: Derecho al respeto a la vida privada y familiar

Artículo 9: Libertad de pensamiento, conciencia y religión

Artículo 10: Derecho a la libertad de expresión

Artículo 11: Derecho a la libertad de reunión y asociación

Artículo 12: Derecho a contraer matrimonio

Artículo 13: Derecho a un recurso efectivo

Artículo 14: Prohibición de discriminación

Artículo 15: Derogación en caso de excepción

Artículo 16: Restricciones a la actividad política de los extranjeros

Artículo 17: Prohibición de abuso de derecho

Artículo 18: Limitación del uso de las restricciones de derechos<sup>44</sup>

Un aspecto esencial en el estudio de los Derechos Humanos es el que se fundamenta en las grandes sentencias del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre cuyas materias nos dan una idea del desarrollo jurisprudencial. Tomamos como referencia una de las ediciones especializadas en recoger dichas sentencias<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Los siguientes artículos 19 a 59 se dedican a la organización del Tribunal y otras cuestiones.

<sup>45</sup> Frédéric Sudre, Joël Andriantsimbazovina, Gérard Gonzalez, Adeline Gouttenoire, Fabien Marchadier, Jean-Pierre Marguénaud, Laure Milano, Hélène Surrel, David Szymczak, “*Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l’Homme*”. Thémis droit, puf, 2003; octava edición. 967 páginas.

Convención Europea de los Derechos del Hombre:

*Capítulo 1* — Un instrumento de orden público europeo

(Loizidou c. Turquía, no. 153118/89, 23 de marzo de 1995, Gr. Ch.)

*Capítulo 2* — La eficacia de los derechos

Sección 1 La teoría de las obligaciones positivas.

(Airey v. Ireland, no. 6289/73, 9 de octubre de 1979)

Sección 2 1 Conceptos autónomos

(Engel et al. v. the Netherlands, no. 5100/ 71, 8 de junio de 1976)

Sección 3 / Interpretación restrictiva de las limitaciones de derechos

Injerencia “prescrita por la ley

(S. Kruslin v. France, no. 1801/85, 24 de abril de 1990)

II I Injerencia “necesaria en una sociedad democrática”

(Partido Comunista Unido de Turquía et al. v. Turquía, no. 19392/92, 30 de enero de 1998, Gr.)

III I Control del margen de apreciación nacional

(Handyside c. Reino Unido, núm. 5473/92, 7 de diciembre de 1976)

Sección 4, / El marco de las excepciones

(A et al. v/ United Kingdom, nº 3455/05, 19 de febrero de 2009, Gr Ch) 92

“Efecto horizontal (1994)” (3. López Ostra c. España, núm. 16798/90,

*Capítulo 3*— El ejercicio de los derechos sin discriminación

(“Caso lingüístico belga”, n. 1474/62, 23 de julio de 1968)

Título II. DERECHOS GARANTIZADOS

Capítulo 1 — Integridad de la persona

Sección 1 / El derecho al respeto a la vida

Noción (10. Lambert vs. Francia, 5 de junio de 2015, Gr. Ch)

II I Uso de la fuerza letal

(McCann et al. v. United Kingdom, no. 18984/91, 27 de septiembre de 1995 Gr. Ch.)

III I Preservación de la vida

(Osman v/ "United Kingdom, no 23452/94, 28 de octubre de 1998, Gr. Ch.)

IV I Pena de muerte

(Öcalan c. Turquía, núm. 46221/99, 12 de mayo de 2005, Gr. Ch.)

Sección 2 / Prohibición de la tortura y los tratos inhumanos y degradantes

---

I I Malos tratos  
(Selmouni v. France, no. 25803/94, 28 de julio de 1999, Gr. Ch.)

II I Condiciones de detención  
(Kudla C/ Polonia, no. 30210/96, 26 de octubre de 2000, Gr. Ch.)

III I Expulsión forzosa de extranjeros  
(Soering v/ the United Kingdom, no 14038/88, julio 1989)

Sección 3 La prohibición de la esclavitud y el trabajo forzoso  
(Siliadin v. France, no. 73316/01, 26 de julio de 2005)

Capítulo 2 — Libertades de la persona física.  
Sección única / El derecho a la libertad y la seguridad

I I La legalidad de la privación de libertad (art. 5)  
Storck Alemania, no. 61603/00, 16 de junio de 2005)

II I Garantías otorgadas a personas sospechosas de delitos  
(McKay v. United Kingdom, no. 543/03, 3 de octubre de 2006, Gr. Ch.)

III I Las garantías concedidas a toda persona privada de libertad  
(De Wilde, Ooms and Versyp c. Bélgica, núms. 2832/66, 2835/66, 28991 66, 18 de junio de 1971)

Capítulo 3 - Derechos procesales  
Sección I El derecho a un juicio justo

I Alcance

A I Asuntos civiles

1 Cuestión ordinal  
(Le Compte, Van Leuven, y De Meyere c. Bélgica, nº 6878/75 7238/75, 23 de junio de 1981)

2 / Asuntos sociales  
(Feldbrugge v. Netherlands, no. 8562/ , 29 de mayo de 1986)

3 / Asuntos administrativos  
(Vilho Eskelinen et al. c/ 63235/00, 19 de abril de 2007, Gr. Ch.)

4/ La materia constitucional'  
(Ruiz-Mateo 12952/87, 23 de junio de 1993)

B I Materia penal  
Sanciones penales  
(Jussila c/ gniande, no 73053/01 } 23 de noviembre de 2006, Gr Ch.)

2/ La acumulación de sanciones administrativas y penales  
(A y B contra Noruega, @ 24130/11, 15 de noviembre de 2016, Gr. Ch.)

II I Garantías generales de un juicio justo  
El derecho a un tribunal  
El derecho de acceso a un tribunal  
(Golder v. United 4451/70, 21 de febrero de 1975)  
Los límites del derecho de acceso a un tribunal  
(Fogarty c/ Reino Unido; nº 37112/97, 21 de noviembre de 2001, Gr. Ch )

Leyes retroactivas  
(Zielinski y Pradal, Gonzalez et al. v. France, nos. 24846/94 y 34165/96 a 34173/9628, 28 de octubre de 1999)

Igualdad de armas y principio de contradicción  
(Borgers c. Bélgica, núm. 12005/86, 30 de octubre 1991).  
Salduz c. Turquía, nº 36391/02, 27 de noviembre de 2008, Gr. Ch.)

2/ El derecho a participar en su juicio  
(Poitrimol c/ 14032/88, 23 de noviembre de 1993)

C I El derecho a una buena administración de justicia

1 / Independencia e imparcialidad del tribunal  
(Hauschildt contra Dinamarca, nº 10486/83, 24 de mayo de 1989)

2 / Publicidad y celeridad del procedimiento 92. Pretto contra Italia, nº 7984/77, 8 de diciembre de 1983)

D I El derecho a la ejecución de las decisiones judiciales  
(Hornsby c. Grecia, nº 18357/91, 19 de marzo de 1997)

Las garantías dadas al Acusado

A I El derecho a la presunción de inocencia  
(Allenet de Ribe- Mont v. France, nº 15175/89, 10 de febrero de 1995)

B Los derechos de defensa

I / El derecho a un abogado y el derecho a no inculparse  
El derecho a interrogar a los testigos

---

(Kostovski v. Bas, nº 11454/85, 20 de noviembre de 1989)  
 Sección 2 / El principio de legalidad de los daños y perjuicios  
 (S W, c/ United Kingdom, no 20166/92, 22 de noviembre de 1995)  
 El derecho a un recurso  
 (Kudla v. Polonia, ny 30210/ 96 26 de octubre de 2000 Gr:  
 .S-Ê) OJf;ir.oe FM)  
 Capítulo 4 El derecho al respeto a la vida privada y familiar  
 Protección de la privacidad  
 El derecho a la “intimidad personal”  
 El derecho a la intimidad de la vida privada  
 1 / El derecho a la correspondencia  
 (Zakharov v. Russia, no. 47143/06, 4 de diciembre de 2015, GW Ch.lh  
 2 / La confidencialidad de los datos personales  
 (S. y Marper c. Reino Unido, núm. 30562/04 y núm. 30566/ 04, 4 Dic 200 , Gr, Ch.)  
 3/ El derecho a. la imagen.  
 (Vom Hannover c. Alemania, 59320/00, 24 de junio de 2004)  
 II I El derecho al desarrollo personal  
 1 / Libertad sexual  
 (Dudgeon v. United Kingdom, no. 7525/76, 22 de octubre de 198!).  
 2 / El derecho a tener relaciones con los demás seres humanos  
 (Niemietz v. Germany, no. 13710/88, 16 de diciembre de 1992)  
 3 / El derecho a la identidad  
 (Mennesson v. France, no. 65192/11, 26 de junio de 2014)  
 4 / Transexualismos  
 (Chiistine Goodwm è/ Rgaumeni, n.º 28957/95, julio de 2002)  
 III I El derecho a la autonomía personal  
 (Pretty c. Reino Unido, núm. 2346/02, 29 de abril de 2002)  
 Sección 2 / Protección del hogar  
 I I El derecho al respeto del hogar  
 (Chapman v. United Kingdom, no. 27238/95, 18 de enero de 2001, Gr. Ch.)  
 II I Protección del medio ambiente  
 (Moreno Gómez c. España, núm. 4143/02, 16 de noviembre de 2004)  
 Sección 3 / Protección de la vida familiar  
 I I El derecho a casarse  
 (Frasik c. Polonia, n.º 22933/02, 5 de enero de 2010)  
 II I El derecho al respeto de la vida familiar  
 A I Reconocimiento de vida  
 (Farckx., c/3çlgique., no. 6833/74, 13 junio 1979)  
 B I La protección de las relaciones entre padres e hijos  
 (Mauמושעו eh Washington C/ Francia} 39388/05, 6 de diciembre de 2007) - Igualdad de derechos  
 Igualdad de derechos parentales de los derechos de las personas  
 III I Los derechos de los extranjeros al respeto de la vida familiar  
 (Üner v. the Netherlands, no. 46410/99, 18 de octubre de 2006, Gr. Ch.)  
 Hoffmann v. Austria, no. 12875/87, 23 de junio -1993)  
 Igualdad de derechos para los niños  
 (Mazurek d/ France, no. 34406/97, febrero de 2000)  
 Capítulo 5 — Libertad de pensamiento  
 Sección 1 / Libertad de pensamiento, conciencia y religión  
 (c/ nº 14307/88, 25 de mayo de 1993)  
 Alcance  
 (Kokfinakis Grecia)  
 II I Relaciones Estado-religión  
 (Refah Partisi, et al. c Turquía nP,s 41340( 98, 41342/98, 41343/98 y 41M4/98, 13 de febrero de 2003,  
 Gr. c.)  
 Sección 2 / El derecho a la educación  
 (Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen Dinamarca, no. 6095/71; 5920/72 1, 5926/72, 7 de diciembre de  
 1976) .  
 Sección 3 / Libertad de expresión  
 I I Libertad de información



Nos parece que los trabajos que se vienen efectuando en esta materia, sobre todo en Francia, resultan interesantes a la hora de realizar una recopilación en español de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, ya para usos de investigación, ya para usos docentes. Los trabajos que se vienen efectuando en esta línea merecen la máxima consideración.<sup>46</sup>

- 
- (Müller et al. c. Suiza, no. 10737/84 24 de mayo de 1988)  
II I Libertad de prensa  
(Stoll è/ Suiza, no. 69698/01' AO Diciembre 2007, Gr: Ch.)  
III I Libertad de expresión en la función pública  
(Vogt C/Alemania, núm. 17851/91, 26 de septiembre de 1995).  
Capítulo 6 — Las libertades de acción social y política  
Sección 1 / Libertad de reunión y asociación  
I I Libertad de reunión  
(Kudrevicius and others v.)  
II I Libertad de asociación  
A I Libertades de los partidos políticos  
(Partido Comunista Unificado Turquía contra Turquía, nº 19392/92, 30 de enero de 1998, Gr. Ch)  
B I Libertad de asociación  
(Demir and Baykara v. Turkey, no. 34503/ 97, 12 de noviembre de 2008, gold, Ch.)  
Sección 2 / El derecho a elecciones libres  
(Zdanoka v. Latvia, no. 58278/00, 16 de marzo de 2006, Gr Ch.)  
Capítulo 7—El derecho de propiedad  
Sección 1 El concepto de “mercancías”  
(Oneryildiz Turquía, no 48939/99, 30 de noviembre de 2004, Gr. Ch )  
Sección 2 / Violación de fondo del derecho a la propiedad  
(Sporrong y Lönnroth c. Suecia, núms. 7151/75 y 7152/75, 23 de septiembre de 1982)  
Sección 3 / Privación de propiedad  
(James et al. v. United Kingdom, no. 8793/79, 2} febrero -1986)  
Sección 4 / Regulación del uso de la propiedad  
(ChasSagnou et al. v. France, nos. 25088/94, 28331/95 y 28443/95, 29 de abril de 1999, Gr. Ch.)  
Garantía de Derechos  
Capítulo 1 — Competencia de la Corte  
Sección 1 / La noción de jurisdicción  
(Îlascu et al. v. Moldova and Russia, no. 48787/99, 8 de julio de 2004, Gr. Ch.)  
Sección 2 Denuncias dirigidas contra la Unión Europea y/o sus  
Estados miembros  
(Bósforo Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim İrketi c. Irlanda, nº 45036/98, 30 de junio de 2005, Gr. Ch)  
Capítulo 2 — Admisibilidad de la Investigación  
Sección / La condición de “víctima” (art. 34)  
(Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, núms. 14234/88 y 14235/88, 29 de octubre de 1992)  
Sección 2 Agotamiento de los "recursos internos"  
(Akdivar et al. c. Turquía, no. 21893/93, 16 de septiembre de 1996, Gr. Ch)  
Capítulo 3 — Sentencia sobre el fondo  
Sección 1 / Autoridad y ejecución de la sentencia (art. 46)  
(Broniowski c. Polonia, no. 31443/96, 22 de junio de 2004, Gr. Çhl)  
Sección 2 / Indemnización  
(Papamichalopoulos et al. c. Grecia, nº 14556/89, 31 de octubre de 1995)  
<sup>46</sup> Entre las obras francesas recojamos también la de Jean-François Renucci, “*Droit Européen des droits de l’homme. Contentieux européen*”. 4ª edición, L.G.D.J. Donna Gomièn, David Harris, Leo Zwaak, *Convention européenne des Droits de l’Homme et Charte sociale européenne: droit et pratique*. Council of Europe Publishing. 1997.

La Unión Europea no es parte de la Convención (no tenía personalidad jurídica para ratificar Tratados en el momento de su creación), ahora tiene personalidad jurídica y desde el Tratado de Lisboa (firmado en 2007, entró en vigor en diciembre 2009), el artículo 6 establece que la Unión Europea puede adherirse al CEDH; está en el programa de Estocolmo el 11 de diciembre de 2009, que se prevé una rápida adhesión de la Unión Europea al CEDH, sin crear nuevas competencias. El 1 de junio de 2010 el CEDH establece, al modificar su artículo 59, que la UE puede adherirse al CEDH, pero las disposiciones del Tratado de Lisboa proporcionan un marco legal para que la Unión se convierta en parte del tratado, sujeto a la ratificación por todos los Estados miembros de la UE y la aprobación de todos los demás Estados parte del CEDH.

El preámbulo de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, declaración con fuerza vinculante desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa el 1 de diciembre de 2009, “reafirma [...] los derechos resultantes en particular [...] del Convenio Europeo para la Protección de derechos humanos y libertades fundamentales [...] de la jurisprudencia [...] del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”.

El Tratado de la Unión Europea en su versión consolidada tras el Tratado de Lisboa, dispone en su artículo 6 que: “La Unión se adhiere al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. [...] Los derechos fundamentales, tal como están garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y como resultado de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, forman parte del derecho de la Unión como principios generales”.

Además, aunque la Unión Europea no sea parte en el Convenio, ello no impide que todos los Estados miembros de la Unión hayan ratificado el Convenio (el respeto de los derechos humanos es un criterio de adhesión a la Unión), aunque todos los Estados parte del Convenio no forman parte de la Unión (Turquía, Suiza, Rusia, etc.). En 2005 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se declaró competente para verificar la conformidad de los actos aplicando normas derivadas del derecho de la Unión Europea cuando un margen de apreciación nacional se dejaba a la discreción del Estado miembro de la Unión (sentencia *Bosphorus*).

#### **1.4. La Carta Social Europea Turín, 18 de Octubre de 1961.**

El otro de los mayores textos que recoge los derechos humanos de segunda generación, los económicos, sociales y culturales, están recogidos por la Carta Social Europea. Instrumento jurídico de carácter regional, con forma de convenio, adoptado por el Consejo de Europa y firmado el 18 de octubre de 1961 en Turín.

Ha sido revisado el 3 de mayo de 1996 en Estrasburgo y consagra derechos y libertades, estableciendo un sistema de control que garantiza su respeto por los Estados de la Carta. El protocolo de 1995 establece un sistema de quejas colectivas y entró en vigor en 1998 permite apelaciones alegando violaciones de la Carta, mientras que la revisión de la Carta se llevó a cabo en esos años y entró en vigor en 1999, reemplazando gradualmente el contenido inicial de 1961.

La Carta presenta una redacción que busca completar y mejorar al Convenio Europeo de Derechos Humanos, que trata principalmente de los derechos civiles. Los derechos fundamentales recogidos en la Carta son derechos sociales: vivienda, salud, educación, empleo, condiciones de trabajo dignas, reducción de la jornada laboral, derecho de huelga, convenio colectivo, igual remuneración ante el mismo trabajo, subsidio de maternidad, protección jurídica y bienestar, asistencia social, circulación de personas, no discriminación, protección contra la pobreza y contra la exclusión social así como los derechos de los trabajadores migrantes y de las personas con discapacidad.

Los Estados parte presentan un informe anualmente, en el que indican cómo aplican la Carta en sus leyes nacionales y a través de su práctica cotidiana, lo que supone un instrumento supranacional que permite una mayor monitorización sobre su cumplimiento por parte de los países signatarios.

Los informes anuales son presentados por los Estados al Comité Europeo de Derechos Sociales, que se trata, tal y como destaca el Consejo de Europa, de un Comité que supervisa el cumplimiento de la Carta bajo dos mecanismos complementarios: a través de quejas colectivas presentadas por los interlocutores sociales y otras organizaciones no gubernamentales, el denominado Procedimiento de Quejas Colectivas, y a través de informes nacionales elaborados por las Partes Contratantes, con el denominado Sistema de Informes. El Comité está compuesto por 15 miembros

independientes e imparciales elegidos por el Comité de Ministros del Consejo de Europa por un periodo de seis años, renovable una vez.

#### 1.4.1. Sistema de informes de la Carta Social Europea

El sistema de información se establece en la Parte IV de la Carta de 1961 modificada por el Protocolo de Turín de 1991, que se aplica sobre la base de una decisión tomada por el Comité de Ministros.

En el marco del sistema de presentación de informes, los Estados Miembros presentan periódicamente un informe sobre la aplicación de la Carta tanto en la práctica como en la legislación. Los informes nacionales son examinados por el Comité Europeo de Derechos Sociales, que decide si las situaciones nacionales que describen cumplen con la Carta.

A la hora de asegurar su aplicación, se debe especificar por parte del Estado miembro de la Carta Social Europea: el marco legal, lo que supone citar cualquier ley o reglamento, convenio colectivo u otras disposiciones que contribuyan a tal aplicación; así como, en su caso, la jurisprudencia nacional pertinente: las decisiones pertinentes de los tribunales y otros órganos judiciales.

Así como también las medidas adoptadas (arreglos administrativos, programas, planes de acción, proyectos, etc.) para implementar el marco legal; las cifras, estadísticas o cualquier otra información relevante que permita evaluar el grado de aplicación de estas disposiciones.

Los informes de los Estados parte deben ir acompañados de las principales leyes y reglamentos en los que se basa la aplicación de las disposiciones aceptadas de la Carta. Los informes deben, cuando corresponda, especificar explícitamente: si se refieren únicamente a la situación de los nacionales o si se aplican por igual a los nacionales de las demás Partes; si son válidos para el territorio nacional en su totalidad; si se aplican a todas las categorías de personas incluidas en el ámbito de aplicación de la disposición.

La información requerida, en especial las estadísticas, deberá suministrarse, salvo que se indique lo contrario, para el período cubierto por el informe. Cuando se soliciten estadísticas para cualquier disposición, se entiende que, si se carece de

estadísticas completas, los Estados parte pueden proporcionar datos o estimaciones basados en estudios ad hoc, encuestas especializadas o por muestreo, u otros métodos científicamente válidos, siempre que consideren que la información así recopilada ser útil y asegurar que el esfuerzo administrativo requerido para recopilar datos sea proporcional a la adquisición de información deseada.

El primer informe del Estado tras la entrada en vigor de la Carta con respecto al Estado en cuestión debe contener información detallada sobre todos los aspectos pertinentes de la disposición, mientras que para informes posteriores bastará con actualizar la información sobre el marco jurídico proporcionada en informes anteriores.

Sin embargo, cada informe debe contener explicaciones y/o información apropiada relacionada con la evolución de la situación en la práctica durante el período de referencia. Además, se recuerda que cada informe, excepto el primero, contendrá respuestas a las preguntas que plantee el Comité Europeo de Derechos Sociales en sus conclusiones, ya sean preguntas de carácter general dirigidas a todos los Estados (dichas preguntas aparecen en el “introducción general”) o cuestiones específicas contenidas en las conclusiones propias respecto de cada Estado para cada disposición.

En el marco del sistema de “Informes”, el Comité Europeo de Derechos Sociales adopta unas conclusiones que se publican cada año y, en la medida en que se refieran a disposiciones jurídicas vinculantes y sean adoptadas por un órgano de control establecido por la Carta, las Conclusiones del Comité Europeo de Derechos Sociales deberán ser respetadas por los Estados interesados; sin embargo, no son exigibles en los ordenamientos jurídicos internos.

El seguimiento de las conclusiones del Comité Europeo de Derechos Sociales está asegurado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, que interviene en la última etapa del Sistema de Informes. Su trabajo es preparado por el Comité Gubernamental de la Carta Social Europea y el Código Europeo de la Seguridad Social, integrado por representantes de los Estados parte de la Carta y asistido por observadores que representan a las organizaciones sindicales y empresariales europeas: Confederación Europea de Sindicatos (CES), Business Europe (ex UNICE) y Organización Internacional de Empleadores (IOE).

Teniendo en cuenta las propuestas formuladas por el Comité Gubernamental, el Comité de Ministros adopta una Resolución por una mayoría de dos tercios de los votos. La resolución cierra cada ciclo de supervisión y puede contener recomendaciones individuales a los Estados parte interesados. Si un Estado no toma ninguna acción, el Comité de Ministros, a propuesta del Comité Gubernamental, puede dirigir una Recomendación a ese Estado, pidiéndole que cambie la situación en la ley y/o en la práctica. En vista de la importancia de esta decisión, se requiere aquí una mayoría de dos tercios de los votantes. En el caso de resoluciones y recomendaciones, solo los Estados parte en la Carta pueden participar en la votación.

Los textos adoptados por el Comité de Ministros en el marco del sistema de presentación de informes están disponibles en línea en el sitio web del Comité de Ministros. En última instancia, corresponde al Comité Europeo de Derechos Sociales determinar si la situación se ha ajustado a la Carta. Esto lo hace el Comité Europeo de Derechos Sociales en el marco del sistema de informes o del procedimiento de Quejas Colectivas .

Tras la decisión tomada por el Comité de Ministros en 2006, las disposiciones de la Carta se han dividido en cuatro grupos temáticos. Los Estados parte presentan anualmente un informe sobre las disposiciones relativas a uno de los cuatro grupos temáticos. En consecuencia, se informa sobre cada disposición de la Carta una vez cada cuatro años.

Los cuatro grupos de disposiciones son los siguientes:

Grupo 1: Empleo, formación e igualdad de oportunidades / Artículo 1 - Artículo 9 - Artículo 10 - Artículo 15 - Artículo 18 - Artículo 20 - Artículo 24 - Artículo 25.

Grupo 2: Salud, seguridad social y protección social / Artículo 3 - Artículo 11 - Artículo 12 - Artículo 13 - Artículo 14 - Artículo 23 - Artículo 30.

Grupo 3: Derechos laborales : Artículo 2 - Artículo 4 - Artículo 5 - Artículo 6 - Artículo 21 - Artículo 22 - Artículo 26 - Artículo 28 - Artículo 29.

Grupo 4: Niños, familias, migrantes / Artículo 7 - Artículo 8 - Artículo 16 - Artículo 17 - Artículo 19 - Artículo 27 - Artículo 31.

En abril de 2014, el Comité de Ministros adoptó nuevos cambios en el sistema de seguimiento de la Carta. El objetivo más importante de los cambios es simplificar el sistema de presentación de informes para los Estados Parte que hayan aceptado el procedimiento de Quejas Colectivas<sup>47</sup>. Tras estas modificaciones, los Estados que hayan aceptado el procedimiento de Quejas Colectivas deben presentar un informe simplificado cada dos años. Para evitar fluctuaciones excesivas en la carga de trabajo del Comité Europeo de Derechos Sociales de un año a otro, los Estados que han aceptado el procedimiento de quejas colectivas hasta ahora se han dividido en dos grupos. Los grupos se componen distribuyendo los Estados según el número de denuncias registradas en su contra, de mayor a menor, así:

Grupo A, integrado por ocho Estados: Francia, Grecia, Portugal, Italia, Bélgica, Bulgaria, Irlanda, Finlandia;

Grupo B, integrado por siete Estados: Países Bajos, Suecia, Croacia, Noruega, Eslovenia, Chipre, República Checa.

Los Estados que elaboren un informe simplificado están obligados a indicar qué medidas de seguimiento se han tomado en respuesta a las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales sobre quejas colectivas y responder a cualquier pregunta formulada en caso de aplazamiento de las disposiciones pertinentes. Si los nuevos Estados aceptan el procedimiento de quejas colectivas, serán asignados alternativamente al Grupo B, luego al Grupo A, luego nuevamente al Grupo B, y así sucesivamente. El nuevo sistema entra en vigor para todos los Estados que ya hayan aceptado el procedimiento de quejas colectivas a partir de octubre de 2014 y, para los demás Estados, un año después de la aceptación.

#### 1.4.2. El Procedimiento de Quejas Colectivas

Por otra parte, existe un mecanismo de Quejas Colectivas, en el marco de la Carta Social Europea, introducido por el Protocolo Adicional de 1995. El objetivo que se perseguía con la introducción del procedimiento era aumentar la eficacia, la rapidez y el impacto de la aplicación de la Carta y reforzado el papel de los interlocutores sociales y las organizaciones no gubernamentales al permitirles solicitar directamente al Comité

---

<sup>47</sup> Como se puede ver en el listado de países, España aún no lo ha ratificado <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=158>

Europeo de Derechos Sociales sentencias sobre la posible no aplicación de la Carta en los países afectados, pero solo sobre aquellos Estados que han aceptado sus disposiciones y el procedimiento de quejas.

El procedimiento de Quejas se configura de esta forma en el mecanismo de protección más efectivo y paralelo al de la tutela judicial prevista en el Convenio Europeo de Derechos Humanos. La mayor diferencia estriba en el hecho de que las solicitudes presentadas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos acarrearán una sentencia de un Tribunal y pueden ser presentadas por individuos, mientras que las quejas presentadas al Comité Europeo de Derechos Sociales no pueden ser individuales. Solo se permite a determinadas organizaciones no gubernamentales el derecho a presentar denuncias colectivas en relación con la Carta.

Por ello, debido a su naturaleza colectiva, las denuncias sólo pueden plantear cuestiones relativas al incumplimiento de la ley o la práctica de un Estado con una de las disposiciones de la Carta. Sin embargo, plantea una serie de ventajas con respecto al Convenio de Derechos Humanos y es que las denuncias pueden presentarse sin que se hayan agotado los recursos internos y sin que la organización denunciante sea necesariamente víctima de la violación en cuestión.

Las organizaciones habilitadas para presentar quejas colectivas son las siguientes: los interlocutores sociales europeos, tales como la Confederación Europea de Sindicatos (CES), para empleados; Business Europe y la Organización Internacional de Empleadores (OIE), para la patronal; así como ciertas organizaciones no gubernamentales que operan a nivel internacional que tienen estatus de participación en el Consejo de Europa; interlocutores sociales a nivel nacional; Organizaciones de empresarios y sindicatos del país de que se trate.

Además, cualquier Estado puede otorgar a las organizaciones no gubernamentales (ONG) nacionales representativas dentro de su jurisdicción el derecho a presentar denuncias contra él. Hasta ahora solo Finlandia lo ha hecho con algunas organizaciones ya que los Estados rehúyen de enfrentamiento en el ámbito social.

Las quejas se elevan ante el Comité Europeo de Derechos Sociales, que si la considera admisible, adopta una decisión sobre el fondo de la queja. Esta decisión establece si la ley y/o la práctica de un Estado cumple o no con una o más disposiciones



de la Carta. La decisión es remitida por el Comité a las partes y, con vistas a su seguimiento, al Comité de Ministros del Consejo de Europa. Las decisiones adoptadas por el Comité Europeo de Derechos Sociales en el marco de este mecanismo de seguimiento se publican y pueden consultarse en la base de datos de la Carta HUDOC<sup>48</sup>.

Las decisiones adoptadas por el Comité Europeo de Derechos Sociales deberán ser respetadas por los Estados interesados; sin embargo, no son exigibles en el ordenamiento jurídico interno. Esto ha significado que cuando el Comité Europeo de Derechos Sociales dictamina que la situación en un país no se ajusta a la Carta, la organización querellante no puede exigir que la decisión del Comité se aplique en la legislación nacional como sería el caso de una sentencia por un tribunal nacional.

Las Condiciones de admisibilidad de las denuncias pasan necesariamente por: presentarse por escrito e indicar claramente el nombre y los datos de contacto de la organización denunciante; estar firmado por una persona con derecho a representar a la organización denunciante y proporcionar prueba de que la persona que presenta y firma la denuncia tiene derecho a representar a la organización.

Además, si el reclamante es un sindicato nacional o una organización nacional de empleadores, proporcionar pruebas de que estos organismos son representativos en el sentido del procedimiento de quejas colectivas; a este respecto, el Comité ha dictaminado que, a los efectos del procedimiento de quejas colectivas, la representatividad es un concepto autónomo, no necesariamente idéntico a la noción nacional de representatividad (tal y como apunta *Confédération française de l'Encadrement "CFE-CGC" c. Francia*, Queja No. 9/2000, decisión sobre admisibilidad del 6 de noviembre de 2000, § 6).

Si el denunciante es una ONG internacional o nacional, debe proporcionar pruebas de que la organización denunciante tiene competencia particular en el campo relacionado con la disposición (o disposiciones) de la Carta cubierta por la queja. Al mismo tiempo, la queja debe interponerse contra un Estado en el que esté en vigor la Carta y que haya aceptado el sistema de quejas colectivas.

---

<sup>48</sup> Disponible en <https://hudoc.esc.coe.int/eng#{%22sort%22:%22ESCPublicationDate%20Descending%22,%22ESCDcType%22:%22DEC%22}}>

En principio, las disposiciones de la Carta respecto de las cuales se pueden presentar quejas son: Artículos 1-19 de la Parte II de la Carta Social Europea de 1961, Artículos 1-4 de la Parte II del Protocolo Adicional de 1988 a la Carta Social Europea de 1961; Artículos 1 a 31 de la Parte II y Artículo E de la Parte V de la Carta Social Europea revisada.

Es necesario indicar hasta qué punto el Estado ha fallado en implementar la Carta y los puntos respecto de los cuales el Estado en cuestión supuestamente ha incumplido la Carta o la ha implementado de manera inadecuada, junto con las pruebas y los argumentos pertinentes, con los documentos que los sustenten. En este sentido, la queja podría, por ejemplo, alegar que el Estado en cuestión no ha establecido un marco legal para la implementación de la Carta o que el marco existente y/o su aplicación no cumplen con la Carta.

Las quejas deben estar redactadas en uno de los idiomas oficiales del Consejo de Europa, bien sea inglés o francés, cuando las presenten organismos internacionales. Las denuncias presentadas por organizaciones nacionales pueden redactarse en el idioma oficial, o en uno de los idiomas oficiales, del Estado en cuestión y dirigirse al Secretario Ejecutivo del Comité Europeo de Derechos Sociales que actúa en nombre del Secretario General del Consejo de Europa.

Una vez recibida, se pasa al examen de las quejas por el Comité Europeo de Derechos Sociales, tratándolas en el orden en que están listas para ser examinadas. Sin embargo, puede decidir dar prioridad a una denuncia en particular. Para cada denuncia, el Presidente designa a un miembro del Comité para que actúe como Relator. El Relator tiene la tarea de redactar, para su aprobación por el Comité de un proyecto de decisión sobre la admisibilidad de la denuncia, seguido, en su caso, de un proyecto de decisión sobre el fondo.

Las quejas presentadas ante el Comité Europeo de Derechos Sociales se publican inmediatamente en el sitio web del Consejo de Europa. Aunque antes de que el Comité Europeo de Derechos Sociales decida sobre la admisibilidad, el Presidente podrá solicitar al Estado demandado información y observaciones por escrito, dentro del plazo que él o ella decida, sobre la admisibilidad de la denuncia.

Si el Presidente del Comité lo considera apropiado, para asegurar que las denuncias sean tramitadas dentro de un plazo razonable, podrá, a propuesta del Relator, solicitar al Estado demandado que presente escritos sobre el fondo del caso en el supuesto de que la denuncia fuese declarada admisible, al mismo tiempo que eleva sus observaciones sobre la admisibilidad de la denuncia.

El Presidente podrá también solicitar a la organización que presentó la denuncia que responda, en las mismas condiciones, a las observaciones formuladas por el Estado denunciado. El Comité Europeo de Derechos Sociales tiene la posibilidad de declarar admisible o inadmisibile cualquier denuncia, sin haber invitado al gobierno interesado a presentar observaciones, cuando considere que las condiciones de admisibilidad se cumplen manifiestamente o no se cumplen.

La inclusión de una ONG internacional en la lista de organizaciones autorizadas no exime al Comité Europeo de Derechos Sociales, al examinar la admisibilidad, de verificar si el tema de la queja realmente se refiere a un área para la cual se ha reconocido que la ONG en cuestión tiene una competencia particular.

Para garantizar el funcionamiento eficaz del procedimiento de quejas colectivas, y en vista del gran número de sindicatos que operan en algunos Estados, se consideró necesario estipular que la organización querellante debe ser “representativa”. El Comité Europeo de Derechos Sociales juzga si la organización cumple con este criterio al examinar si la denuncia es admisible, a la luz de la información y las observaciones presentadas por el Estado y la organización en cuestión. A falta de criterios a nivel nacional, se tienen en cuenta factores como el número de miembros o el papel real de la organización en las negociaciones nacionales.

La decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales sobre la admisibilidad de la denuncia se hace pública a través de su notificación por escrito a las partes, así como a los Estados parte del Protocolo. Una denuncia puede ser declarada admisible aunque ya se haya presentado un caso similar ante otro organismo nacional o internacional. El hecho de que el fondo de una denuncia haya sido examinado en el marco del procedimiento de supervisión de la Carta sobre la base de informes gubernamentales no constituye un impedimento para la admisibilidad de la denuncia.

El hecho de que una denuncia se refiera a una denuncia ya examinada en el contexto de una denuncia anterior no es en sí mismo motivo de inadmisibilidad; la presentación de nuevas pruebas durante el examen de una denuncia puede llevar al Comité Europeo de Derechos Sociales a reevaluar una situación que ya ha examinado en el contexto de denuncias anteriores y, en su caso, tomar decisiones que pueden diferir de las conclusiones que adoptó previamente.

En cuanto a la Decisión sobre el fondo, se plantea una vez que la denuncia ha sido admitida a trámite y el Comité Europeo de Derechos Sociales puede haber solicitado al Estado demandado que presente escritos sobre el fondo de la denuncia dentro del plazo que él mismo establezca. En ese momento, el Presidente invita a la organización que presentó la denuncia a presentar, en las mismas condiciones, una respuesta a estos alegatos y el Presidente podría entonces invitar al Estado demandado a presentar una nueva respuesta. Con una salvedad, solo los Estados que hayan aceptado el procedimiento de quejas colectivas podrán presentar comentarios sobre las quejas declaradas admisibles contra otro Estado.

Por norma general, se invita a las organizaciones internacionales de empleadores y sindicatos a formular observaciones sobre las quejas presentadas por organizaciones nacionales de empleadores y sindicatos o por organizaciones no gubernamentales. Las observaciones aquí presentadas se transmiten a la organización que presentó la denuncia y al Estado demandado.

A propuesta del ponente, el presidente del Comité Europeo de Derechos Sociales podrá invitar a cualquier organización, institución o persona a presentar observaciones. Cualquier observación recibida por el Comité se transmite al Estado demandado y a la organización que presentó la denuncia.

Las presentaciones escritas, las respuestas y las observaciones, así como cualquier otro documento del caso transmitido en esta etapa del procedimiento, también se publican en el sitio web del Consejo de Europa. Cuando lo considere oportuno y previa consulta con el ponente, el presidente del Comité Europeo de Derechos Sociales decide que se cierra el procedimiento escrito. Después de esta decisión, las partes solo pueden presentar documentos adicionales con una buena razón.

En el curso del examen de la denuncia, el Comité Europeo de Derechos Sociales podrá organizar una audiencia. La audiencia podrá celebrarse a petición de una de las partes o a iniciativa del Comité. El Comité Europeo de Derechos Sociales decide si actuar o no a petición de una de las partes y la audiencia es pública a menos que el Presidente decida lo contrario.

Además de las partes, se invita a presentar observaciones o a participar en la audiencia a los Estados y organismos que hayan manifestado su voluntad de intervenir en apoyo de la denuncia o para su rechazo. Tras deliberar, el Comité Europeo de Derechos Sociales adopta una decisión sobre el fondo de la denuncia y decide si se ha violado o no la Carta.

La decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales sobre el fondo de la queja está motivada y firmada por el presidente, el ponente y el secretario ejecutivo. Cualquier opinión disidente se adjunta a la decisión del Comité y se transmite un informe con su decisión a las partes y al Comité de Ministros del Consejo de Europa.

Desde 2011, el Reglamento del Comité Europeo de Derechos Sociales establece que, tras la adopción de la decisión sobre la admisibilidad de una queja colectiva o en cualquier momento posterior durante el procedimiento anterior o posterior a la adopción de la decisión sobre el fondo, el Comité podrá, a petición de parte o por propia iniciativa, indicar a las partes cualquier medida inmediata cuya adopción estime necesaria para evitar el riesgo de daños graves y asegurar el respeto efectivo de los derechos reconocidos en el Carta.

En el caso de una solicitud de medidas inmediatas realizada por una organización querellante, la solicitud debe especificar por qué se realiza, las posibles consecuencias si no se concede y las medidas solicitadas, con el traslado inmediato de una copia de la solicitud al Estado demandado. El presidente del Comité Europeo de Derechos Sociales fija una fecha para que el Estado demandado presente escritos sobre la solicitud de medidas inmediatas.

La decisión del Comité sobre medidas inmediatas está motivada y firmada por el Presidente, el Relator y el Secretario Ejecutivo. Se notifica a las partes. El Comité Europeo de Derechos Sociales podrá solicitar información a las partes sobre la implementación de las medidas indicadas.

En caso de violación de la Carta, se pide al Estado que notifique al Comité de Ministros del Consejo de Europa las medidas adoptadas o previstas para poner la situación en conformidad. El Comité de Ministros podrá adoptar una resolución, por mayoría de votos. La resolución tiene en cuenta la intención declarada del Estado demandado de tomar las medidas apropiadas para poner la situación en conformidad. La decisión del Comité de Ministros se basa en consideraciones de política social y económica.

Si el Estado en cuestión no indica su intención de poner la situación en conformidad, el Comité de Ministros también puede adoptar una recomendación al Estado. En vista de la importancia de esta decisión, se requiere aquí una mayoría de dos tercios de los votantes. En el caso de resoluciones y recomendaciones, solo los Estados parte de la Carta pueden participar en la votación.

La decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales sobre el fondo de la denuncia se hace pública a más tardar cuatro meses después de la transmisión del informe al Comité de Ministros. Cuando la decisión sobre el fondo se hace pública, se publica en el sitio web del Consejo de Europa. Aunque un punto importante es que el Comité de Ministros no puede revertir la valoración jurídica realizada por el Comité Europeo de Derechos Sociales.

El papel del Comité de Ministros es trascendental porque, en la cadena formada por el procedimiento de denuncia, puede contribuir a hacer operativas las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales, y con ello concretar los derechos garantizados por la Carta. De acuerdo con la práctica adoptada en el marco del seguimiento de la aplicación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Estado demandado debe proporcionar información sobre las medidas que haya adoptado para hacer efectiva la decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales, teniendo en cuenta la recomendación o resolución adoptada por el Comité de Ministros.

En los casos en que se determine que se ha violado la Carta, el Estado demandado debe presentar en cada informe posterior sobre la(s) disposición(es) en cuestión en la denuncia, las medidas adoptadas para actuar conforme a lo establecido por la Carta. En última instancia, corresponde al Comité Europeo de Derechos Sociales determinar si la situación se ha ajustado a la Carta. Esto lo hace el Comité en el marco del procedimiento de Quejas Colectivas o el sistema de Reportes. Con ello se consigue

que la Carta garantice los derechos y libertades de todos los individuos en su vida cotidiana.

Los derechos fundamentales establecidos en la Carta son los siguientes:

Vivienda: Construcción de vivienda de acuerdo a las necesidades de las familias. Reducción del número de las personas sin hogar. Acceso universal asegurado a la vivienda decente y asequible. Acceso igualitario a vivienda social para los extranjeros. Construcción de vivienda y beneficios en la vivienda relacionados con las necesidades de la familia.

Salud: Servicio de atención a la salud accesible y eficaz para la totalidad de la población. Políticas de prevención de enfermedades con la garantía, en particular, de un medio ambiente saludable. Eliminación de los peligros ocupacionales con el fin de asegurar que la salud y la seguridad en el trabajo estén contemplados por la ley y garantizados en la práctica. Protección de la maternidad.

Educación: Educación primaria y secundaria gratuita. Servicios de orientación profesional gratuitos. Acceso a la formación inicial (enseñanza secundaria general y profesional), a la universidad y educación superior no universitaria, a la formación profesional, incluyendo la formación continua. Medidas especiales para los residentes en el extranjero. Integración escolar de los niños con discapacidades. Acceso a la educación y a la formación profesional de las personas con discapacidad.

Empleo: Libertad de trabajo. Prohibición del trabajo forzoso. Prohibición del empleo de niños menores de 15 años. Condiciones especiales de trabajo entre 15 y 18 años. Derecho a ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido. Condiciones Justas de trabajo. Una política económica y social destinados a garantizar el pleno empleo. Acceso al trabajo de las personas con discapacidad. Condiciones justas de trabajo en lo que se refiere a salarios y horas de trabajo; la protección en caso de despido. Protección frente a la explotación sexual y acoso psicológico. Derechos Colectivos. Libertad de formar sindicatos y organizaciones de empresarios para defender sus intereses económicos y sociales. Libertad individual para decidir si unirse o no a ellos. Promoción de la consulta conjunta, la negociación colectiva, la conciliación y el arbitraje voluntario. Derecho a la huelga.

Protección legal y social: Estatuto jurídico del niño. Tratamiento de los delincuentes juveniles. Protección contra los malos tratos y abusos. Prohibición de toda forma de explotación (sexual o de otro tipo). Protección jurídica de la familia (la igualdad de los cónyuges en la pareja y hacia los niños, la protección de estos en el caso de que la familia se rompa). Derecho a la seguridad social, al bienestar social y a los servicios sociales. Derecho a ser protegido contra la pobreza y la exclusión social. El cuidado de los niños. Medidas especiales de abastecimiento de comida para ancianos.

Movimiento de personas: Simplificación de los trámites de inmigración para los trabajadores europeos. Derecho a la reunión de familias. El derecho de los extranjeros no residentes a la asistencia de emergencia hasta su repatriación. Salvaguardas de procedimiento en caso de expulsión.

No-discriminación: El derecho de mujeres y hombres a igual trato e iguales oportunidades de empleo. Una garantía de que todos los derechos establecidos en la Carta son aplicables independientemente de la raza, sexo, edad, color, idioma, religión, opiniones, origen nacional, entorno social, estado de salud o asociación con una minoría nacional. Prohibición de la discriminación en base a las responsabilidades de la familia. El derecho de las personas con discapacidad a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad.

### **1.5. Los Derechos Fundamentales en la Construcción de la Europa Comunitaria. I. La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.**

Paralelamente a la construcción del Consejo de Europa, que no requería cesión de soberanía, se emprendió el proceso de creación de una Comunidad Europea del Carbón y del Acero en la que se llevaría a cabo un paulatino desprendimiento de soberanía nacional<sup>49</sup>. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero sería la pieza clave para dotar de cumplimiento al derecho articulado por dicha Comunidad y sancionar a los Estados incumplidores, estableciéndose en 1952 como

---

<sup>49</sup> DE BÚRCA, Gráinne; WEILER, Joseph (ed.). *The European court of justice*. Oxford University Press, USA, 2001.



Tribunal de Justicia y años más tarde con el desarrollo de la CEE y el EURATOM pasaría a ser el Tribunal de las Comunidades Europeas<sup>50</sup>.

Por lo tanto, con el Tratado de París de 1951, los seis Estados miembros fundadores de la CECA habían admitido la jurisdicción de un tribunal supranacional y posteriormente, bajo su fórmula de Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pasó a mantener su jurisdicción común a las tres comunidades, siendo renombrado en 2009, con el Tratado de Lisboa, como Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>51</sup>.

Será desde este Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas donde se asumiría la garantía de la protección comunitaria de los derechos fundamentales frente a los Estados miembros sobre la base de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y de los acuerdos internacionales y muy especial del Convenio Europeo de los Derechos Humanos<sup>52</sup>.

Los derechos humanos ejercerían de este modo una función federalizadora del sistema constitucional de la Europa comunitaria, además de cumplir una función subjetiva de protección del individuo y objetiva de conformación del orden jurídico comunitario. De este modo, la protección comunitaria se fundamentaba en los estándares de protección existentes en los Estados miembros sobre los derechos humanos pues prácticamente todos los Estados, salvo Reino Unido que no reconoce efecto directo al Convenio han incorporado el Convenio a sus sistemas jurídicos.

En todo caso, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas exigirá que dentro del ámbito de aplicación material de los Tratados haya un elemento de conexión con el derecho comunitario. Los individuos deberán basar su protección en la constitución de su Estado propio o en el Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

---

<sup>50</sup> BLAUBERGER, Michael; SCHMIDT, Susanne K. The European Court of Justice and its political impact. *West European Politics*, 2017, vol. 40, no 4, p. 907-918.

<sup>51</sup> BECK, Gunnar. *The Legal Reasoning of the Court of Justice of the EU*. Bloomsbury Publishing, 2013.

<sup>52</sup> Entre otras obras utilizamos la de Montserrat Pi Llorens, *Los derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario*. Ariel Derecho, Barcelona, 1999. Inmaculada García Martínez, *Aspectos jurisprudenciales del derecho agrario en resoluciones dictadas por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea*. Tesis Doctoral, Valencia, 2002. C. Hermida del Llano, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*. Anthropos, Barcelona, 2005. Juan Ignacio Ugartemendia y Joxerramon Bengoetxea Breves apuntes sobre las sentencias básicas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. UNED. Teoría y Realidad Constitucional, 2014, núm. 33.

Cristina Hermida<sup>53</sup> manifiesta que el reconocimiento de los derechos humanos en las comunidades europeas vendría dado por la vía jurisprudencial al reconocer entre otros el derecho de propiedad (Sentencia Hauer), el derecho al libre ejercicio de una actividad económica (Sentencia Hauer, Sentencia Keller y Sentencia Kuhn), el derecho al respeto de la vida privada y familiar, el derecho a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia (Sentencia National Panasonic), el derecho al reagrupamiento familiar (Sentencia Kadiman), el derecho de defensa (Sentencia Hoffmann-La Roche c. Comisión), el derecho a la libertad de expresión (Sentencias ERT y Vereinigte Familiapress), el derecho a la libertad religiosa (Sentencia Prais), el derecho a un recurso jurisdiccional (Sentencia Unectef c. Heylens y Sentencia Johnston) y el derecho a la no retroactividad de las normas penales (Sentencia Regina).<sup>54</sup>

Señalemos como ejemplos algunas destacadas sentencias del Tribunal Supremo en las que se considera el objeto fundamental de nuestra consideración.

- STJCE, DE 12 DE NOVIEMBRE DE 1969, EN EL ASUNTO: ERIC STAUDER V. STADT ULM - SOZIALAMT Petición de decisión prejudicial: Verwaltungsgericht Stuttgart - Alemania. (29/69)<sup>55</sup>

Esta sentencia se plantea en el ámbito del reconocimiento y tutela de los Derechos Fundamentales en el ordenamiento comunitario y reconocimiento y tutela de los Principios Generales del Derecho comunitario. Se plantea una decisión prejudicial sobre la siguiente cuestión: «¿Puede considerarse compatible con los principios generales del Derecho comunitario en vigor que la Decisión 69/71/CEE de la Comisión de las Comunidades Europeas, de 12 de febrero de 1969, supedita el suministro de mantequilla a precio reducido a los beneficiarios de determinados regímenes de asistencia social al hecho de que se comunique a los vendedores el nombre de los beneficiarios?»

---

<sup>53</sup> C. Hermida del Llano, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*. Anthropos, Barcelona, 2005; p. 92-93.

<sup>54</sup> Sentencia Hauer (Liselotte Hauer v Land Rheinland-Pfalz) de 13-12-79, 44/79, p. 3.727. Sentencia Keller de 8-10-86, 234/85, p. 2.897. Sentencia Kuhn de 2-8-93, C-289/91, p. 4.461. Sentencia National Panasonic de 26-6-80, 136/79, p. 2.033. Sentencia Kadiman de 17-4-97, C-351/95, p. 2.133. Sentencia Hoffmann-La Roche c. Comisión de 13.2.79, 85/76, p. 511. Sentencia ERT de 18-6-91, C-260/89, p. 2.925. Sentencia Vereinigte Familiapress de 26-6-97, C-368/95, p. 3.689. Sentencia Prais de 27-10-76, 130/75, p. 1.589. Sentencia Unectef c. Heylens de 15-10-87, 222/86, p. 4.097. Sentencia Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary de 15-5-86, 222/84 [1986] ECR, pp. 1.651-1.682. Sentencia Regina contra Kirk de 10 de julio de 1984, Caso 63/83, p. 2.689.

<sup>55</sup> Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1969:57

Juan Ignacio Ugartemendia Eceizabarrena y Joxerramon Bengoetxea Caballero<sup>56</sup> recuerdan que partiendo de la inexistencia inicial en el ordenamiento jurídico comunitario de un catálogo de derechos fundamentales, el TJCE va a desarrollar, desde finales de los años 60, y superando su perspectiva inicial de considerar a los derechos fundamentales como algo ajeno al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, una actividad de configuración y garantía de los mismos.

Esta actividad fundada sobre el reconocimiento de los derechos fundamentales como parte de los «Principios generales del Derecho comunitario» se irá concretando en la elaboración de todo un catálogo comunitario de derechos fundamentales, con toda una doctrina propia sobre la tutela de los mismos.

La sentencia manifiesta: *“que, interpretada de este modo, la disposición controvertida no ha revelado ningún elemento que permita cuestionar los derechos fundamentales de la persona subyacentes en los principios generales del Derecho comunitario, cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia.”*<sup>57</sup>

Dichos profesores mantienen que esta sentencia inaugura el mencionado cambio de rumbo, de una posición jurisprudencial inhibicionista a otra activista en la protección de los derechos fundamentales, es el que se da con el caso Stauder, cuando el Tribunal concluye que «los derechos fundamentales de la persona [están] comprendidos en los Principios Generales del Derecho comunitario cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia» (apartado 7). La Sentencia, sin embargo, no señala todavía cuáles son esos derechos fundamentales ni cuál debe ser su grado de protección. Esas concreciones irán apareciendo en sendas sentencias confirmatorias que tendrán lugar en el lustro siguiente.

Los referidos profesores Juan Ignacio Ugartemendia y Joxerramon Bengoetxea consideran fundamental la Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de diciembre de 1970. *Internationale Handelsgesellschaft mbH contra Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*. Petición de decisión prejudicial: *Verwaltungsgericht Frankfurt am Main - Alemania*. Asunto 11-70<sup>58</sup> de la que se desprende que, a falta de un catálogo comunitario de derechos fundamentales, la labor de configuración y tutela de

---

<sup>56</sup> Juan Ignacio Ugartemendia y Joxerramon Bengoetxea Breves apuntes sobre las sentencias básicas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. UNED. *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 33, 2014, pp. 443-480.

<sup>57</sup> SENTENCIA DE 12.11.1969 — ASUNTO 29/69

<sup>58</sup> Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1970:114

dichos derechos en el ámbito comunitario correspondería vía jurisprudencial al propio Tribunal de Justicia, el cual utilizará como fuente de inspiración las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros (apartado 4).

Incluimos de esta sentencia la parte titulada “Sobre la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario” apartados 3 y 4.

Considerando que el recurso a normas o conceptos jurídicos del Derecho nacional, para apreciar la validez de los actos de las Instituciones de la Comunidad, tendría por efecto menoscabar la unidad y la eficacia del Derecho comunitario: que la validez de dichos actos sólo puede apreciarse con arreglo al Derecho comunitario; que, en efecto, al Derecho nacido del Tratado, surgido de una fuente autónoma, por su propia naturaleza no se le puede oponer ninguna norma del Derecho nacional, sin perder su carácter comunitario y sin que se cuestione el fundamento jurídico de la Comunidad misma; que la alegación de violaciones de los derechos fundamentales, tal como están formulados por la Constitución de un Estado miembro, o de los principios de una estructura constitucional nacional no puede afectar a la validez de un acto de la Comunidad o a su efecto en el territorio de dicho Estado.

Considerando que, sin embargo, es preciso examinar si no se ha infringido ninguna garantía análoga, inherente al Derecho comunitario; que, en efecto, la observancia de los derechos fundamentales es parte integrante de los principios generales del Derecho, cuyo respeto garantiza este Tribunal de Justicia; que la salvaguardia de dichos derechos, aunque se inspire en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, debe ser garantizada en el marco de la estructura y de los objetivos de la Comunidad; que procede, pues, examinar a la luz de las dudas manifestadas por el Verwaltungsgericht si el régimen de garantías habría menoscabado los derechos fundamentales cuyo respeto debe garantizarse en el ordenamiento jurídico comunitario.<sup>59</sup>

- STJCE en el asunto Nold, de 14 de mayo de 1974 (4/73).

Esta Sentencia señala a los Tratados Internacionales para la protección de los derechos humanos en los que los Estados miembros han colaborado o de los que sean signatarios como la otra fuente de inspiración en la materia (apartado 13).

---

<sup>59</sup> SENTENCIA DE 17.12.1970 — ASUNTO 11/70

Desde fines de los setenta y comienzos de los años ochenta, el Tribunal comenzará a realizar mención expresa del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o CEDH, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 en el marco del Consejo de Europa (así, por ejemplo, en las SSTJCE: de 28 de octubre de 1975, as. Rutili, 36/75, Rec. 1975, pp. 1219 y ss.; de 13 de diciembre de 1979, as. Hauer, 44/79, Rec. 1979, pp. 3727 y ss.; o de 26 de junio de 1980, as. National Panasonic, 36/79, Rec. 1980, pp. 2033 y ss.).

El Tribunal de Luxemburgo irá reconociendo toda una serie de derechos fundamentales hasta configurar todo un completo catálogo jurisprudencial.

La preocupación por la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario será asumida por el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht (7 de febrero de 1992), el cual con su primigenio artículo 6.2, y a modo de cristalización de la praxis jurisprudencial comunitaria, vino a positivizar el compromiso por el respeto de los derechos fundamentales señalando 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 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».

- CASO RUTILI 1975. SENTENCIA DEL TJCE DE 28 DE OCTUBRE DE 1975, AS. 36/75, *ROLAND RUTILI CONTRE MINISTRE DE L'INTÉRIEUR*, REC. 1975, PP. 1219 Y SS. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE 28 DE OCTUBRE DE 1975.

El asunto 36/75, tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el tribunal administrativo de París, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre Rolland Rutili, con domicilio en Gennevilliers, y el Ministerio del Interior. Una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 48 del Tratado CEE.

Suele afirmarse que la primera sentencia del TJCE referente a Derechos Humanos es la que se dictó en el caso *Rutili*, en el año 1975.<sup>60</sup> El TJCE debía

---

<sup>60</sup> SIMON, D.: "Ordre public et libertés publiques dans les Communautés européennes. A propos de l'arrêt Rutili", *RMC*, 1976, nº 195, pp. 201-223. Seguimos el argumentario planteado en esta sentencia por Montserrat Pi LLlorens en su obra *La protección de los Derechos Fundamentales en el ordenamiento*

pronunciarse sobre dos cuestiones prejudiciales planteadas por un Tribunal administrativo de París sobre la interpretación de la reserva relativa al orden público del artículo 48 del Tratado CEE, teniendo en cuenta las medidas adoptadas para el desarrollo de este artículo, en particular el reglamento nº 1612/68 y la directiva nº 68/360 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativos a la libre circulación de trabajadores.

Esta era una cuestión que resultaba de un recurso interpuesto por Rutili, un sindicalista de nacionalidad italiana que vivía en Francia, contra una decisión de las autoridades francesas que le impedía residir en determinados departamentos franceses. Detrás de aquella decisión se encontraban las actividades políticas del referido Rutili.

El TJCE admitiría que la reserva de orden público deja un cierto margen de apreciación a los Estados miembros para determinar una limitación a la libertad comunitaria en función de las necesidades nacionales de orden público. Sin embargo, no por ello estas limitaciones escapan al control comunitario (*"que sólo son admisibles...las limitaciones conformes a las exigencias de derecho, entre ellas las que derivan del derecho comunitario"*).

En este sentido, son relevantes el Reglamento y la Directiva sobre libre circulación de trabajadores, pero también disposiciones más generales, pero explícitas, de los Tratados, como el artículo 7, que prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad. Pero el TJCE dio un paso más, y no sólo se refirió a las disposiciones de los Tratados y del derecho comunitario derivado, sino que también hizo una referencia al Convenio Europeo de Derechos Humanos al manifestar *"que, en su conjunto, estas limitaciones aportadas a los poderes de los Estados miembros en materia de policía de extranjeros son la manifestación específica de un principio más general consagrado por los artículos 8, 9, 10 y 11 del Convenio de protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, ratificado por todos los Estados miembros y por el artículo 2 del protocolo nº 4 del mismo Convenio, firmado en Estrasburgo el 16 de setiembre de 1963, que disponen en términos idénticos que las violaciones basadas en motivos de orden y seguridad públicos a los derechos garantizados por los artículos citados no pueden sobrepasar*

---

*jurídico comunitario*. Tesis Doctoral, Universitat Autònoma de Barcelona, Facultat de Dret, Bellaterra, febrero, 1996; p. 345-349, y finalmente utilizamos el texto oficial de la sentencia.

*el marco de lo que es necesario a la protección de estas necesidades 'en una sociedad democrática'.*

El *Preto* de Milán, en la formulación de su cuestión, recogió este aspecto, pidiendo al TJCE que se pronunciara sobre si los principios fundamentales del derecho comunitario incluían también los principios comunes a los Estados miembros, en particular los enunciados y protegidos por el CEDH, de manera que las disposiciones nacionales que violaran dichos principios debían ser inaplicadas. También la Comisión, en sus observaciones, se refirió al CEDH, verificando la compatibilidad de la legislación italiana en litigio no sólo con los preceptos del Tratado, sino, además, con los artículos 8 y 14 de dicho Convenio.

El abogado General Henri Mayras presentaría el 14 de octubre de 1975 sus conclusiones y desde ellas concluiría: “solicito al Tribunal de Justicia que declare: 1) Que la expresión «limitaciones justificadas por razones de orden público», utilizada en el apartado 3 del artículo 48 del Tratado de la Comunidad Económica Europea, se refiere tanto a las resoluciones individuales que restrinjan la libertad de desplazamiento y residencia de los trabajadores nacionales de los Estados miembros como a los actos normativos adoptados en esta materia por las autoridades nacionales. 2) Que una resolución que tenga por objeto prohibir que uno de dichos trabajadores resida en una parte del territorio del Estado de acogida sólo estará justificada, en relación con los objetivos del artículo 48 del Tratado, y principalmente del principio de no discriminación por razón de la nacionalidad, si se adopta con arreglo a los mismos requisitos de fondo y de procedimiento que justifican las medidas de prohibición de residencia adoptadas contra nacionales de dicho Estado.”<sup>61</sup>

El Abogado General TRABUCCHI, por su parte, adoptó una posición bastante próxima a las tesis de los recurrentes y la Comisión: *"el Tribunal también..., sin invadir las competencias propias de otras jurisdicciones, podrá censurar la violación de un derecho fundamental por una autoridad estatal, sino en la misma medida que podría hacerlo en el marco del control de la validez de los actos comunitarios, al menos en la medida en que el derecho fundamental cuya violación se alega pueda relacionarse con la protección de un derecho económico que constituya uno de los objetivos específicos*

---

<sup>61</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. Mayras -Asunto 36/75. ECLI:EU:C:1975:124

*del Tratado. A falta de esta relación, en efecto, la acción de los Estados frente a los particulares no sería susceptible de tener una significación en el sistema comunitario".*

El TJCE, en su sentencia, se abstuvo de pronunciarse sobre este punto, centrándose en la interpretación únicamente de las disposiciones específicas de los Tratados.

## FALLO

*“La justificación de las medidas destinadas a salvaguardar el orden público deberá ser valorada tomando en consideración todas las normas de Derecho comunitario que tengan por objeto, por una parte, limitar la apreciación discrecional de los Estados miembros en la materia, y, por otra parte, garantizar la defensa de los derechos de las personas sujetas a medidas restrictivas por razones de orden público. Tales límites y garantías se derivan especialmente de la obligación, impuesta a los Estados miembros, de fundamentar las medidas adoptadas exclusivamente en el comportamiento personal de los individuos a que se apliquen; de abstenerse en la materia de toda medida que se utilice con fines ajenos a las necesidades de orden público o que vulnere el ejercicio de los derechos sindicales; de poner inmediatamente en conocimiento de toda persona a la que se apliquen medidas restrictivas las razones en que se base la decisión adoptada a menos que ello sea contrario a la seguridad del Estado-; y, por último, de garantizar la posibilidad del ejercicio efectivo de los recursos;”<sup>62</sup>*

- CASO JOHNSTON. STJCE, 15 DE MAYO DE 1986, EN EL ASUNTO: M. JOHNSTON V. CHIEF CONSTABLE OF THE ROYAL ULSTER CONSTABULARY (222/84)

Es un asunto referido a la tutela judicial efectiva de los derechos conferidos por el ordenamiento comunitario. El derecho a la tutela judicial efectiva es la «expresión de un principio general del Derecho que es básico en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. Este principio está igualmente consagrado por los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950.

---

<sup>62</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de octubre de 1975. Roland Rutili contra Ministro del Interior. Petición de decisión prejudicial: Tribunal administratif de Paris - Francia. Orden público. Asunto 36-75.



Una síntesis de esta Sentencia y la reiteración de la tutela judicial efectiva como principio general del Derecho comunitario ha sido realizada por Juan Ignacio Ugartemendia Eceizabarrena y Joxerramon Bengoetxea Caballero.<sup>63</sup>

Según su exposición, como ha sido reconocido en la declaración común del Parlamento, del Consejo y de la Comisión, de 5 de abril de 1977, y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, conviene tener en cuenta, en el marco del Derecho comunitario, los principios en los que se inspira dicho Convenio de derechos humanos (apartado 18 de la sentencia). A la luz de este principio general, «todas las personas tienen derecho a un recurso efectivo ante el órgano jurisdiccional competente contra aquellos actos que, en su opinión, vayan en contra [de los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario; en este caso se trataba del derecho a:] la igualdad de trato entre hombres y mujeres prevista por la Directiva 76/207.

Corresponde a los Estados miembros garantizar un control jurisdiccional efectivo para que se respeten las disposiciones aplicables de Derecho comunitario y las de la legislación nacional destinada a garantizar la posibilidad del ejercicio de los derechos previstos en la Directiva» (apartado 19).

En dicha sentencia se manifiesta que: "El control judicial impuesto por dicho artículo es la expresión de un principio general del Derecho que es básico en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. Este principio está igualmente consagrado por los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales. Como ha sido reconocido en la Declaración común del Parlamento, del Consejo y de la Comisión, de 5 de abril de 1977 (DOCE C 103, p.1) y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, conviene tener en cuenta, en el marco del Derecho comunitario, los principios en los que se inspira dicho Convenio"<sup>64</sup>.

En su comentario general a esta sentencia Juan Ignacio Ugartemendia y Joxerramon Bengoetxea recuerdan que el Tribunal de Justicia ha confirmado

---

<sup>63</sup> Breves apuntes sobre las sentencias básicas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. UNED. *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 33, 2014, pp. 443-480.

<sup>64</sup> Rec. 1986, p. 1682.

reiteradamente la tutela judicial efectiva como principio general del Derecho comunitario<sup>65</sup>.

Hay que recordar, igualmente, que, según el Tribunal, la existencia de una violación del derecho de defensa y del derecho a una tutela judicial efectiva debe apreciarse en función de las circunstancias específicas de cada asunto<sup>66</sup>. A este respecto se hace referencia a la cuestión de la autonomía procesal del Derecho nacional a la hora de concretar la tutela los derechos reconocidos por el ordenamiento comunitario, así como de los límites impuestos al respecto por los principios, también comunitarios, de equivalencia y efectividad.

- CINÉTHÈQUE, SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA de 11 de julio de 1985. En los asuntos acumulados 60/84 y 61/84, que tienen por objeto sendas peticiones dirigidas al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el tribunal de gran instancia de París, destinadas a obtener, en los litigios pendientes ante dicho órgano jurisdiccional entre Cinéthèque SA, de París, Glinwood Films Ltd, de Londres, Discophile Club de France, de París, Téléfrance SA, de París y Fédération nationale des cinémas français, de París (asunto 60/84), y Editions René Chateau SARL, de París.

Se plantea ante el TJCE, por vía prejudicial, una serie de cuestiones relativas a la legislación francesa que prohíbe la difusión de películas en video antes de transcurrido un cierto tiempo de su puesta en circulación en las salas de cine. Pero además, se plantea también que la legislación nacional era contraria al derecho a la libertad de expresión, protegido por el artículo 10 del CEDH.

La cuestión más controvertida radicaba en determinar si el principio general comunitario que protege la libertad de expresión podía actuar como control de la actividad de los Estados miembros en las circunstancias de este caso. Respecto a ello, la Comisión, en sus observaciones, se pronunció claramente partidaria de que todas la

---

<sup>65</sup> Véanse, al respecto, por ejemplo, las SSTJCE de 15 de octubre de 1987, as. Heyens y otros, 222/86, apartado 14; de 25 de julio de 2002, as. Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, C-50/00 P, apartado 39; de 13 de marzo de 2007, as. Unibet, C-432/05, apartado 37; de 28 de febrero de 2013, as. Arango Jaramillo y otros/BEI, C-334/12 RX-II, apartado 40.

<sup>66</sup> SSTJCE de 25 de octubre de 2011, Solvay/Comisión, C-110/10 P, apartado 63; o de 10 de septiembre de 2013, as. M.G., C-383/13 PPU, y, en particular, de la naturaleza del acto de que se trate, del contexto en que se adoptó y de las normas jurídicas que regulan la materia correspondiente (de 18 de julio de 2013, Comisión y otros/Kadi, asuntos acumulados C-584/10 P, C-593/10 P y C-595/10 P, apartado 102 y la jurisprudencia allí citada).

derogaciones permitidas por los Tratados a las libertades fundamentales comunitarias debían interpretarse a la luz del CEDH, y que el TJCE era competente para controlar dicha cuestión.

Sin embargo, parece que el TJCE no seguiría siempre esta tesis porque en su sentencia expone: "Es necesario observar en segundo lugar que, en principio, el Tratado deja a los Estados miembros la apreciación de la necesidad de tal régimen que regule la relación entre la distribución cinematográfica y en video de películas, de la forma que este régimen debe revestir, así como de los plazos que deben imponerse en su caso"

La sentencia recoge textualmente las siguientes referencias:

"25 Las sociedades demandantes y coadyuvantes 'en los litigios principales plantearon también el problema de si el artículo 89 de la Ley francesa sobre la comunicación audiovisual vulnera la libertad de expresión, prevista en el artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y si, por lo tanto, es incompatible con el Derecho comunitario.

26 Si bien es cierto que incumbe al Tribunal de Justicia garantizar el respeto de los derechos fundamentales en el ámbito propio del Derecho comunitario, no le corresponde, sin embargo, examinar la compatibilidad con el Convenio Europeo de una ley nacional que, como en el caso de autos, pertenezca a un ámbito reservado a la apreciación del legislador nacional."<sup>67</sup>

Susana Sanz Caballero recogerá en su Tesis como el Abogado General del caso GROGAN reconoce que la libertad de expresión política es una libertad protegida por el artículo 10 del CEDH y que constituye el contenido de un principio general del Derecho protegido en el orden jurídico comunitario.<sup>68</sup>

- Sentencia Demirel, SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA, 30 de septiembre de 1987. En el asunto 12/86, que tiene por objeto una petición dirigida al

---

<sup>67</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de julio de 1985. Cinéthèque SA y otros contra Fédération nationale des cinémas français. Peticiones de decisión prejudicial: Tribunal de grande instance de Paris - Francia. Difusión de películas en soporte videográfico - Prohibiciones nacionales. Asuntos acumulados 60 y 61/84. Edición especial española 1985 00909. Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1985:329

<sup>68</sup> Susana Sanz Caballero, Tesis Doctoral, Cap. VI. *El uso del CEDH por el TJCE: análisis de la aplicación del artículo 10 del CEDH*. p. 384. <https://repositorioinstitucional.ceu.es>

Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el Verwaltungsgericht (Tribunal contencioso-administrativo) de Stuttgart, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre Meryem Demirel, residente en Schwäbisch Gmünd, y Stadt (municipio) Schwäbisch Gmünd, una decisión prejudicial sobre la interpretación de los artículos 7 y 12 del Acuerdo de Asociación CEE-Turquía y del artículo 36 de su Protocolo adicional.

El TJCE declaró que la aplicación en este caso del artículo 8 del CEDH no era pertinente. Después de negar el efecto directo de diversas disposiciones del acuerdo de asociación entre la Comunidad Europea y Turquía relativas a la libre circulación en la Comunidad de los trabajadores turcos y de sus familias, el TJCE afirmó:

“28 Por lo que respecta a una eventual incidencia del artículo 8 del Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos en la respuesta que haya de darse a dicha cuestión, procede hacer constar que este Tribunal, como ya declaró en su sentencia de 11 de julio de 1985 (Cinéthèque, asuntos acumulados 60 y 61/84, Rec. 1985, pp. 2605, 2618), debe velar por el respeto de los derechos fundamentales en el ámbito del Derecho comunitario, pero no puede apreciar la compatibilidad de una normativa nacional ajena al ordenamiento comunitario con el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos. Ahora bien, como se desprende de la respuesta dada a la primera cuestión, no existe aún una norma de Derecho comunitario que defina los requisitos con arreglo a los cuales los Estados miembros deban autorizar la reagrupación familiar de los trabajadores turcos lícitamente instalados en la Comunidad. Por lo tanto, la normativa nacional impugnada en el asunto principal no tenía que ejecutar disposición alguna de Derecho comunitario. De conformidad con lo expuesto, este Tribunal no es competente para apreciar la compatibilidad de una normativa nacional como la de autos con los principios consagrados por el artículo 8 del Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos”.<sup>69</sup>

Caso Klensch. - SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta), 25 de noviembre de 1986. En los asuntos acumulados 201 y 202/85, que tienen por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, en aplicación del artículo 177 del

---

<sup>69</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de septiembre de 1987. Meryem Demirel contra Stadt Schwäbisch Gmünd. Petición de decisión prejudicial: Verwaltungsgericht Stuttgart - Alemania. Acuerdo de Asociación CEE-Turquía - Libre circulación de trabajadores. Asunto 12/86. Recopilación de Jurisprudencia 1987 -03719. Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1987:400

Tratado CEE, por el Consejo de Estado del Gran Ducado de Luxemburgo, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre 1) Marthe Klensch, viuda de Kipgen, que ejerce el comercio bajo la denominación Laiterie Ekabe, establecida en Eschweiler; 2) Asociación agrícola para la promoción de la comercialización lechera Procola, con sede en Stolzembourg; 3) Asociación agrícola para la promoción de la comercialización lechera Corelux, con sede en Berdorf, y Secretario de Estado para la Agricultura y la Viticultura, y la asociación agrícola Luxlait, que actúa como coadyuvante, con sede en Luxemburgo (asunto 201/85) y entre Sociedad civil Exploitation agricole de Niederterhaff, establecida en Bertrange, en donde también tiene su sede social, y Secretario de Estado para la Agricultura y la Viticultura y la central lechera Ekabe, que actúa como coadyuvante, establecida en Eschweiler (asunto 202/85).

El asunto Klensch es claramente distinto al de los casos Demirel y Cinétheque. Aquí el gobierno luxemburgués estaba actuando dentro del marco de una política comunitaria positiva. A pesar de que los reglamentos en cuestión dejaban un cierto margen de maniobra, restringido, a los Estados miembros, se podría decir que éstos actuaban, en su aplicación, como una rama del ejecutivo comunitario. Por ello es perfectamente lógico que el TJCE controle a las autoridades nacionales con los mismos estándares que si se tratara de las instituciones de la Comunidad.

La Sentencia manifiesta que:

“8 A tenor del apartado 3 del artículo 40 del Tratado, la organización común de los mercados agrícolas que debe establecerse en el marco de la política agrícola común «deberá excluir toda discriminación entre productores o consumidores de la comunidad». Esta disposición contempla todas las medidas relativas a la organización común de los mercados agrícolas, independientemente de la autoridad que las dicte. Por consiguiente, también obliga a los Estados miembros cuando participan en la puesta en funcionamiento de esta organización.

9 Esta observación es tanto más evidente cuanto que, en virtud de una jurisprudencia constante (sentencias de 19 de octubre de 1977, Ruckdeschel, 117/76 y 16/77, Rec. 1977, p. 1753; Moulins Pont-à-Mousson, 124/76 y 20/77, Rec. 1977, p. 1795), la prohibición de discriminación mencionada en el apartado 3 del artículo 40 del Tratado no es sino la expresión específica del principio general de igualdad que forma

parte de los principios fundamentales del ordenamiento comunitario. En virtud de este principio, las situaciones comparables no deben recibir un trato diferente, a no ser que éste se justifique objetivamente.

10 Por consiguiente, cuando, a tenor de lo previsto en la normativa comunitaria, los Estados miembros pueden elegir entre varias modalidades de aplicación, deben respetar el principio mencionado en el apartado 3 del artículo 40. Así ocurre, especialmente, cuando pueden escoger entre varias opciones como, en el caso de autos, entre los años de referencia, por una parte, de 1981 y, por otra, siempre que se respeten determinadas condiciones, de 1982 y 1983.

11 Se desprende de ello que, en semejante caso, los Estados miembros no pueden ejercitar una opción cuya aplicación en su territorio puede crear, directa o indirectamente, una discriminación, en el sentido del apartado 3 del artículo 40 del Tratado, entre los productores afectados, a la vista de las condiciones particulares de su mercado y, especialmente, de la estructura de las actividades agrícolas que se practican en su territorio.

12 Por lo dicho, procede responder a la primera cuestión que la elección del año 1981 como año de referencia, en el sentido del artículo 2 del Reglamento n° 857/84 del Consejo, de 31 de marzo de 1984, infringe la prohibición de discriminación contemplada por el apartado 3 del artículo 40 del Tratado cuando, a la vista de la estructura de su mercado, la aplicación de este criterio en su territorio crea una discriminación entre productores de la Comunidad.”<sup>70</sup>

STJCE, 13 DE JULIO DE 1989, EN EL ASUNTO: H. WACHAUF V. REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA (5/88) (Petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht Frankfurt am Main). «Tasa suplementaria sobre la leche». Informe para la vista. Conclusiones del Abogado General Sr. F. G. Jacobs, presentadas el 27 de abril de 1989. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 13 de julio de 1989.

---

<sup>70</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 25 de noviembre de 1986. Marthe Klensch y otros contra Secrétaire d'État à l'Agriculture et à la Viticulture. Peticiones de decisión prejudicial: Conseil d'Etat - Gran Ducado de Luxemburgo. Tasa de corresponsabilidad suplementaria sobre la leche. Asuntos acumulados 201 y 202/85. Recopilación de Jurisprudencia 1986 - 03477. Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1986:439

El demandante en el asunto principal explotaba una finca agraria como arrendatario. A la conclusión del contrato de arrendamiento, solicitó una indemnización por el abandono definitivo de la producción lechera, con arreglo a la Ley alemana sobre la concesión de una indemnización por el abandono de la producción lechera para el mercado de 17 de julio de 1984, y su reglamento de aplicación. Las autoridades nacionales denegaron dicha indemnización dado que la normativa exigía para ello el consentimiento del arrendador.

Juan Ignacio Ugartemendia y Joxerramon Bengoetxea refieren que aunque inicialmente los Derechos Fundamentales reconocidos por el ordenamiento comunitario, tienen un reconocimiento de origen jurisprudencial como se constató en la Sentencia Stauder sólo tenían una capacidad jurídicamente vinculante ante la actuación de las instituciones y órganos comunitarios. Más tarde el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas identificaría un ámbito de actuación interna o nacional de esos Derechos Fundamentales. Esto sucederá precisamente con el caso Wachauf, una decisión que comienza a establecer de forma clara que los Estados miembros tienen también la obligación de respetar dichos derechos, si bien (solo) «cuando actúan en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario», esto es, cuando actúan aplicando normativa comunitaria.

Según establece la Sentencia: «... las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario (...) vinculan, asimismo, a los Estados miembros cuando aplican la normativa comunitaria, de lo que resulta que estos últimos están obligados, en lo posible, a aplicar dicha normativa de modo que no menoscaben tales exigencias» (apartado 19). Esta Sentencia marca el comienzo de toda una línea jurisprudencial que hace surgir en el ámbito estatal interno un nuevo sistema iusfundamental —o sistema relativo a Derechos Fundamentales— que vincula también la actividad del poder público estatal, eso sí, siempre que éste actúe en aplicación del Derecho de la Unión. Más tarde, la propia Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea vendrá a formalizar esa operatividad nacional de los DFUE al establecer, en su artículo 51.1, que los Derechos reconocidos en la misma vinculan tanto a la Unión como a los Estados «cuando aplican el Derecho de la Unión».

El TJCE reconoció que aquí entraba en juego la protección de los derechos fundamentales y que las autoridades estatales debían reconocer que se encontraban ante esta materia

“2. Los derechos fundamentales reconocidos por el Tribunal de Justicia no constituyen prerrogativas absolutas, sino que deben tomarse en consideración atendiendo a su función dentro de la sociedad. Por consiguiente, pueden disponerse restricciones al ejercicio de dichos derechos, en particular en el ámbito de una organización común de mercado, a condición de que dichas restricciones respondan efectivamente a objetivos de interés general perseguidos por la Comunidad y no constituyan, teniendo en cuenta el objetivo perseguido, una intervención desmesurada e intolerable que lesione la substancia misma de dichos derechos.

Habida cuenta de dichos criterios, una normativa comunitaria que privara sin compensación alguna al arrendatario, al término del contrato de arrendamiento, del fruto de su trabajo y de las inversiones por él efectuadas en la explotación arrendada, sería incompatible con las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario. Dichas exigencias vinculan asimismo a los Estados miembros cuando aplican una normativa comunitaria.”<sup>71</sup>

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se planteará desde entonces si el control de los actos nacionales en relación a los derechos fundamentales, es únicamente predicable de aquellos supuestos en los que los Estados miembros actúen como ejecutores de una política comunitaria.

También se plantea que los Estados miembros estarán obligados los derechos fundamentales de la Unión Europea cuando pretenden «derogarlo».<sup>72</sup>

En la sentencia ERT, SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA, 18 de junio de 1991. En el asunto C-260/89, que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el Monomeles Protodikeio (Tribunal de primera instancia) de Tesalónica (Grecia), destinada a obtener,

---

<sup>71</sup> Caso Hubert Wachauf contra República Federal de Alemania. Asunto 5/88.

<sup>72</sup> STJCE de 18 de junio de 1991, as. ERT, C-260/89), o «excepcionarlo» (SSTJCE: de 26 de mayo de 1997, as. Familiapress, C-368/95; de 12 de junio de 2003, as. Schmidberger, C-112/00; de 14 de octubre de 2004, as. Omega, C-36/02), en el caso de que así esté permitido por el Derecho de la Unión, y en general, siempre que exista un elemento de conexión (suficiente) entre la actividad nacional y el Derecho de la Unión (véanse, en esta línea, entre otras, las SSTJCE: de 19 de enero de 2010, as. Küçükdeveci, C-555/07, apartados 22 y ss.; de 26 de febrero de 2013, as. Akerberg, C-617/10, apartados 17 y ss.).



en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre Elliniki Radiophonia Tileorassi Anonimi Etairia (ERT AE), con la intervención de Panellinia omospondia syllogon prossopikou ERT, y Dimotiki Etairia Pliroforissis (DEP), Sotirios Kouvelas, con la intervención de Nicolaos Avdellas y otros, una decisión prejudicial sobre la interpretación del Tratado CEE, en particular de sus artículos 2, 3, letra f), 9, 30, 36, 85 y 86.

El Tribunal del que formaban parte entre otros G. C. Rodríguez Iglesias y M. Díez de Velasco como Presidentes de Sala manifestaría:

“9) El hecho de que una Ley confiera hoy a un operador único el monopolio de la televisión en todo el territorio de un Estado miembro y el privilegio exclusivo de proceder a transmisiones televisadas de cualquier naturaleza ¿es conciliable, por una parte, con el objetivo social perseguido por el Tratado CEE (según su preámbulo y su artículo 2) que consiste en la constante mejora de las condiciones de vida de los pueblos europeos y la elevación acelerada de su nivel de vida y, por otra parte, con la disposición del artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950?

10) La libertad de expresión consagrada por el artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950 y el objetivo social del Tratado CEE al que se ha hecho referencia y mencionado en el preámbulo y el artículo 2 de dicho Tratado, ¿imponen por sí mismos obligaciones a los Estados miembros y cuáles son dichas obligaciones, independientemente de la existencia de disposiciones escritas de Derecho comunitario en vigor?”

En la sentencia el Tribunal afirmó expresamente que :

“En particular, cuando un Estado miembro invoca los artículos 56 y 66 para justificar una normativa que puede obstaculizar el ejercicio de la libre prestación de servicios, esta justificación, prevista por el Derecho comunitario, debe interpretarse a la luz de los principios generales del Derecho y, especialmente, de los derechos fundamentales. De este modo la normativa nacional de que se trate no podrá

acogerse a las excepciones establecidas por los artículos 56 y 66 más que si es conforme a los derechos fundamentales cuya observancia garantiza el Tribunal de Justicia.”<sup>73</sup>

De ello se sigue que en semejante caso compete al Juez nacional y, en su caso, al Tribunal de Justicia, apreciar la aplicación de dichas disposiciones, teniendo en cuenta todas las normas del Derecho comunitario, incluida la libertad de expresión, consagrada en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en cuanto principio general del Derecho cuya observancia garantiza el Tribunal de Justicia.

Por tanto, se puede concluir que las medidas estatales que entren en el ámbito del derecho comunitario deben respetar las garantías de los derechos fundamentales declaradas por el TJCE, lo cual podrá ser controlado por este Tribunal. Ello tiene consecuencias para las jurisdicciones internas que, al enjuiciar estas medidas estatales deberán tener en cuenta los derechos fundamentales que el TJCE declara a partir de las tradiciones constitucionales comunes y los instrumentos internacionales, especialmente el CEDH.

CASO BOSTOCK. Este caso referido al régimen de cuotas de leche y sus implicaciones al finalizar un arrendamiento es recogido por los tratadistas dada su complejidad, al generar la cuestión prejudicial formulada ante el Tribunal de Justicia por la High Court of Justice, Queen's Bench Division, en este asunto, tiene su origen en la normativa sobre cuotas de leche adoptada por la Comunidad en 1984 mediante los Reglamentos (CEE) n° 856/84 y 857/84 del Consejo.

En concreto, se preguntaba al TJCE si los Estados miembros, en virtud de la protección de los derechos fundamentales acordada por el derecho comunitario, están obligados a prever una indemnización para el arrendatario cuando expire su contrato.

Según las conclusiones del Abogado General Sr. Claus Gulmann presentadas el 20 de abril de 1993: “7. El punto clave de este asunto es si puede deducirse de las disposiciones comunitarias pertinentes o de los principios del Derecho comunitario para la protección de los derechos fundamentales que los Estados miembros tienen la obligación de proteger los intereses económicos de los arrendatarios y, si es así, con qué alcance y en qué circunstancias.”

---

<sup>73</sup> SENTENCIA DE 18.6.1991 — ASUNTO C-260/89

El Abogado General parte de recordar que, según la jurisprudencia comunitaria, la legislación estatal puede ser enjuiciada respecto a los principios generales del derecho comunitario al menos en dos situaciones: en primer lugar, en los casos en que las normas nacionales aplican reglamentaciones comunitarias y, en segundo lugar, cuando la legislación nacional prevé una restricción a la libertad de circulación, invocándose una disposición del Tratado que permite una excepción a dicho principio, y manifiesta que: «una normativa comunitaria que privara sin compensación alguna al arrendatario, al término del contrato de arrendamiento, del fruto de su trabajo y de las inversiones por él efectuadas en la explotación arrendada, sería incompatible con las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario», y que «dichas exigencias vinculan, asimismo, a los Estados miembros cuando aplican la normativa comunitaria, de lo que resulta que estos últimos están obligados, en lo posible, a aplicar dicha normativa de modo que no se menoscaben tales exigencias.»

A diferencia del Abogado General, el TJCE admitió implícitamente que la reglamentación británica en cuestión entraba dentro del ámbito del derecho comunitario. Seguidamente, el TJCE pasó a considerar los derechos fundamentales del Sr. Bostock en virtud del derecho comunitario, y concluyó que en el caso de autos no se derivaba de éstos ninguna obligación para los Estados miembros.

Asuntos SPUC Ltd y SPUC v. Grogan. Son dos casos irlandeses relativos al aborto. En el primero de ellos, (SPUC) Ltd) v. Open Door Counselling Ltd and the Dublin Well-woman Centre Ltd,

Las cuestiones prejudiciales planteadas por la High Court de Dublin se insertan en el marco de un procedimiento entablado por la Society for the Protection of Unborn Children Ireland Limited contra un determinado número de personas en su calidad de representantes de una de las tres asociaciones de estudiantes siguientes: the Union of Students in Ireland, the University College Dublin Students Union y the Trinity College Dublin Students Union.

La High Court consideró ilegal proporcionar consejos a mujeres embarazadas sobre cómo obtener más información concreta sobre el aborto y dónde poder practicarlo. En la apelación, la Supreme Court rechazó plantear una cuestión prejudicial

al TJCE al constatar que el caso no presentaba ninguna cuestión de interpretación relacionada con el derecho comunitario.

En las conclusiones del Sr. Van Gerven — Asunto C-159/90 se expresa lo siguiente: “39. En atención a todo , lo anterior, concluyo que las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de servicios no impiden que un Estado miembro en el que la protección de la vida en gestación se reconoce como principio fundamental en la Constitución y en la legislación, imponga una prohibición general, aplicable a todas las personas con independencia de su nacionalidad y de su lugar de residencia, de prestar asistencia a mujeres que residen en un Estado miembro, sea cual fuere su nacionalidad, con vistas a una interrupción del embarazo, en especial mediante la difusión de informaciones sobre la denominación y el emplazamiento de clínicas que practican el aborto establecidas en otro Estado miembros y sobre el modo de ponerse en contacto con ellas, y esto aun cuando los servicios médicos de interrupción del embarazo y las informaciones relativas a ellos sean distribuidos en ese otro Estado miembro de conformidad con la legislación en vigor en este último. Como se deduce del análisis anterior, esta conclusión no es incompatible con los principios generales del Derecho comunitario relativos a los derechos y libertades fundamentales.”<sup>74</sup>

SSTJ: DE 25 DE MAYO DE 1971, EN EL AS. DEFRENNE CONTRA ESTADO BELGA (80/70), DE 8 DE ABRIL DE 1976, DEFRENNE/SABENA (43/75) Y DE 15 DE JUNIO DE 1978, DEFRENNE/SABENA (149/77) destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre Gabrielle Defrenne, antigua azafata de vuelo, con domicilio en Bruselas-Jette, y Société anonyme belge de navigation aérienne (Sabena), con domicilio social en Bruselas, una decisión con carácter prejudicial sobre la interpretación del artículo 119 del Tratado CEE.

Juan Ignacio Ugartemendia Eceizabarrena y Joxerramon Bengoetxea Caballero analizan también este supuesto recordando que existen tres asuntos Defrenne. En el primero de ellos (80/70, sentencia de 25 de mayo de 1971), Gabrielle Defrenne solicitó del Estado belga la anulación del arrêté royal de 3 de noviembre 1969 que fijaba las condiciones de pensión del personal de vuelo de la aviación civil, concretamente de una disposición del mismo que excluía a las azafatas del mencionado régimen.

---

<sup>74</sup> CONCLUSIONES DEL SR. VAN GERVEN — ASUNTO C-159/90

El Consejo de Estado belga planteó al Tribunal de Justicia, por vía prejudicial, tres cuestiones relativas a la interpretación del concepto de retribución que figura en el antiguo artículo 119 del TCEE (actual 157 TFUE) y que prevé igual remuneración entre hombres y mujeres por el mismo trabajo. El Tribunal de Justicia interpretó que la pensión de jubilación, que se concede en el marco de un sistema previsto por la Seguridad Social financiado mediante las cotizaciones de los trabajadores y de los empresarios, así como por subvenciones del Estado, y que sea directamente regulado por ley con exclusión de cualquier elemento de concertación en el seno de la empresa o de la rama profesional de que se trate, y que sea aplicable obligatoriamente a categorías generales de trabajadores, no constituye una prestación pagada indirectamente por el empresario al trabajador en razón de la relación de trabajo de este último y, por lo tanto, las posibles discriminaciones que se puedan derivar de la aplicación de tal sistema no quedan sometidas a lo previsto en el citado artículo.

El asunto Defrenne II (43/75, sentencia de 8 de abril de 1976, Rec. 455), es el más conocido por su alcance e importancia. Una azafata de la extinta compañía aérea SABENA solicitó compensación por la discriminación que había sufrido por razón de su sexo femenino al haber percibido una retribución inferior a la percibida por los hombres que desempeñaban el mismo o equivalente trabajo (auxiliar de vuelo) en dicha compañía.

El Tribunal de Justicia, en una sentencia que trae causa de una petición de decisión prejudicial planteada por la Cour du travail de Bruselas, aclaró que el artículo 119 del TCEE (actual 157 TFUE) está dotado de efecto directo y vincula a toda autoridad pública así como a convenios colectivos e incluso a contratos entre particulares, prohibiendo las formas directas e indirectas o encubiertas de discriminación.

En la SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA de 8 de abril de 1976, el Tribunal de Justicia recuerda:

“21 Considerando que entre las discriminaciones directas que ya cabe advertir meramente sobre la base de los criterios que ofrece el artículo 119, es preciso incluir, en especial, las que resultan de disposiciones de naturaleza legislativa o de convenios colectivos de trabajo, pudiéndose detectar tales discriminaciones mediante análisis meramente jurídicos; 22 que ocurre lo mismo en el caso de una retribución dispar a

favor de trabajadores masculinos y femeninos por un mismo trabajo, realizado en un mismo establecimiento o servicio, público o privado; 23 que ante semejante situación - tal y como se demuestra por las propias observaciones consignadas en la resolución de remisión-, el Juez puede reunir todos los elementos fácticos que le permitan apreciar si un trabajador de sexo femenino recibe una retribución inferior a la de un trabajador masculino que realiza idénticos trabajos;”<sup>75</sup>

En Defrenne III (149/77, sentencia de 15 de junio de 1978, Rec. 1365) el contencioso versaba sobre la jubilación forzosa de las azafatas a los 40 años de edad, mientras que los azafatos no estaban sometidos a esta obligación. En esta sentencia el TJ, en respuesta a una cuestión prejudicial planteada por la Cour de Cassation de Bélgica, examinó la compatibilidad de dicha discriminación con respecto al ex artículo 119 del Tratado CEE, que únicamente se refería a la discriminación en la retribución de hombres y mujeres por el mismo trabajo.

Entre los considerandos de esta sentencia se incluyen las siguientes consideraciones: “17 que la supresión de las discriminaciones basadas en el sexo de los trabajadores forma parte, sin duda, de este programa de política social y legislativa, precisada en algunos puntos por la Resolución del Consejo, de 21 de enero de 1974 (DO C 13, p. 1; EE 05/02, p. 20); 18 que ésta es también la idea que inspira la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación de la igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo (DO L 39, p. 40; EE 05/02, p. 70); 19 que, a diferencia de las disposiciones de carácter fundamentalmente programático de los artículos 117 y 118, el artículo 119, que está limitado al problema de las discriminaciones en materia salarial entre trabajadores masculinos y trabajadores femeninos, constituye una norma especial, cuya aplicación está vinculada a supuestos específicos;”<sup>76</sup>

Señalaremos finalmente una sentencia que entre a fondo en la cuestión de la competencia de la Unión Europea para adherirse al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

---

<sup>75</sup> SENTENCIA DE 8.4.1976 -ASUNTO 43/75

<sup>76</sup> SENTENCIA DE 15.6.1978 -ASUNTO 149/77

DTJCE, DE 28 DE MARZO DE 1996: DICTAMEN 2/94 SOBRE LA COMPETENCIA DE LA COMUNIDAD PARA ADHERIRSE AL CEDH (D-2/94).

Recuerdan Juan Ignacio Ugartemendia Eceizabarrena y Joxerramon Bengoetxea Caballero que el Dictamen de esta sentencia constituye una auténtica referencia jurisprudencial debido a su contenido respecto a la cuestión de las competencias comunitarias y sus límites, y en particular, a su visión sobre la dimensión competencial de la Comunidad en materia de tutela de los Derechos Fundamentales.

El Tribunal recordará que: «del artículo 3 B del Tratado (luego art. 5 TCE; hoy art. 5.2 TUE), que establece que la Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el Tratado y de los objetivos que éste le asigna, se deduce que la Comunidad sólo dispone de competencias de atribución» (apartado 23). Este «principio de competencias de atribución», continúa el Tribunal, «debe ser respetado tanto en la acción interior como en la acción internacional de la Comunidad» (apartado 24).

«La Comunidad actúa normalmente basándose en competencias específicas que, como ha declarado este Tribunal de Justicia, no deben necesariamente resultar expresamente de disposiciones específicas del Tratado, sino que pueden también deducirse implícitamente de dichas disposiciones» (apartado 25). «Así, en el ámbito de las relaciones internacionales de la Comunidad, que es el que se examina en la presente solicitud de dictamen, es jurisprudencia reiterada que la competencia de la Comunidad para contraer obligaciones internacionales puede resultar no sólo de disposiciones explícitas del Tratado, sino que también puede derivarse de manera implícita de dichas disposiciones.

Al no existir en los Tratados competencias específicas expresas o implícitas para adoptar normas en materia de derechos humanos o celebrar convenios internacionales en este ámbito, el Tribunal examinará si el artículo 235 del Tratado [luego art. 308 TCE, actual 352 TFUE] puede constituir la base jurídica para la adhesión de la Comunidad al CEDH, un artículo —cláusula de imprevisión— que tiene por objeto suplir la inexistencia de poderes de acción conferidos expresa o implícitamente a las Instituciones comunitarias por disposiciones específicas del Tratado, en la medida en que dichos poderes resulten no obstante necesarios para que la Comunidad pueda

ejercer sus funciones con vistas a lograr alguno de los objetivos establecidos por el Tratado.

Una vez recordada su doctrina jurisprudencial acerca de que los fundamentales forman parte de los principios generales del Derecho cuyo respeto garantiza el Tribunal de Justicia y de que en este ámbito el CEDH reviste un «significado particular» como fuente de inspiración, y de que «el respeto de los derechos humanos constituye, por consiguiente, un requisito para la legalidad de los actos comunitarios», el Tribunal se verá obligado a concluir que, pese a todo, «la adhesión al Convenio entrañaría un cambio sustancial del actual régimen comunitario de protección de los derechos humanos, en la medida en que implicaría la inserción de la Comunidad en un sistema institucional internacional distinto y la integración de la totalidad de las disposiciones del Convenio en el ordenamiento jurídico comunitario» (apartado 34).

Esta cuestión ha sido minuciosamente estudiada por José Martín y Pérez de Nanclares quien lo sintetiza del siguiente modo: “El 18 de diciembre de 2014 el TJUE emitió el dictamen 2/13 en el que, en respuesta a la solicitud planteada por la Comisión de acuerdo con el art. 218.11 TFUE, consideró que el Proyecto de Acuerdo de Adhesión de la UE al CEDH no es compatible con el art. 6.2 TUE ni con el Protocolo núm. 8 TUE.

Esta incompatibilidad deriva de cinco elementos fundamentales, a saber, las características específicas y el principio de autonomía del Derecho de la Unión, el alcance del art. 344 TFUE, la figura del codemandado, el mecanismo de intervención previa del TJUE y el control jurisdiccional de la PESC. El Tribunal de Justicia, a diferencia de lo propuesto por la abogada general KOKOTT, optaría por una interpretación tan extensiva del principio de autonomía de la Derecho de la Unión que hace realmente muy difícil la adhesión.

Se trata, en opinión de José Martín y Pérez de Nanclares de un pronunciamiento del TJUE que merece una valoración crítica negativa. Además de impedir la adhesión de la UE al CEDH en los términos negociados en el Proyecto de Acuerdo de Adhesión, este dictamen tendrá probablemente una incidencia también negativa en el diálogo judicial del TJUE con el TEDH y con los Tribunales Constitucionales nacionales y plantea, a la postre, la pregunta de si todavía merece la pena seguir intentando la



adhesión de la UE al CEDH. La respuesta, en última instancia, no le corresponde darla al TJUE sino a los Estados miembros.”<sup>77</sup>

Por su parte, Ricardo Alonso García, en su obra “Análisis crítico del veto judicial de la UE al CEDH en el Dictamen 2/13, de 18 de diciembre de 2014” realiza un profundo estudio sobre esta cuestión resaltando toda una serie de cuestiones:

“1. La incorrecta aproximación del TJUE, desde una perspectiva jurídica, a la obligación de la UE de adherirse al CEDH. 2. Presentación general de las objeciones del TJUE al Acuerdo de Adhesión: la incorrecta aproximación parcial del TJUE al objetivo del Acuerdo. 3. La ausencia de coordinación entre el artículo 53 CDFUE y el artículo 53 CEDH. 4. La puesta en peligro del principio de confianza mutua. 5. La ausencia de articulación entre la cuestión prejudicial (artículo 267 TFUE) y la opinión convencional consultiva (Protocolo nº 16 del CEDH). 6. La afectación del artículo 344 TFUE. 7. La interferencia del TEDH, a través del mecanismo del codemandado, en cuestiones exclusivamente internas de la UE. 8. La activación del mecanismo de intervención previa y la intromisión del TEDH en las atribuciones de las Instituciones de la UE. 9. Las carencias del mecanismo de intervención previa a los efectos de salvaguardar el rol del TJUE en cuanto intérprete último y supremo del Derecho de la UE. 10. La intromisión del TEDH en el ámbito de la PESC.”

El Profesor Ricardo Alonso García finalizará su planteamiento con las siguientes palabras: “Vuelve así, y con ello concluyo el presente análisis, a aflorar al final del Dictamen, una vez más, la endebles de una motivación que parece situar el pronunciamiento del TJUE en un terreno más próximo a lo político que a lo jurídico, razón ésta, por sí sola y al margen de otras consideraciones, suficiente, en mi opinión, para merecer una desaprobación razonada en Derecho.”<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> JOSÉ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, EL TJUE PIERDE EL RUMBO EN EL DICTAMEN 2/13: ¿MERECE TODAVÍA LA PENA LA ADHESIÓN DE LA UE AL CEDH? *Revista de Derecho Comunitario Europeo*. ISSN-L 1138-4026, núm. 52, Madrid, septiembre/diciembre (2015), pp. 825-869. <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rdce.52.01>

<sup>78</sup> RICARDO ALONSO GARCÍA, “Análisis crítico del veto judicial de la UE al CEDH en el Dictamen 2/13, de 18 de diciembre de 2014.” *Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional*. WP *IDEIR* nº 26 (2015)

## **1.6 Los Derechos Fundamentales en la Construcción de la Europa Comunitaria. II. Las Resoluciones del Parlamento Europeo**

Si el Tribunal de Justicia y la Comisión en el tiempo que transcurre entre el relanzamiento de la Unión Europea con la Cumbre de la Haya de 1969 y el Acta Única Europea de 1987 presentan numerosas referencias con respecto a la protección de los derechos fundamentales en las Comunidades Europeas será el Parlamento el que tenga más clara esta determinación incluso antes del decisivo año de 1979 en que se produce la primera elección al Parlamento Europeo por sufragio universal.

Fue en el emblemático año de 1973, en el que se producía la primera ampliación de la Unión Europea con la entrada de Reino Unido, Irlanda y Dinamarca celebrándose la primera sesión del Parlamento Europeo tras la ampliación el 16 de enero de 1973 y en la que se había pronunciado la importante Sentencia *Continental Can*.<sup>79</sup> contra las empresas que ocupasen una posición dominante que implicase la supresión de la libre competencia y en un Parlamento en el que el 13 de marzo era elegido como Presidente, el abogado reconocido y parlamento hábil perteneciente al Partido Popular por la Libertad y la Democracia, Cornelis Berkhouwer cuando se produce la primera actuación sobre la protección de los derechos fundamentales.

Apenas unas semanas después de su designación se producía la Resolución de 4 de abril de 1973<sup>80</sup> relativa a la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos de los Estados miembros cuando se redacta la ley, sobre la base de una propuesta de Resolución presentada por el diputado Lautenschlager en nombre del Grupo Socialista<sup>81</sup> y un informe de la Comisión de Asuntos Jurídicos<sup>82</sup>, esta Resolución: 1. Invita a la Comisión de las Comunidades Europeas al redactar reglamentos, directivas y decisiones, evitar que surjan conflictos con el derecho constitucional nacional y examinar, en particular, cómo se pueden salvaguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos de los Estados miembros; 2. Invita a la Comisión, además, a que le presente un informe sobre cómo pretende, en la creación y desarrollo del derecho

---

<sup>79</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de febrero de 1973. *Europemballage Corporation y Continental Can Company Inc. contra Comisión de las Comunidades Europeas*. Asunto 6-72. English special edition 1973 00101. ECLI identifier: ECLI:EU:C:1973:22

<sup>80</sup> OJ No C 26, 30. 4. 1973, p. 7;

<sup>81</sup> Doc. 103/71

<sup>82</sup> Doc. 297/72

europeo, para evitar cualquier vulneración de los derechos básicos consagrados en las constituciones de Estados miembros, cuyos principios representan la base filosófica, política y jurídica común a la Estados miembros de la Comunidad; 3. Destaca la necesidad de hacer que el Tribunal Europeo sea más accesible para los ciudadanos individuales; 4. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución y el informe de su Comité al Consejo ya la Comisión de las Comunidades Europeas.

Esta Resolución se producía en el momento en el que en la Cumbre de Copenhague se hacía público el documento sobre la identidad europea “Documento sobre la Identidad Europea” por el que los 9 definía sus relaciones con los otros países del mundo y las responsabilidades que asumía, así como lugar que ellos ocupaban en los asuntos mundiales. En este Documento los 9 subrayan su cohesión interna, señalando entre otras cuestiones la comunidad de valores de orden jurídico, político y moral; la diversidad de culturas en el marco de una única civilización europea y la búsqueda de una sociedad al servicio del hombre: democracia representativa, imperio de la ley, justicia social, respecto a los derechos humanos.<sup>83</sup>

La Cumbre de París celebrada el 9 y el 10 de diciembre de 1974 iniciaba una nueva etapa en el desarrollo de la cooperación política europea creando el “Consejo Europeo”, reunión de Jefes de Estado y de Gobierno para abordar la cooperación política y los asuntos comunitarios. Esta Cumbre confiaría al primer Ministro belga Leo Tindemans para elaborar un informe sobre la cooperación política europea. El informe se presentaría el 30 de diciembre de 1975 y en el se dedica un apartado a la protección de los derechos “derechos fundamentales” en el que se propone que el Consejo Europeo encargue a las instituciones la determinación del mejor modo de establecer este reconocimiento y esta protección.<sup>84</sup>

Por su parte, la Comisión presentaba el 26 de junio de 1975 un informe sobre la Unión Europea en el que específicamente aludirá a la protección de los derechos humanos a la que califica de elemento fundamental en el nuevo edificio político y en la operatividad de sus instituciones. Uno de los epígrafes (83) se titulan “los derechos humanos a proteger” en la que incluyen las siguientes referencias:

---

<sup>83</sup> R. Pérez Bustamante, E. Conde, *La Unión Política Europea 1969-1999*. Dykinson, 1999; p. 31-32 y p. 167-171.

<sup>84</sup> R. Pérez Bustamante, E. Conde, *La Unión Política Europea 1969-1999*. Dykinson, 1999; p. 223.

“A pesar de que en la Europa de los Nueve hay un consenso general sobre los derechos fundamentales *tradicionales* del individuo –civiles y políticos–, no ocurre lo mismo con los derechos de los *grupos de individuos* (por ejemplo, el estatuto de los extranjeros) y con los derechos *económicos y sociales*. Las pautas marcadas por el Derecho Internacional son poco consistentes.

En consecuencia, podría parecer que la aproximación más apropiada, que ofrece las mayores garantías, sería incorporar una lista de derechos específicos en el acta básica en que la Unión reposará.

Otra posibilidad, mucho más limitada, sería la de incluir simplemente una obligación general de respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. Esta idea, que sería la que el Tribunal preferiría, aseguraría el desarrollo de una estructura de las sentencias, pero apenas asistiría en el ejercicio de los derechos económicos y sociales, donde son necesarias medidas de naturaleza jurídica.

La mera referencia a las disposiciones de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos, es también una posibilidad, pero no cubriría los derechos económicos y sociales y sería difícil ponerla en práctica.”<sup>85</sup>

El Parlamento Europeo realizaba por su parte una Resolución sobre la Unión Europea de 6 de agosto de 1975<sup>86</sup>, en la que en su punto 12 manifiesta que “Espera que, con el fin de dar a los pueblos de la Comunidad un sentido de destino común, una “Carta de los derechos de los pueblos de la Comunidad Europea» y que sean adoptadas las medidas prácticas capaces de contribuir al desarrollo de una conciencia comunitaria europea, que se han solicitado durante algunos tiempo.”

Era este un momento crucial del propio Parlamento Europeo al llegarse el 20 de septiembre de 1976 a la firma del Acta de Bruselas, acuerdo definitivo sobre la elección del Parlamento por sufragio universal directo firmado por los nueve ministros de asuntos exteriores y estableciéndose las modalidades de elección y una recomendación a los gobiernos para adoptar el acta conforme a sus reglas constitucionales respectivas.<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> R. Pérez Bustamante, E. Conde, *La Unión Política Europea 1969-1999*. Dykinson, 1999; p. 188-189.

<sup>86</sup> OJ No C 179, 6. 8. 1975, p. 30, point 12.

<sup>87</sup> R. Pérez Bustamante, *Historia política y jurídica de la Unión Europea*. Dykinson, Madrid, 2008. p. 223-224.

Un mes después se producía un nuevo paso del Parlamento en materia de derechos fundamentales a través de la Resolución 12 de octubre de 1976 sobre el informe de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre la protección de los derechos fundamentales. Sobre la base de las Resoluciones referidas y visto el informe de la Comisión de Asuntos Jurídicos<sup>88</sup>, en cuanto al informe de la Comisión, el Parlamento Europeo, plantea en esta Resolución las siguientes consideraciones:

1. Acoge con satisfacción la presentación por parte de la Comisión del informe solicitado por el Parlamento sobre cómo la antigua pretende en la creación y desarrollo del derecho europeo, evitar cualquier vulneración de los derechos fundamentales consagrados en las constituciones de los Estados miembros, cuyos principios representan los principios filosóficos, políticos y jurídicos base común a los Estados miembros de la Comunidad;

2. Elogia la calidad de la contribución de la Comisión para defender el debido respeto por los derechos fundamentales derechos en el orden comunitario tanto en el ejercicio de su potestad de decisión y de presentación de propuestas como en su papel de guardián de los Tratados; en cuanto a las tendencias recientes en la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario

3. Recuerda que el Tribunal de Justicia, en una sentencia reciente<sup>89</sup>, se refirió expresamente al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950 y había declarado algunos meses anteriormente que no podía acoger medidas incompatibles con los derechos fundamentales reconocidos y protegida por las Constituciones de los Estados miembros;

4. Aprecia la mejora de los canales legales existentes que amplía el acceso al Tribunal Comunitario para individuos y contribuye a una mejor protección de sus derechos;

---

<sup>88</sup> Doc. 321/76

<sup>89</sup> La sentencia referida es la SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA de 28 de octubre de 1975 . En el asunto 36/75, que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por el tribunal administrativo de Paris, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre Rolland Rutili, con domicilio en Gennevilliers, y Ministerio del Interior, una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 48 del TCEE. En la Sentencia se acuerda que en particular, un Estado miembro sólo podrá imponer a los nacionales de otros Estados miembros (a los que se aplican las disposiciones del Tratado) medidas restrictivas del derecho de residencia limitadas a una parte del territorio nacional en los casos y en las condiciones en que tales medidas puedan aplicarse a los nacionales del Estado de que se trate.

5. Observa, por tanto, a la vista de la evolución de la jurisprudencia comunitaria relativa a la protección de derechos fundamentales, que la protección de estos derechos está ahora muy claramente garantizada por el Tribunal Comunitario y que el nivel de seguridad jurídica así alcanzado en la actualidad en este ámbito esencial es ciertamente —dadas las circunstancias— por lo menos tan alto como el que proporcionaría la adopción de una carta de derechos fundamentales derechos; en lo que se refiere a la protección de los derechos fundamentales en el contexto de la futura Unión Europea

6. Considera, con la Comisión, que la idea de una carta de los derechos fundamentales de los ciudadanos comunitarios conserva su plena vigencia en el contexto de la Unión Europea, cualquiera que sea la forma que adopte dicha Unión;

7. Recuerda que, de acuerdo con las tradiciones de todos los Estados miembros, el establecimiento de dicho catálogo debe ser realizada predominantemente por representantes parlamentarios de los pueblos de los Estados miembros de la Unión Europea; en cuanto a la propuesta contenida en el informe de la Comisión

8. Comparte la opinión expresada por la Comisión de que una declaración conjunta solemne de los tres instituciones de la Comunidad, el Parlamento, el Consejo y la Comisión, confirmando el principio del respeto a la derechos fundamentales en la Comunidad, serviría como respuesta a las críticas al carácter exclusivamente judicial del presente sistema;

9. En consecuencia, insta a su Presidente, junto con su Comité de Asuntos Jurídicos, a que tome todas las medidas posibles animar al Consejo ya la Comisión a adoptar tal declaración;

10. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución y el informe de su comisión al Consejo y Comisión y, para información, a los Gobiernos y Parlamentos de los Estados miembros.

De esta importante Resolución cabe destacar cómo el Parlamento se une con la Comisión en la idea de una carta de los derechos fundamentales de los ciudadanos comunitarios y manifiesta que esta idea conserva su plena vigencia en el contexto de la Unión Europea, en un momento tan relevante como es el de la propia construcción de la Unión Europea.

En el año 1977 se producía importantes cambios en las instituciones europeas, Emilio Colombo era elegido Presidente del Parlamento Europeo y Roy Jenkins. Las tres instituciones firmarán el 5 Abril 1977<sup>90</sup> una Declaración conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre Derechos Humanos.

El Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión,

Considerando que los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas se basan en el principio del respeto a la ley;

Considerando que, como ha reconocido el Tribunal de Justicia, dicha ley comprende, además de la normas consagradas en los Tratados y en la legislación comunitaria derivada, los principios generales del derecho y en particular los derechos fundamentales, principios y derechos en los que se basan se funda el derecho constitucional de los Estados miembros;

Considerando que, en particular, todos los Estados miembros son Partes Contratantes de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales firmada en Roma el 4 de noviembre de 1950, han adoptado la siguiente declaración:

1. El Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión subrayan la importancia primordial que conceden a la protección de los derechos fundamentales, derivados en particular de las Constituciones de los Estados miembros y del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

2. En el ejercicio de sus competencias y en cumplimiento de los fines de la Unión Europea las Comunidades respetan y seguirán respetando estos derechos.

Hecha en Luxemburgo, el cinco de abril de mil novecientos y setenta y siete.

Por el Parlamento Europeo E. COLOMBO. Por el Consejo D. OWEN. Por el Comisión R. JENKINS

Una nueva Resolución del Parlamento Europeo de 16 de noviembre de 1977 se destina a la concesión de derechos especiales para ser ciudadanos de la Comunidad

---

<sup>90</sup> OJ No C 103, 27. 4. 1977.

Europea<sup>91</sup>. En ella se hace hincapié en la importancia política para el desarrollo de la Comunidad Europea, sobre todo con una con miras a las elecciones directas de fortalecer los lazos de solidaridad entre sus ciudadanos otorgando especial derechos pertenecientes a la categoría de derechos civiles y políticos.

Entre los considerandos se refiere a la idea de garantizar la igualdad de los ciudadanos comunitarios en el disfrute de los derechos civiles y derechos políticos, manifestando que estos derechos deben ser protegidos no sólo contra los actos de los órganos comunitarios, sino también contra los actos por los gobiernos nacionales, como ya ocurre con los derechos patrimoniales.

Por ello solicita a la Comisión de las Comunidades Europeas

1. Elaborar propuestas relativas a los derechos especiales, a la luz del preámbulo y considerandos anteriores, y como un primer paso hacia la Unión Europea;

2. Impulsar un acuerdo entre los Estados miembros, sobre la base del artículo 235 y, eventualmente, del artículo 236 del Tratado CEE, en cuyos términos se consideraría —a la luz de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre 1948 — como partes integrantes de los Tratados constitutivos de las Comunidades:

a) el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950 y los Protocolos posteriores,

(b) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 1966,

(c) los derechos civiles y políticos previstos en las constituciones y leyes de los Estados miembros;

3. Considerar entre los derechos a conceder con carácter prioritario a los ciudadanos comunitarios los siguientes:

a) Protección comunitaria de los derechos civiles y políticos equivalente a la prevista en los Tratados constitutivos las Comunidades Europeas por los derechos económicos,

---

<sup>91</sup> OJ No C 299, 12. 12. 1977, p. 26.



(El instrumento jurídico que introduzca la protección comunitaria de los derechos civiles y políticos también debe prever de normas que rijan las funciones respectivas del Consejo, la Comisión y el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas en este campo.)

(b) los derechos propuestos en el informe Tindemans y, ante todo, el derecho de las personas a apelar a el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas,

(c) el derecho a presentar peticiones,

(d) el derecho a presentarse como candidato y votar en las elecciones y a ocupar cualquier cargo público para el que normalmente ser elegible a nivel de autoridad local,

e) el derecho de los ciudadanos comunitarios que hayan residido en un Estado miembro durante al menos diez años a estar de pie y votar en las elecciones y ocupar los cargos públicos a los que sea elegible en todos los órganos administrativos regionales. autoridades entre la autoridad local y el nivel estatal (departamentos, provincias, países, regiones, etc.),

f) el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones para cargos políticos, para los ciudadanos comunitarios que cumplan requisitos especiales condiciones,

g) todos los derechos relacionados con el derecho a presentarse como candidato y a votar en las elecciones y, en particular, la libertad de asamblea y asociación,

h) la igualdad con los ciudadanos del Estado miembro en el que resida el ciudadano comunitario de que se trate en lo que se refiere a la afirmación de derechos y acceso a cargos y cargos en el ámbito profesional, social y económico, si necesario después de un período adecuado de residencia,

(i) el derecho a pertenecer a un sindicato de su elección,

j) el derecho de residencia de todos los ciudadanos comunitarios,

k) el derecho de los ciudadanos comunitarios a utilizar su lengua materna y a elegir libremente abogados de cualquier Estado miembro Estado para su defensa en acciones judiciales,

(1) el derecho de los ciudadanos comunitarios a abrir establecimientos educativos y a enseñar y estudiar bajo las mismas condiciones establecidas con respecto a los nacionales;

4. Encarga a su Presidente que transmita la presente Resolución y el informe de su comisión al Consejo Europeo, el Consejo y la Comisión de las Comunidades Europeas y a los Parlamentos de los Estados miembros de la Comunidad.

El 1 de julio de 1978 entraba en vigor el Acta de 26 de septiembre de 1976 sobre la elección de diputados europeos por sufragio universal directo. De aquel año es a su vez una Resolución sobre la política jurídica de las Comunidades Europeas de 8 de mayo de 1978<sup>92</sup>. Esta Resolución tenía por finalidad la realización de progresos en el ámbito de la política jurídica de las Comunidades Europeas y pedía a la Comisión que hiciera todo lo posible para acelerar e intensificar su trabajo sobre política jurídica y que concluyera antes de junio de 1978 sus trabajos sobre la concesión de derechos especiales a los ciudadanos sobre la base de la decisión de los Jefes de Estado o de Gobierno de 9 y 10 de diciembre de 1974 y la resolución del Parlamento de 16 de noviembre de 1977.

Por su parte el Parlamento antes de finalizar su mandato y pasar a un nuevo tiempo de la historia en el que se asentaría como la institución más representativa del proceso de Unión Europea presentaba la Resolución de 27 Abril de 1979 sobre la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>93</sup> en la que manifestaba que el Parlamento Europeo, vista la necesidad, en el período previo a las elecciones al Parlamento Europeo por sufragio universal directo quería dejar claro al ciudadano comunitario que sus derechos en la Comunidad deben ser reforzados y de qué manera se debería hacer esto.<sup>94</sup>

La Resolución establecía los siguientes puntos:

1. Está a favor de la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos;

---

<sup>92</sup> OJ No C 108, 8. 5. 1978, p. 42.

<sup>93</sup> OJ No C 127, 21. 5. 1979, p. 69;

<sup>94</sup> Esta Resolución se fundamentaba entre otras en la propuesta de resolución presentada por los Sres. Bayerl, Calewaert, Pisani y Dondelinger, Albertini, Sieglerschmidt, Hoist y Lord Ardwick en nombre del Grupo Socialista y Bangemann en nombre del Grupo Liberal y Democrático sobre la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos (Doc. 509/78).

2. Prevé la creación de un Comité de Expertos con vistas a redactar una Carta Europea de Derechos civiles;

3. Pide al Consejo y a la Comisión, en estrecha cooperación con el Parlamento Europeo:

(a) hacer preparativos inmediatos para la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos,

(b) consagrar el derecho de petición del ciudadano en los Tratados comunitarios,  
y

c) garantizar en los Tratados el derecho de los particulares a recurrir directamente ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas Comunidad;

4. Encarga a sus comisiones competentes que presenten un informe sobre este asunto lo antes posible;

5. Pide a su Presidente que transmita la presente resolución al Consejo ya la Comisión.

Así se llegaba a las primeras elección al Parlamento Europeo celebradas del 7 al 10 de junio de 1979 y a la sesión inaugural del primer parlamento elegido por sufragio universal directo que se producía en Estrasburgo del 17 al 20 de julio en donde sería elegida como presidenta por mayoría absoluta Simone Veil.

El 18 de junio de 1981 el Parlamento adoptaría una Resolución sobre la abolición de la pena de muerte dentro de la Comunidad Europea. Pocos meses después se hacía público el Proyecto de “Acta Europea” presentado por los gobiernos de la República Federal de Alemania e Italia el llamado “Proyecto Genscher-Colombo” en el que se planteaba en su Preámbulo la siguiente Declaración: “determinados a defender en común la democracia, los derechos del hombre y los derechos fundamentales y, sobre todo, la dignidad, la libertad y la igualdad entre los hombre así como la justicia social.”<sup>95</sup>

El nuevo Parlamento emprendería una labor relevante en materia de derechos humanos y en la reforma constitucional generando un proyecto de Tratado de Unión

---

<sup>95</sup> R. Pérez Bustamante, E. Conde, *La Unión Política Europea 1969-1999*. Dykinson, 1999; p. 297.

Europea. Con respecto a los Derechos Humanos, la actuación más relevante del Parlamento en esta legislatura sería la Resolución de 29 de octubre de 1982, sobre el Memorándum de la Comisión relativo a la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que incorpora la opinión del Parlamento Europeo sobre dicho memorándum de la Comisión.

En esta Resolución se toman los siguientes acuerdos:

1. Reafirma su determinación de fortalecer e incrementar la protección de los derechos de los individuos en la formulación y desarrollo del derecho comunitario;

2. Destaca que la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo sobre Derechos Humanos. Los derechos se manifestarán al mundo exterior y a la opinión pública de la Comunidad y de los Estados miembros y la determinación de las instituciones comunitarias de reforzar cada vez más el papel de la Comunidad como Comunidad fundada en el Estado de derecho;

3. Expresa la convicción de que la adhesión consolidará los principios del derecho parlamentario, la democracia y reforzará la protección de los derechos fundamentales en la Comunidad;

4. Considera esencial, en relación con la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo de Derechos Humanos, que todos los Estados miembros deberían permitir acciones a interponer ante la Comisión de Derechos Humanos;

5. Considera que el artículo 235 del Tratado CEE es la base jurídica adecuada para la adhesión;

6. Es consciente de que la adhesión implicará considerables cambios constitucionales, políticos, jurídicos y dificultades técnicas, pero expresa su confianza en que la Comisión se esforzará por superar estas dificultades en la práctica;

7. Pide a la Comisión que presente lo antes posible al Consejo un informe oficial con la propuesta relativa a la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos, previa consulta al Tribunal de Justicia de la Comunidad y a la vista de la evolución de la situación, y a comprometerse formalmente

a consultar a la Unión Europea de nuevo el Parlamento antes de abrir las negociaciones de adhesión;

8. Pide a los órganos del Consejo de Europa, con motivo de la adhesión del Comunidad Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, para incluir específicamente en el área cubierta por la protección bajo la Convención los derechos legalmente exigibles que se enumeran en las partes I y II de la Carta Social;

9. Pide además a la Comisión que solicite participar en los debates en curso en el seno del Consejo de Europa sobre la incorporación al Convenio de otros derechos sociales fundamentales derechos económicos y culturales;

10. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución al Consejo y a la Comisión de la Comunidades Europeas, el Consejo de Europa y, para información, al Tribunal de Justicia de la Comunidad y los Parlamentos de los Estados miembros.

El Parlamento Europeo asumió entonces una gran tarea tras la creación el 9 de junio de 1981 de una Comisión Constitucional encargada de elaborar modificaciones de los tratados existentes. De esta Comisión sería nombrado coordinador Altiero Spinelli para realizar un proyecto de tratado que crease una Unión Europea dotada de una Constitución que fijase la organización federal, la determinación de las competencias entre sus órganos y el catálogo de los derechos fundamentales de sus ciudadanos. El proyecto de Tratado Constitucional que en su última versión contenía 87 artículos sería adoptado por la asamblea el 14 de enero de 1984.

El artículo 4 de dicho Tratado va dedicado a los Derechos fundamentales<sup>96</sup>.

1. La Unión protegerá la dignidad de los individuo y otorgar a cada persona que entra dentro de su jurisdicción los derechos y libertades fundamentales derivados en particular de los principios comunes de la Constituciones de los Estados miembros y de los Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos Derechos y Libertades Fundamentales.

---

<sup>96</sup> DO no e 77 de 19. 3. 1984, p. 33.

2. La Unión se compromete a mantener y desarrollar, dentro de los límites de sus competencias, la economía social y derechos culturales derivados de las Constituciones de los Estados miembros y de la Carta Social Europea.

3. En un plazo de cinco años, la Unión tomará una decisión sobre su adhesión a la comunidad internacional instrumentos antes mencionados y a las Naciones Unidas Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Dentro del mismo plazo, la Unión adoptará su propia Declaración de derechos fundamentales de acuerdo con el procedimiento de revisión previsto en el artículo 84 del presente Tratado.

4. En caso de violación grave y persistente de principios democráticos o derechos fundamentales por un Estado miembro, podrán imponerse sanciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de este Tratado.

Evidentemente, el proyecto de Tratado de Spinelli no haría más que concienciar a la Unión Europea en la asunción de sus propuestas incluida la referida a los derechos humanos, iniciativa que será recordada en las siguientes declaraciones del Parlamento Europeo.

El Parlamento Europeo que acababa su segundo mandato en 1989 ya que se debían celebrarse elecciones, las terceras por sufragio universal directo del 15 al 18 de junio de 1989 se despediría brillantemente de su gestión con una importante Resolución de 12 de abril de 1989 por la que se aprueba la declaración de los derechos y libertades fundamentales<sup>97</sup>

En esta Resolución se hacía mención de la referencia a los Derechos Humanos establecida en el Proyecto de Tratado de la Unión, en el Preámbulo del Acta Única, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades, así como en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los Pactos de las Naciones Unidas relativos a los Derechos Civiles y Políticos, y a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de Libertades Fundamentales, así como los protocolos correspondientes, y en la Carta Social Europea y su protocolo.

Los considerandos de esta Resolución son los siguientes:

---

<sup>97</sup> DO C 120 de 16.5.1989, pág. 51

A. Considerando que, como lo recuerda el preámbulo del Acta Única, es preciso promover la democracia, basándose en los derechos fundamentales,

B. Considerando que el respeto de los derechos fundamentales constituye la condición indispensable de la legitimidad comunitaria,

C. Considerando que corresponde al Parlamento Europeo contribuir al desarrollo de un modelo de sociedad basado en el respeto de las libertades y de los derechos fundamentales y en la tolerancia,

D. Considerando que la identidad comunitaria hace precisa la manifestación de los valores comunes a los ciudadanos europeos,

E. Considerando que el requisito para que exista la ciudadanía europea es que todos los ciudadanos se beneficien por igual de la protección de sus derechos y libertades en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario,

F. Considerando su firme voluntad de proseguir las acciones encaminadas a la realización de la Unión Europea,

G. Considerando que está decidido a alcanzar un instrumento básico comunitario de carácter legal y vinculante que garantice los derechos fundamentales,

H. Considerando que hasta que no sea ratificado dicho instrumento, el Parlamento reafirmará los principios legales ya aceptados por la Comunidad,

I. Considerando que la realización del mercado único, previsto para 1993, hace más urgente la aprobación de la Declaración de los derechos y libertades garantizados en y por el Derecho comunitario,

J. Considerando que le corresponde al Parlamento Europeo, elegido directamente por los ciudadanos europeos, elaborar dicha Declaración,

1. Aprueba la Declaración que sigue y pide a las demás instituciones comunitarias y a los Estados miembros que se adhieran formalmente a la misma;

2. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución, así como la Declaración correspondiente, a las demás instituciones comunitarias y a los gobiernos de los Estados miembros.

Poco después el Parlamento Europeo realizará otra Resolución de carácter general. Es la Resolución de 9 de junio de 1991 cuyo contenido es el siguiente:

### RESOLUCIÓN sobre los derechos humanos

El Parlamento Europeo,

A. Constatando que la Comunidad ha reconocido el respeto de los derechos humanos como fundamento de la construcción europea,

B. Vista la declaración conjunta del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión sobre los derechos fundamentales de 5 de abril de 1977,

C. Visto el tercer considerando del preámbulo del Acta Única Europea por el que los Estados miembros subrayan su voluntad de «promover conjuntamente la democracia, basándose en los derechos fundamentales reconocidos en las Constituciones y leyes de los Estados miembros, en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea, en particular la libertad, la igualdad y la justicia social»,

D. Considerando que no existe control específico de la aplicación de los derechos humanos en la Comunidad ni en los Estados miembros, fuera del control global ejercido bajo la égida del Convenio Europeo de Derechos Humanos,

E. Considerando que el respeto de los derechos humanos en los Estados miembros es competencia de los tribunales nacionales y de los órganos judiciales del Consejo de Europa,

1. Estima que la Comunidad debe velar por el respeto de los derechos humanos no sólo en otros países sino, con mayor motivo, en sus Estados miembros;

2. Considera necesario fomentar la creación de un espacio jurídico y judicial europeo en el que la Comunidad deberá velar por el respeto de los derechos humanos en los Estados miembros;

3. Pide a la Comunidad que se adhiera al Convenio Europeo de Derechos Humanos;



4. Encarga a su Comisión de Asuntos Jurídicos que analice, con ayuda de la Comisión los informes de las organizaciones no gubernamentales sobre el respeto de los derechos humanos en los países miembros de la Comunidad y que elabore informes anuales sobre el respeto de los derechos humanos en la Comunidad;

5. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución a la Comisión y al Consejo.

La siguiente Resolución del Parlamento Europeo es la del 12 de marzo de 1992 referida a la pena de muerte de la que referimos la referencia a las Resoluciones anteriores: de 18 de junio de 1981 sobre la abolición de la pena de muerte en la Comunidad Europea y de 17 de enero de 1985 sobre la abolición de la pena de muerte y la adhesión al sexto protocolo del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

Esta Resolución se alarma por el hecho de que la pena de muerte siga contemplada hoy en día en el ordenamiento jurídico de 132 Estados de la comunidad internacional sobre 181 (en 116 para delitos comunes, en 16 para delitos excepcionales) y que se aplica aún en 96 países, incluidos algunos con un sistema político democrático; señalando que numerosos países, incluso con ordenamiento democrático, aplican la pena de muerte en circunstancias explícitamente excluidas por convenios internacionales de derechos humanos (por ejemplo, menores de edad o enfermos mentales), manifestando su satisfacción por la intención de Bélgica de abolir la pena de muerte como prevé un anteproyecto de ley que va a someterse a las cámaras legislativas,

3 . Pide por consiguiente —de conformidad con el VI Protocolo adjunto al Convenio Europeo de Derechos Humanos y el II Protocolo opcional al Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos— que todos los Estados miembros se comprometan a abolir la pena de muerte de los ordenamientos jurídicos que aún la contemplan para los delitos comunes (Grecia y Bélgica, a pesar de que en estos dos países no se aplica desde hace varios decenios);

5 . Pide a todos los Estados miembros de la CE, que aún no lo hayan hecho, que firmen y/o ratifiquen sin más demora el VI Protocolo adjunto al Convenio Europeo de

Derechos Humanos (Bélgica, Grecia, Irlanda, Reino Unido) así como el II Protocolo opcional al Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos;

7 . Espera que el compromiso de abolir la pena capital sea asumido por los Estados miembros del Consejo de Europa que aún no lo han hecho (Chipre, Malta y Suiza para delitos excepcionales, Turquía y Polonia para delitos comunes y excepcionales), así como por los Estados miembros de la CSCE que aún contemplan la pena de muerte en sus ordenamientos (Bulgaria, Estados Unidos de América, Comunidad de Estados Independientes, Yugoslavia, Lituania, Estonia, Letonia y Albania);

Finalmente en el punto 10, entiende como compromiso de la Unión Europea dejen de pronunciarse y ejecutarse condenas a muerte contra personas que no habían cumplido los 18 años en el momento del delito, contra mujeres embarazadas o con hijos pequeños, contra personas ancianas, enfermas o retrasadas mentales; se garantice un proceso justo a todos los acusados y, con mayor motivo, a los acusados por delitos para los que se prevé la pena capital, y más concretamente: — que se le considere inocente hasta que se pruebe su culpabilidad, — que se le garantice la asistencia de un abogado y la posibilidad de presentar su propia defensa con conocimiento de los cargos y medios jurídicos para refutarlos mediante testimonios y pruebas de descargo, — que el proceso sea público, — que se garantice la posibilidad de recurrir una sentencia condenatoria;

El 8 de julio de 1992 el Parlamento aprobaría una nueva Resolución sobre una Carta Europea de Derechos del Niño (RESOLUCIÓN A3-0172/92). Recuerda dos Resoluciones anteriores la Resolución de 12 de julio de 1990 relativa al Convenio de los Derechos del Niño<sup>98</sup> y su Resolución de 13 de diciembre de 1991 sobre los problemas de los niños en la Comunidad Europea<sup>99</sup>, y hace referencia al Convenio de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, al Convenio Europeo de los Derechos del Hombre, al Convenio 105 del Consejo de Europa sobre el reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de niños y el restablecimiento de custodia de niños, y el Convenio de La Haya de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción de menores.

---

<sup>98</sup> DO C 231 de 17.09.1990, p. 170.

<sup>99</sup> DO C 13 de 20.01.1992, p. 534.

En esta Resolución se pide que la Comunidad se adhiera al Convenio de Naciones Unidas y que la instancia comunitaria competente que proceda, igualmente, al nombramiento de un defensor de los derechos del niño, con los mismos poderes en el ámbito comunitario. Por otra parte asume cuestiones tan fundamentales como el derecho a la vida, a ser registrado desde su nacimiento, a la protección de su identidad, al derecho de gozar de unos padres y a la no discriminación entre otras muchas cuestiones dedicando una disposición concreta a la protección de todo niño contra toda explotación económica.

Tras la aprobación del Tratado de la Unión en 1992, el Parlamento Europeo vuelve a realizar una nueva Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Comunidad Europea (Resolución A3-0025/93 y 0025/compl.), publicada el 11 de marzo de 1993.<sup>100</sup>

Fundamenta esta Resolución la Comunicación de la Comisión de 19 de noviembre de 1990 sobre la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo de Derechos Humanos, la Resolución de 9 de julio de 1991 sobre los derechos humanos<sup>101</sup>, y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, y justifica su realización al considerar que la supresión de las fronteras interiores en virtud del Acta Única Europea y las disposiciones relativas a la cooperación intergubernamental en materia de justicia y de asuntos interiores contempladas en el Tratado de la Unión Europea ponen de relieve la necesidad de contar con una administración de justicia transparente y fácilmente disponible para compensar la violación de los derechos humanos en los Estados miembros, de conformidad con el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos, antes de que se establezca un sistema comunitario de protección de los derechos humanos.

Nuevamente se pide (9) que la Comunidad inicie cuanto antes negociaciones con vistas a su adhesión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o que, para tal fin, pida a la Comisión que presente al Parlamento una propuesta de decisión en la materia, argumenta su necesidad también realizando una serie de consideraciones sobre pobreza y derechos económicos, sociales y culturales, racismo, xenofobia y discriminación, reafirma el derecho a la vida y pide

---

<sup>100</sup> DO C 115 de 26.4.1993, pág. 178.

<sup>101</sup> DO C 240 de 16.9.1991, p. 45.

que se proceda a la abolición de muerte donde todavía subsista, desarrolla la objeción de conciencia, los atentados contra el estado de derecho, las legislaciones penales, las discriminaciones sindicales y políticas, y la protección de la integridad de la persona.

La objeción de conciencia sería objeto de una Resolución propia de 19 de enero de 1994: Resolución sobre la objeción de conciencia en los Estados miembros de la Comunidad (A3-0411/93).<sup>102</sup>

Esta Resolución se fundamenta entre otras referencias en las Resoluciones, de 7 de febrero de 1983<sup>103</sup> sobre la objeción de conciencia, de 13 de octubre de 1989<sup>104</sup>, sobre la negativa a la prestación del servicio militar por motivos de objeción de conciencia, de 21 de enero de 1993<sup>105</sup> sobre la libertad religiosa en Grecia y la obligación de mencionar la religión en el carnet de identidad griego, de 11 de marzo de 1993<sup>106</sup>, sobre el respeto de los derechos humanos en la Comunidad Europea y de 22 de abril de 1993<sup>107</sup> sobre la obligación de mencionar la religión en el carnet de identidad griego, así como en la Resolución 1989/59 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y en la Recomendación (R(87)8) del Comité de los Ministros del Consejo de Europa.

La Resolución lamenta que no se haya dado curso aún a sus resoluciones, anteriormente mencionadas, de 1983 y 1989, especialmente la posibilidad de rechazar, por razones de conciencia, la obligación de realizar un servicio militar y considera la objeción de conciencia como un derecho subjetivo verdadero y propio, reconocido por la Resolución 89/59 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, íntimamente ligado al ejercicio de las libertades individuales, por lo que el servicio a la comunidad puede realizarse mediante la prestación de un servicio militar o un servicio civil.

Por ello, pide a los Estados miembros que estudien, como un asunto de interés común, la experiencia de los que han suprimido el servicio militar obligatorio en favor de fuerzas armadas totalmente profesionales reconociendo que todos los ciudadanos de un Estado miembro deberían disfrutar de los mismos derechos y cumplir las mismas

---

<sup>102</sup> DO C 44 de 14.2.1994, pág. 103

<sup>103</sup> DO C 68 de 14.3.198, p. 14.

<sup>104</sup> DO C 291 de 20.11.1989, p. 122.

<sup>105</sup> DO C 42 de 15.2.1993, p. 166.

<sup>106</sup> DO C 115 de 26.4.1993, p. 178

<sup>107</sup> DO C 150 de 31.5.1993, p. 267.

obligaciones; y a la Comisión que elabore una propuesta para la armonización de las legislaciones y para la propuesta con miras a la creación de un servicio civil europeo abierto tanto a los objetores de conciencia como a los voluntarios de los Estados miembros. Por todo ello, pide que el derecho de objeción de conciencia y el servicio civil alternativo figuren en un protocolo anejo al Convenio Europeo de Derechos Humanos;

Una nueva Resolución de 8 de febrero de 1994 es la Resolución sobre la igualdad de derechos de los homosexuales y de las lesbianas en la Comunidad Europea (A3-0028/94).<sup>108</sup> Esta Resolución se fundamenta entre otras referencias en la Resolución de 13 de marzo de 1984 sobre la discriminación sexual en el lugar de trabajo<sup>109</sup>, y en la Resolución legislativa de 15 de mayo de 1991, sobre un plan de acción en el marco del programa «Europa contra el SIDA» para 1991 - 1993<sup>110</sup>.

Entre sus reflexiones generales reitera su convicción de que todos los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un trato idéntico, con independencia de su orientación sexual y estima que la Comunidad Europea está obligada a velar por la aplicación del principio de la igualdad de trato con independencia de la orientación sexual de la persona en las disposiciones jurídicas ya adoptadas o por adoptar.

Por ello, pide a la Comisión y al Consejo que, como primer paso para reforzar la protección de los derechos humanos, hagan efectiva la adhesión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, prevista en el programa de trabajo de la Comunidad de 1990 y pide a los Estados miembros que supriman todas las disposiciones jurídicas que criminalizan y discriminan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo; y a la Comisión que presente una propuesta de recomendación sobre la igualdad de derechos de las lesbianas y de los homosexuales.

Nuevamente el 27 de abril de 1995 se presenta en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas una Resolución sobre racismo, xenofobia y antisemitismo (B4-0731/95)<sup>111</sup>, fundamentada en la Declaración común del Parlamento Europeo, del Consejo, de los representantes de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo

---

<sup>108</sup> DO C 61 de 28.2.1994, pág. 40

<sup>109</sup> DO C 104 de 16.4.1984, p. 46.

<sup>110</sup> DO C 158 de 17.6.1991, p. 54.

<sup>111</sup> DO C 126 de 22.5.1995, pág. 75.

y de la Comisión contra el racismo y la xenofobia, de 11 de junio de 1986, así como todas las Resoluciones aprobadas ulteriormente sobre dicha cuestión.

Por otra parte se recuerda el Artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 1950, que prescribe que «el goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras...»,

Desde esta perspectiva se considera el hecho histórico de que el racismo, la xenofobia, el antisemitismo, así como las estrategias de depuración étnica y de expulsión han causado conflictos violentos y grandes padecimientos a diversas regiones y naciones de Europa a lo largo de su historia, han dejado heridas profundas y duraderas y todavía se manifiestan agresivamente en las postrimerías del siglo XX.

Se entiende ahora que la libertad de circulación de las personas dentro de la Unión Europea y en el marco de la ciudadanía europea, combinada con el fomento de los derechos humanos y las libertades fundamentales, dentro y fuera de la Unión, exigen la inexistencia de actuaciones racistas, xenofóbicas o antisemíticas dentro de la Unión Europea.

Por ello, se recomienda a la Comisión que presente una propuesta para una directiva contra la discriminación, se congratula de la creación de un Observatorio Europeo para vigilar los incidentes de racismo y xenofobia en la Unión y se insiste en que tras la revisión de los Tratados, deberían confiarse a la Comunidad Europea competencias explícitas que le permitiesen actuar, ya que el problema del racismo, la xenofobia y el antisemitismo, debido a su naturaleza transfronteriza, no puede combatirse eficazmente en el plano local y por los Estados miembros aislados.

Un año después ante la Declaración de 1997 como año europeo contra el racismo<sup>112</sup> se presentará una Resolución sobre la Comunicación de la Comisión sobre el racismo, la xenofobia y el antisemitismo (COM(95)0653 - C4-0250/96)<sup>113</sup>, en la que se valora positivamente y aprueba la Comunicación de la Comisión porque contiene una respuesta global a los problemas de racismo y xenofobia, sobre los que el Parlamento ha

---

<sup>112</sup> A4-0135/96

<sup>113</sup> DO C 152 de 27.5.1996, pág. 62.

llamado la atención en varias Resoluciones, y considera que el enfoque elegido por la Comisión responde al deseo del Parlamento de combatir el racismo y la xenofobia en gran número de ámbitos.

Esta Resolución aprueba la creación de un Observatorio para el racismo y la xenofobia como propuso en su informe final la comisión consultiva sobre racismo y xenofobia (Comisión Kahn) con vistas al Consejo Europeo de Cannes, y desea que dicho Observatorio sea el centro de una red de instituciones ya existentes, responsable ante la Comisión, deseando que el Observatorio coopere estrechamente con el Consejo de Europa, especialmente respecto a manifestaciones de racismo y xenofobia en la periferia de la Unión y manifestaciones que vayan más allá de las fronteras de la Unión para propagarse a países adyacentes miembros del Consejo de Europa.

El 18 de enero de 1996 se publicará en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas una Resolución sobre la trata de personas (A4-0326/95)<sup>114</sup>. En esta Resolución se vuelve a fundamentar su base en las Convenciones de Naciones Unidas al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y a diversas Resoluciones del Parlamento Europeo: la Resolución de 11 de junio de 1986 sobre la violencia contra las mujeres<sup>115</sup>, la Resolución de 14 de abril de 1989 sobre la explotación de la prostitución y el comercio de personas<sup>116</sup>, la Resolución de 8 de julio de 1992 sobre la Carta Europea de Derechos del Niño<sup>117</sup>, la Resolución de 22 de enero de 1993 sobre la creación de Europol<sup>118</sup>, la Resolución de 16 de septiembre de 1993 sobre la trata de mujeres<sup>119</sup>, la Resolución de 17 de diciembre de 1993 sobre la pornografía<sup>120</sup> y la Resolución de 19 de mayo de 1995 sobre el Convenio de Europol<sup>121</sup>.

Esta cuestión se plantea como relevante al incluir entre los considerandos la referencia a que la trata de personas (hombres, mujeres, niños, jóvenes adultos) es incompatible con la dignidad y el valor de la persona humana y que constituye una grave violación de los derechos humanos y que la trata de personas se ha convertido en un campo preferente de actividad de la delincuencia internacional organizada donde se

---

<sup>114</sup> DO C 32 de 5.2.1996, pág. 88.

<sup>115</sup> DO C 176 de 14.7.1986, p. 73 .

<sup>116</sup> DO C 120 de 16.5.1989, p. 352.

<sup>117</sup> DO C 241 de 21.9.1992, p. 67.

<sup>118</sup> DO C 42 de 15.2.1993, p. 250.

<sup>119</sup> DO C 268 de 4.10.1993, p. 141 .

<sup>120</sup> DO C 20 de 24. 1 . 1994, p. 546.

<sup>121</sup> DO C 151 de 19.6.1995, p. 376.

explota, con total desprecio de las personas, la indigencia, la inexperiencia juvenil y la pobreza para la prostitución, el tráfico de drogas, la entrada ilegal de personas y el trabajo clandestino organizado.

La Unión Europea constata que un número cada vez mayor de niños y de jóvenes adultos son víctimas de la trata organizada, en particular en beneficio de las industrias de la pornografía y del turismo sexual, y que la trata de personas es una forma de esclavitud vinculada a la gran delincuencia internacional.

Estas reflexiones se están haciendo en un momento en el que el Espacio de Justicia e Interior creado en el Tratado de Maastricht es un espacio intergubernamental y así lo dice la propia Resolución al manifestar en el epígrafe Q de los considerandos: que, lamentablemente, el Título VI del Tratado de la Unión Europea relativo a la cooperación judicial, aduanera, policial y estadística, da prioridad al trabajo intergubernamental y descuida el control democrático y la dinámica que el Parlamento Europeo podría hacer valer en esta materia y que ahora es el momento por que las Conferencias Intergubernamentales ofrecen una ocasión única para definir y ampliar las competencias comunitarias en los ámbitos que ponen en peligro la integridad física y psíquica de las personas, como la trata de personas.

Así que, una vez más, pide a la Comisión que proponga al Consejo la adhesión de la Unión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales con el fin de reforzar la competencia comunitaria en esta materia; y por otra parte, pide que en la Conferencia Intergubernamental de 1996 se añada la cuestión del tráfico de personas a las materias previstas actualmente en el artículo K.1 del Tratado de la Unión Europea y se incluya en el ámbito de competencias comunitarias, especialmente a la vista de la función de control y vigilancia que desempeña el Parlamento Europeo.

De este año 1996 es también una Resolución sobre las malas condiciones en las cárceles de la Unión Europea (B4-0043 y 0065/96)<sup>122</sup>, que se fundamenta en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales con sus protocolos, y en el Convenio Europeo de 1987 para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes.

---

<sup>122</sup> DO C 32 de 5.2.1996, pág. 102.



Esta Resolución se ha basado en una serie de hechos concretos entre las cárceles europeas que han permitido afirmar en esta Resolución que las condiciones de privación de libertad se han deteriorado sensiblemente en las prisiones de varios países de la Unión, en particular en lo que se refiere a la superpoblación, el alejamiento de los presos de sus familias, la vetustez de los edificios y la escasez de funcionarios.

Por ello, se pide a las autoridades responsables de los Estados miembros que aúnen lo antes posible todos sus esfuerzos para que las «Normas mínimas» del Consejo de Europa se apliquen rigurosamente en todas y cada una de las prisiones de los Estados miembros y se encarga a su comisión competente que prepare un informe sobre la elaboración de una carta social de los presos.

Entre los hechos concretos destacamos la petición de que se preste particular atención al problema del consumo de drogas en las cárceles y atraer la atención sobre la precaria situación de las personas afectadas de sida; y por otra parte que se haga todo lo necesario para que las mujeres detenidas no sean sometidas a tratos humillantes y degradantes, especialmente las mujeres embarazadas, y que presten una atención particular a la salud genésica de las mujeres detenidas.

Otra Resolución de 1996 publicada el 29 de febrero es la Resolución sobre las sectas en Europa (B4-0259, 0264, 0266, 0271 y 0274/96)<sup>123</sup> que se fundamenta en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 y en la Recomendación 1178 ( 1992) del Consejo de Europa relativo a las sectas y los nuevos movimientos religiosos.

El hecho que preocupa es distinguir entre las sectas religiosas y de otro carácter que son perfectamente legítimas, por lo que tienen derecho a que sus organizaciones y actividades se amparen en las garantías de libertad individual y religiosa consagradas en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, y determinadas sectas, que operan dentro de una red transfronteriza en el interior de la Unión Europea, y se dedican a actividades de naturaleza ilícita y criminal y a violaciones de los derechos humanos, como son los malos tratos, las agresiones sexuales, los secuestros, la trata de seres humanos, la incitación de comportamientos agresivos, incluso la propagación de ideologías racistas, el fraude fiscal, las transferencias ilegales de fondos,

---

<sup>123</sup> DO C 78 de 18.3.1996, pág. 31.

el tráfico de armas, el tráfico de estupefacientes, la infracción al derecho del trabajo o el ejercicio ilegal de la medicina.

Este es el fenómeno que obliga a la Unión Europea a que intervenga pidiendo a los Gobiernos de los Estados miembros que no concedan automáticamente el estatuto religioso y que, en el caso de las sectas implicadas en actividades ocultas o delictivas, consideren la posibilidad de privarlas del estatuto de comunidad religiosa, que reporta ventajas fiscales y asegura cierta protección jurídica; y a las instituciones que intervengan concretamente al Consejo que estudie, proponga y adopte todas las medidas que se derivan de una aplicación eficaz de los instrumentos inscritos en el marco del Título VI del Tratado de la Unión Europea y de la legislación comunitaria vigente, con objeto de controlar y combatir las actividades ilegales de las sectas en la Unión Europea; y a la Comisión y a los Estados miembros que demuestren la mayor vigilancia, con el fin de evitar que se concedan ayudas comunitarias a asociaciones sectarias ilícitas.

Otra Resolución de 1996 es la publicada el 12 de diciembre de 1996, Resolución sobre medidas de protección de menores en la Unión Europea (A4-0393/96)<sup>124</sup> en la que nuevamente se asume la normativa internacional: la Declaración de los Derechos del Niño aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, la Convención de las Naciones Unidas, de 1989, sobre los derechos del niño, el Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños (Estrasburgo, 25 de enero de 1996), y el Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, relativo a la competencia de las autoridades y la ley aplicable en materia de protección de menores.

Por su parte, la Unión Europea recuerda entre otras referencias la Resolución de 19 de septiembre de 1996, sobre los menores víctimas de violencia; la Resolución del Consejo, de 20 de junio de 1995, sobre las garantías mínimas de los procedimientos de asilo y, en particular, los puntos 26 y 27, relativos a los menores no acompañados; la Resolución de 13 de diciembre de 1991, sobre los problemas de los niños en la Comunidad Europea<sup>125</sup>; la Resolución de 8 de julio de 1992, sobre una Carta Europea de Derechos del Niño<sup>126</sup>; la Resolución de 9 de marzo de 1993, sobre secuestros de

---

<sup>124</sup> DO C 20 de 20.1.1997, pág. 170.

<sup>125</sup> DO C 13 de 20.1.1992, p. 534.

<sup>126</sup> DO C 241 de 21.9.1992, p. 67 .

niños<sup>127</sup>; la Resolución de 18 de julio de 1996, sobre el secuestro de niños de matrimonios de distinta nacionalidad en los Estados miembros<sup>128</sup>.

En esta Resolución se recuerda, que salvo indicación contraria, se entenderá por niño y menor toda persona que no haya cumplido los dieciocho años, que los niños de hoy constituirán la sociedad del futuro y que los niños también son ciudadanos de la Unión y que sus derechos e intereses deben protegerse y apoyarse en todos los ámbitos de actividades de la Unión y al mismo tiempo se reconoce que la Unión Europea carece de una política orientada directamente a los derechos del niño y, en consecuencia, a la mejora de las condiciones de vida del niño.

Se constata por parte del Parlamento que el menor debe estar protegido frente a mensajes y publicaciones de contenido pornográfico y violento que puedan perturbar su desarrollo armonioso y que, por otro lado, es preciso favorecer todas las iniciativas de educación sexual que tengan en cuenta los valores de la persona y consecuentemente pide a la Comisión que tome nota de los alarmantes resultados de las investigaciones sobre los problemas a los que se enfrentan los niños en la Unión Europea y que haga de los derechos del niño un principio de acción en todos los ámbitos políticos y que, con tal fin se cree una unidad competente en materia de derechos del niño.

Finalmente, insta a los Estados miembros a que hagan lo necesario para que se redacte un protocolo adicional al Convenio Europeo sobre los Derechos Humanos que tome en consideración las necesidades específicas de los niños.

La preocupación manifestada en esta Resolución sobre la protección de los menores se verá complementada por una posterior Resolución de 6 de noviembre de 1997 referida a los abusos sexuales de que son víctimas los niños: Resolución sobre la Comunicación de la Comisión sobre la lucha contra el turismo sexual que afecta a niños (CC)M(96)0547 — C4-0012/97) y el Memorándum relativo a la contribución de la Unión Europea a la intensificación de la lucha contra los abusos y la explotación sexual de que son víctimas los niños (C4-0556/96)<sup>129</sup>.

Nuevamente es la normativa internacional la que lo fundamenta: la Convención de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989, sobre los Derechos del Niño y la

---

<sup>127</sup> DOC 115 de 26.4.1993, p. 33 .

<sup>128</sup> DO C 261 de 9.9.1996, p. 157

<sup>129</sup> DO C 358 de 24.11.1997, p. 37

Resolución 94/210 de las Naciones Unidas, de 23 de diciembre de 1994, sobre la necesidad de adoptar medidas internacionales eficaces para prevenir y erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía; y junto a ella la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

Junto a ello se vuelven a incluir algunas de las actuaciones del propio Parlamento Europeo, entre ellas las siguientes Resoluciones: Resolución, de 13 de diciembre de 1991, sobre los problemas de los niños en la Comunidad Europea<sup>130</sup>; Resolución, de 8 de julio de 1992, sobre la Carta Europea de los Derechos del Niño<sup>131</sup>; Resolución, de 17 de diciembre de 1993, sobre la pornografía<sup>132</sup>; Resolución, de 18 de enero de 1996, sobre la trata de seres humanos<sup>133</sup>; Resolución, de 19 de septiembre de 1996, sobre los menores víctimas de violencia<sup>134</sup>; Resolución, de 12 de diciembre de 1996, sobre medidas de protección de los menores en la Unión Europea<sup>135</sup>; Resolución, de 12 de diciembre de 1996, sobre la mejora del derecho y de la cooperación entre los Estados miembros en materia de adopción de menores<sup>136</sup>.

Esta Resolución reconoce nuevamente que a la Unión Europea le falta una política dirigida directamente a fomentar los derechos del niño, y ya entrando en el corazón del problema recuerda la explotación sexual de los niños constituye una forma importante del crimen organizado internacional (con frecuencia en relación con otras actividades criminales como los matrimonios y adopciones «blancos», la inmigración ilegal, el trabajo de esclavos, el tráfico de drogas, etc.), que está adquiriendo en la Unión Europea unas dimensiones tales que cada vez hay más motivos serios de preocupación.

Ante ello, entiende que la actuación de la Unión Europea en cuanto a la lucha contra la explotación sexual de los niños tiene no solamente que utilizar de forma plena la totalidad de los instrumentos de que dispone en el marco comunitario, sino asimismo estimular la coordinación comunitaria de las medidas nacionales que son urgentemente necesarias para luchar contra tal plaga.

---

<sup>130</sup> DO C 13 de 20.1.1992, p. 534.

<sup>131</sup> DO C 241 de 21.9.1992, p. 67.

<sup>132</sup> DO C 20 de 24.1.1996, p. 546.

<sup>133</sup> DO C 32 de 5.2.1996, p. 88.

<sup>134</sup> DO C 320 de 28.10.1996, p. 190.

<sup>135</sup> DO C 20 de 20.1.1997, p. 170.

<sup>136</sup> DO C 20 de 20.1.1997, p. 176.

Por otro lado, insta a los Estados miembros a que armonicen rápidamente determinados conceptos de sus legislaciones penales (en particular, la edad límite hasta la que un individuo puede ser considerado niño con respecto a la explotación sexual), y a que introduzcan en sus respectivos códigos penales las siguientes figuras de delito: a) los actos de pederastia, b) el turismo sexual que afecta a los niños, c) la pornografía infantil, d) la no comunicación a la justicia de los actos o indicios graves de pederastia o de malos tratos a los niños de los que terceros hubieran podido tener conocimiento, en calidad de denegación de auxilio y a que prevean penas comparables en sus respectivas legislaciones penales.

Una última Resolución de este período es de 16 de septiembre de 1997 referida a la violencia contra las mujeres: Resolución sobre una campaña europea sobre tolerancia cero ante la violencia contra las mujeres (A4-0250/97)<sup>137</sup>.

Como todas las anteriores se fundamenta en la legislación internacional: Convención de las Naciones Unidas, de 1979, sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, de 1993, así como el informe de 1993 elaborado por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena, y la plataforma de acción de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Mujer, de 1995.

Junto a esta legislación hace precisa referencia a la Resolución de 11 de junio de 1986 sobre las agresiones a la mujer<sup>138</sup> y a la Resolución de 6 de mayo de 1994 sobre las violaciones de las libertades y los derechos fundamentales de las mujeres<sup>139</sup>.

En esta Resolución nuevamente considera que la violencia por razones de sexo no sólo refleja el desequilibrio en las relaciones de poder que existe en nuestra sociedad, sino que también supone un obstáculo enorme a los esfuerzos que se están realizando para superar las desigualdades entre hombres y mujeres y recuerda con preocupación que los procedimientos judiciales en muchos Estados miembros disuaden a las mujeres de entablar acciones judiciales contra sus agresores; pide a los Estados miembros que revisen la aplicación de los procedimientos judiciales y que tomen medidas para acabar con los obstáculos que impiden que las mujeres puedan obtener protección jurídica.

---

<sup>137</sup> DO C 304 de 6.10.1997, p. 55.

<sup>138</sup> DO C 176 de 14.7.1986, p. 73 .

<sup>139</sup> DO C 205 de 25.7. 1994, p. 489.

Entre algunas actuaciones concretas pide a la Comunidad Europea y a sus Estados miembros que investiguen urgentemente la función que desempeña el alcohol en la violencia contra las mujeres y pide a los Estados miembros que en aquellos casos más graves en los que las víctimas estén incapacitadas para actuar se permita a las asociaciones femeninas y a los organismos institucionales competentes intervenir ante los tribunales en defensa de las víctimas. Finalmente, esta Resolución solicita que se designe el año 1999 «Año Europeo contra la violencia hacia las mujeres».

Como estamos viendo en este escenario temporal que transcurre entre marzo de 1996, en que se abrió un Conferencia intergubernamental en Turín con el fin de revisar el Tratado de la Unión Europea, y el 2 de octubre de 1997 en que se produjo la firma formal del Tratado de Ámsterdam, se está produciendo una fuerte actividad del Parlamento en materia de Derechos Humanos que culmina con la realización de tres importantes Resoluciones generales en materia de derechos humanos: la Resolución de 17 de diciembre de 1996, Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (A4-0223/96)<sup>140</sup>; la Resolución de 8 de abril de 1997 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1995)<sup>141</sup>; la Resolución de 17 de febrero de 1998 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea<sup>142</sup>.

La primera de estas Resoluciones, la Resolución de 17 de diciembre de 1996, Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea tiene también un especial valor al entrar en una referencia específica a los derechos humanos, parte de los “Derechos humanos contemplados en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, Roma 1950”, reafirmando su convicción de que no sólo las Comunidades Europeas, sino también la Unión Europea debería adherirse al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, considerando el dictamen del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas<sup>143</sup>, donde se afirma que en el estado actual del derecho comunitario la Comunidad no tiene competencia para adherirse al Convenio de Roma. Por ello, se pide a la Conferencia Intergubernamental de 1996 que efectúe los cambios necesarios en el Tratado para que dicha adhesión sea posible.

---

<sup>140</sup> DO C 320 de 28.10.1996, pág. 36.

<sup>141</sup> DO C 132 de 28.4.1997, pág. 31

<sup>142</sup> DO C 080 de 16.03.1998, pág.43

<sup>143</sup> Dictamen 2/94 de 28.3.1996.

A continuación va abordando las siguientes materias:

- *Derecho a la vida.* Pide a aquellos Estados miembros en cuya legislación siga existiendo la pena de muerte (aunque no se dicte o ejecute nunca) que la supriman de manera definitiva y completa (suprimiéndola asimismo en sus códigos penales militares);

- *Tortura y malos tratos.* Condena con energía la tortura y los tratos inhumanos o degradantes y reitera una vez mas el derecho a la vida y a la integridad física de todo ser humano y la prohibición absoluta de cualquier tipo de trato inhumano o degradante, incluyendo en este concepto no sólo la tortura física, sino también cualquier tipo de amenaza, acoso, injuria sexual o racial perpetrada con la intención de humillar o rebajar a la persona;

- *Asilo, inmigración y tráfico de seres humanos.* Pide a los Estados miembros que apliquen íntegramente y de manera no restrictiva la Convención de las Naciones Unidas de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, y su Protocolo de 1967, de conformidad con la guía de procedimientos y criterios que deben aplicarse para determinar el estatuto de refugiado redactada por el ACNUR;

- *Derecho a la libertad y a la seguridad, derechos del acusado.* Recuerda que el Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo constató en varios casos durante 1994 que algunos Estados miembros de la Unión Europea habían violado el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos que garantiza el derecho a un juicio equitativo;

- *Derecho al respeto a la vida privada y familiar, a la vivienda y a la correspondencia.* Subraya que el respeto de la vida privada y familiar, de la reputación, del domicilio y de las comunicaciones privadas, tanto de las personas físicas como jurídicas, así como la protección de datos de carácter personal son derechos fundamentales básicos respecto de los cuales los Estados miembros deben ejercer una especial protección, habida cuenta de la incidencia negativa que sobre los mismos tienen las nuevas tecnologías y que sólo la armonización de las legislaciones nacionales en la materia, confiriendo una alta protección, es susceptible de responder a este desafío;

- *Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.* Considera que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y

religión. Reafirma que la objeción de conciencia al servicio militar es inherente a la noción de libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; condena a los Estados miembros que no protegen este derecho, e insta a todos los Estados miembros a que lo garanticen y protejan;

- *Libertad de expresión.* Confirma el derecho a la libertad de opinión y a la libertad de expresión, a la libertad de recibir o comunicar informaciones o ideas con los límites derivados del respeto a la protección a la infancia y a la juventud, particularmente frente al mal uso de las tecnologías con fines de abuso y explotación sexual de los niños, y el respeto a la intimidad y a la imagen de las personas y la prohibición de acciones o manifestaciones que inciten a provocar actos de racismo, xenofobia y antisemitismo;

- *Libertad de asociación.* Reafirma el derecho a la libre asociación para todos los ciudadanos y recuerda a los Estados miembros que este derecho es de igual aplicación para las minorías étnicas e independiente de su reconocimiento oficial;

- *Igualdad de trato.* Considera esencial seguir manteniendo como uno de los principios generales del derecho comunitario el principio de igualdad de trato y el de no discriminación, e insta a los Estados miembros a continuar garantizándolo;

- *Racismo y xenofobia.* Condena una vez más el racismo en todas sus formas, así como la xenofobia y el antisemitismo; pide que se incorpore en el Tratado de la Unión una disposición a este respecto;

- *Derecho al matrimonio, a la vida en pareja, a la familia y a los derechos del niño.* Considera imprescindible la protección de la familia (tanto si se trata de la familia oficialmente reconocida como de la establecida de hecho) y manifiesta su inquietud ante las iniciativas encaminadas a restringir el derecho a la reagrupación familiar; pide que se conceda mayor atención a la protección de los derechos de la infancia y de la juventud;

En un segundo escenario esta importante Resolución se plantea los “Derechos económicos, sociales y culturales; medioambiente”:

- *Derecho a la educación.* Considera que la educación básica constituye un derecho que no debe estar orientado en los intereses económicos sino en la formación de las personas y que, por lo tanto, debe ser libre, gratuita y



generalizada; por este motivo pide a los Estados miembros que adopten las medidas pertinentes para que también los niños sin hogar y los hijos de solicitantes de asilo y de refugiados puedan gozar de este derecho a la educación básica;

- *Pobreza y derechos económicos, sociales y culturales.* Subraya que la pobreza y la exclusión social exigen medidas específicas en los terrenos social, económico y cultural. Pide a las instituciones de la Comunidad y a los Estados miembros que apliquen una política eficaz de lucha contra la pobreza y que adopten las medidas necesarias para reducir radicalmente el número de personas desfavorecidas en la Unión Europea;

- *Derecho a la protección del medio ambiente.* Subraya el derecho a vivir en un medio ambiente lo más libre de contaminación posible y hace hincapié en que las actuales generaciones tienen la obligación de transmitir un medio ambiente limpio a las generaciones futuras. Recuerda la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que considera que la protección del medio ambiente es uno de los objetivos esenciales de la Unión;

El 8 de abril de 1997 se hacía pública en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas la Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1995). Recordemos que en marzo de 1996, se había abierto una Conferencia intergubernamental con el fin de revisar el Tratado de la Unión Europea y que aquel proceso conduciría a la firma formal del Tratado de Ámsterdam el 2 de octubre de 1997.

La Conferencia Intergubernamental había asumido que las preocupaciones más apremiantes de los europeos, como su seguridad legal y personal, la inmigración y la prevención del fraude, tenía que abordarse en el Tratado y que, en particular, la Unión Europea pasaría a ser responsable de legislar sobre inmigración, derecho civil o procedimiento civil, en la medida en que sea necesario para la libre circulación de personas dentro de la UE. Al mismo tiempo, se intensificaba la cooperación intergubernamental en el campo de la policía y la justicia penal para que los Estados miembros pudieran coordinar sus actividades de manera más eficaz. La Unión había asumido ya tener como objetivo establecer un espacio de libertad, seguridad y justicia para sus ciudadanos.

Es en este contexto en el que nuevamente el Parlamento Europeo no presenta la referida Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (A4-01 12/97)<sup>144</sup>, en la que asume los siguientes escenarios:

Instrumentos destinados a consolidar la protección de los derechos humanos (1 a 14); derecho a la vida y a morir con dignidad (15 a 26); derecho a la integridad física (27 a 35); Las libertades fundamentales (36 a 52); derecho a la libre circulación (53 a 57); ejercicio de los derechos ante los tribunales (58 a 65); Los derechos humanos en las prisiones (66 a 75); Los derechos de los emigrantes y el derecho de asilo (76 a 101); La lucha contra el racismo y la xenofobia (102 a 106); Derechos sociales y económicos y el derecho a la seguridad social (107 a 117); derecho a la intimidad y la autodeterminación en la información (118 a 121); derecho a la no discriminación (122 a 143); Los derechos del niño (144 a 160); y derecho a un medio ambiente sano (161 a 164).

Nuevamente el 17 de febrero de 1998, el Parlamento Europeo publicará otra Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (A4-0034/98)<sup>145</sup>, insistiendo en la necesidad de garantizar el respeto total de los derechos humanos en todos los Estados miembros, lo que también permitirá reforzar la credibilidad de la Unión Europea cuando ésta exija el respeto de los derechos humanos en los acuerdos de cooperación con terceros países.

Esta vez, los epígrafes completan los de anteriores Resoluciones: Inmigración y derecho de asilo (9 a 32); Lucha contra el racismo y la xenofobia (33 a 44); Derechos económicos y sociales (45 a 64); Igualdad de derechos y no discriminación (65 a 99); Situación de los detenidos y de las personas retenidas provisionalmente (100 a 111); Libertad de información, de expresión y de creación (112 a 121); Derechos políticos (122); Libertades individuales (123 a 139).

Una vez más, la Resolución insistirá en reafirmar el deseo de que la Unión Europea pueda adherirse al Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Apenas un año más tarde la Unión Europea ya estará embarcada en el propósito de realizar una Carta de Derechos Fundamentales.

---

<sup>144</sup> DO C 132 de 28.4.1997, pág. 31.

<sup>145</sup> DO C 080 de 16.03.1998, p. 43.

## **CAPÍTULO 2. LA ELABORACIÓN DE LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA<sup>146</sup> (24 DE NOVIEMBRE DE 1999 A 7 DE DICIEMBRE DE 2000).**

A lo largo de 1999 la Unión Europea tenía plena conciencia de abordar la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales, proceso que iría paralelo, pero no coincidente, con la elaboración del necesario Tratado que solucionase las cuestiones institucionales para permitir la histórica ampliación a los países del Este que se concretaría en el Tratado de Niza.

Se trataba pues de dos cuestiones enormemente ambiciosas pero muy diferentes en sus contenidos en una Unión Europea que abordaba además el desafío del nuevo siglo con concluir una Unión Económica y Monetaria. Es por ello por lo que el proceso de elaboración de la Carta de Derechos fundamentales suponía un encaje de bolillos que tendría dos grandes instrumentos: de una parte la presión del Parlamento Europeo para quien esto pertenecía ya a un momento histórico que va a vincular con la realización de una Constitución y, de otra parte, la voluntad del Consejo Europeo que va a articular una Convención para encargarse de esta tarea. Estas dos fuerzas institucionales serán las protagonistas.

Los Consejos Europeos celebrados tras la ratificación del Tratado de Ámsterdam y su consecuente entrada en vigor, producida el 1 de mayo de 1999, marcarían el ritmo de la elaboración de una Carta de Derechos Humanos, al tiempo que se prestaban a llenar de contenido el recién creado Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, inserto en el Tratado Constitucional y, consecuentemente, en la versión consolidada del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, referido a las materias comunitarizadas de dicho escenario.

### **2.1. Los fundamentos de la Unión Europea en el proceso de realización de una Carta de Derechos fundamentales.**

---

<sup>146</sup> Esta parte referida al proceso de elaboración de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, sin duda la más novedosa, viene facilitada por el trabajo que veníamos realizando completado ahora por la puesta a disposición de los investigadores de toda la documentación existente gracias a la labor realizada por el Instituto de Florencia y puesta a disposición general a principios del presente año de 2020. La propuesta que presento se basa fundamentalmente en la versión documental de que se dispone en su correspondiente traducción literal y en su caso adaptada y completada con las sucesivas referencias que nos parece adecuado incluir.

El momento inicial de este proceso se produce realmente en el Consejo Europeo de Viena, celebrado el 11 y 12 de diciembre de 1998 y en el marco de la llamada Estrategia de Viena, diseñada para abordar los más importantes desafíos de aquel momento histórico en el que se haría una importante consideración a la cuestión de los Derechos Humanos justamente al cumplirse medio siglo de la Declaración Universal de 1948.

Se recordaría que la Declaración Universal de los Derechos Humanos había sido adoptada por Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y representa una declaración, sin valor vinculante, común de los objetivos y aspiraciones con respecto a los derechos humanos y las libertades fundamentales. Reconoce, entre otras cosas, los derechos fundamentales de todas las personas a la vida, la libertad y la seguridad de la persona; el derecho a un nivel de vida adecuado; el derecho a la propiedad; el derecho a la libertad de opinión y expresión; el derecho a la educación, la libertad de pensamiento, conciencia y religión; y el derecho a no ser torturado ni tratado degradante.

Se recordaría también que la Declaración fue el primer instrumento que contenía los principios que regulaban la conducta humana. Su universalidad permaneció intacta, a pesar de los cambios en el mundo desde 1948. La Asamblea General de Naciones Unidas se reuniría el 10 de diciembre de 1998, para conmemorar el quincuagésimo aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Aquel acontecimiento histórico sentaría las bases para la promoción de los Derechos Humanos a nivel mundial, recordando que las naciones debían elevar su compromiso para con la Declaración, empleándola a modo de norma común para todos los pueblos y naciones, sirviendo de fuente de inspiración para la promoción y protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, incluyendo las de primera generación, derechos civiles y políticos, así como los de segunda generación, derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo los de tercera generación, que abrirían el camino a los derechos de desarrollo y de cuidado ambiental.

La Asamblea de la ONU manifestaba su preocupación porque los derechos humanos y las libertades fundamentales estaban siendo violados en distintas partes del mundo y por lo tanto, se reafirmaba en la necesidad de que la comunidad internacional, por una parte, evaluase los avances logrados en el campo de los derechos humanos

desde la adopción de la Declaración Universal y por otro lado, identificase los obstáculos y las formas en que pueden superarse aquellos desafíos.

En aquella sesión tomaría la palabra el Secretario General de la organización, Kofi Annan, quien manifestó “si bien el día de hoy permitía a la comunidad internacional recordar los derechos alcanzados durante los últimos 50 años, también brindaba la oportunidad de recordar los derechos denegados; perseguir el logro de la justicia para todos; defenderse contra los abusos de los derechos humanos con mayor vigilancia; y perseguir a los violadores de los derechos humanos con mayor persistencia. Es un día para renovar el compromiso del mundo con la globalización de la justicia en la era de la globalización”<sup>147</sup>.

Destacó, asimismo, que el aniversario le enseñó a las Naciones Unidas que sin los derechos humanos, no duraría la paz ni la prosperidad. La misión de las Naciones Unidas era simple: luchar todos los días para ampliar los horizontes de los derechos humanos hasta el día en que ningún hombre fuera torturado, ninguna mujer fuera abusada y ningún niño fuera privado de su dignidad.

A continuación, tomaría la palabra el Presidente de la Asamblea General, Didier Operti, quien destacaría que “con la adopción de la Declaración, la protección de los derechos humanos se había convertido en una preocupación de la humanidad. Los principios de los derechos humanos ahora trascienden fronteras, culturas e ideologías. Si bien se ha hecho un esfuerzo por transformar el principio de los derechos humanos en ley práctica y establecer un mandato moral, el mecanismo para proteger los derechos humanos sigue en construcción”.

La Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Mary Robinson, dijo que si bien se han asegurado los principios de que los derechos humanos son universales e indivisibles, se debe cerrar la brecha entre la retórica y la realidad de los derechos humanos. A pesar de toda la legislación, los procedimientos y los mecanismos vigentes, millones de personas siguen estando privadas de forma rutinaria de sus derechos esenciales, instando a la comunidad internacional a unirse para traducir las palabras de la Declaración en hechos.

---

<sup>147</sup> Plenario de la Asamblea General - 1a - Comunicado de Prensa GA/9533 86ª Reunión (AM) 10 de diciembre de 1998

Es importante recordar, las palabras de la Embajadora permanente del Reino Unido ante las Naciones Unidas, la diplomática Clare Short, quien destacó que “La Declaración es un documento extraordinario... en vísperas de un nuevo milenio, el mundo tiene la oportunidad de recuperar el espíritu de hace 50 años y renovar el compromiso colectivo con todos los principios de la Declaración Universal”.

El compromiso británico aseguraría la actitud de Gran Bretaña con respecto a la iniciativa que pronto se plantearía para crear una Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea “el gobierno británico está comprometido a dar más énfasis a los derechos humanos de los pobres del mundo. Gran Bretaña se compromete a trabajar para asegurar el logro de los objetivos internacionales de erradicación de la pobreza, con un objetivo clave para reducir, a la mitad, la proporción de personas que viven en la pobreza extrema para 2015. Los objetivos han sido respaldados por todos los gobiernos y expertos económicos como asequible y alcanzable. Lo que ha faltado hasta ahora es voluntad política para traducir en hechos estas bellas aspiraciones. La mejor forma de conmemorar el cincuentenario de la Declaración sería que todos se comprometieran a alcanzar las metas de erradicación de la pobreza”.

Especial interés, dentro de nuestra argumentación, la merece la intervención del representante de Austria en el foro de las Naciones Unidas, pues su interlocución era no solo la de su gobierno, sino la relativa al ejercicio de la presidencia semestral del Consejo. Ernst Sucharipa que pondría voz a la Unión Europea y a los países asociados de Bulgaria, la República Checa, Estonia, Hungría, Letonia, Lituania, Polonia, Rumania, Eslovaquia, Eslovenia y Chipre, que se encontraban realizando las negociaciones de adhesión.

Según sus palabras, para la UE “la Declaración Universal es un hito en la historia, por establecer un entendimiento común de los derechos humanos para la humanidad y es la primera declaración integral de los derechos básicos de un individuo. Determina principios claros de implementación de los derechos humanos en todas partes. La idea de los derechos humanos ayudó a derribar el apartheid, el colonialismo y los regímenes dictatoriales y puso fin a la división en Europa. Incluso en tiempos de crisis, los derechos humanos no son un lujo para unos pocos, sino una necesidad de todos. Todos los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y defender los derechos humanos. Los gobiernos son y deben ser plenamente responsables.

Aun así, los derechos humanos continúan siendo violados en todas partes del mundo. Al evaluar el desempeño de los Estados, se puede hacer una distinción: entre los muchos gobiernos democráticos genuinamente comprometidos con la superación de los problemas de derechos humanos y los regímenes autoritarios, que se aferran al poder a través de la opresión y persecución. La Unión Europea se basa en los principios y valores de la Declaración Universal. Hoy, los Ministros de Asuntos Exteriores de la Unión Europea, los Presidentes del Parlamento Europeo y de la Comisión Europea y representantes de la sociedad civil se reúnen en Viena para conmemorar el cincuentenario. La Unión está decidida a garantizar el respeto de los derechos humanos en todas sus acciones, y ha adoptado una declaración especial, cuyo objetivo es iniciar la consideración de medidas concretas para reforzar la capacidad de la Unión en el campo de los derechos humanos”<sup>148</sup>.

Al concluir la reunión, la Asamblea, se aprobaría el proyecto de resolución sobre el cincuentenario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, sin someterlo a votación.

El escenario que rodeaba a la Unión Europea estaba en perfecta sintonía con la celebración del cincuentenario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Jacob Söderman, Defensor del Pueblo Europeo desde 1995, había pronunciado un discurso en Madrid el 9 de diciembre de 1998, proponiendo la introducción de los Derechos Humanos en el Tratado de la Unión Europea<sup>149</sup>.

Justamente, coincidiendo con el aniversario, la Unión Europea realizaría en Viena, el 10 de diciembre una “Declaración de la Unión Europea con motivo del cincuentenario de la Declaración Universal de Derechos Humanos”, cuyo texto reproducimos literalmente:

“A. Con motivo del cincuentenario de la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Unión recuerda la importancia primordial que concede a esta declaración, ya que es la base sobre la que las políticas nacionales, regionales y mundiales se apoyan para promover y garantizar el respeto de la dignidad humana en todo el mundo.

---

<sup>148</sup> Plenario de la Asamblea General - 9 - Comunicado de Prensa GA/9533 86ª Reunión (AM) 10 de diciembre de 1998

<sup>149</sup> Europe, 11 de diciembre de 1998, n° 4299, p. 7.

La universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y la responsabilidad de defenderlos y promoverlos, así como la promoción de la democracia pluralista y las garantías reales del Estado de derecho, son para la Unión Europea, unida por una comunidad de valores, principios esenciales sobre los que toda su acción se basa.

El ser humano está en el centro de las políticas que llevamos a cabo. Salvaguardar la dignidad humana de todos sigue siendo nuestro objetivo común. En particular, es necesario garantizar que las mujeres y los niños puedan disfrutar plenamente de sus derechos, ya que las deficiencias en este ámbito siguen siendo generalizadas.

La defensa y promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales, que son responsabilidad de los gobiernos, contribuyen a la prosperidad, la justicia y la paz en el mundo. Sin embargo, estos objetivos no se pueden lograr sin la acción de los organismos internacionales y sin la ayuda de la sociedad civil y de cada individuo.

La Unión se compromete a continuar su apoyo incondicional a la promoción y defensa de los derechos humanos, de conformidad con el Tratado de la Unión Europea, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, las declaraciones de los Consejos Europeos de Luxemburgo de 1991 y 1997 y adopta la siguiente declaración:

B. I. La Unión mide los progresos realizados en el campo de los derechos humanos y los avances en democracia en todo el mundo desde la adopción, hace 50 años, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Sin embargo, la Unión no da por sentado este progreso; sigue consciente de que debe redoblar su determinación y esfuerzos para que el disfrute de los derechos humanos en su totalidad sea una realidad para todos, en todo el mundo.

II. La adopción de la Declaración Universal desencadenó un proceso irreversible de sensibilización de la sociedad civil sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales en todo el mundo. La Declaración es, en particular, la base que ha permitido la elaboración de un notable conjunto de importantes instrumentos jurídicos internacionales, incluidos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La Conferencia



Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993 confirmó la universalidad e indivisibilidad de todos los derechos del hombre. La Unión insta a todos los países que aún no lo hayan hecho a que se adhieran a los principales tratados de derechos humanos.

La implementación de la Declaración Universal y otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos es de suma importancia si los derechos que establecen han de ser verdaderamente universales. Ninguna disposición particular motivada por consideraciones nacionales, culturales o religiosas puede derogar válidamente los principios consagrados en estos instrumentos. El cincuentenario de la Declaración Universal nos ofrece la oportunidad de hacer un balance y redoblar nuestros esfuerzos para promover el respeto de los Derechos Humanos en todos los países del mundo. La Unión aprovecha esta oportunidad para reafirmar su determinación de hacer del disfrute de los Derechos Humanos en su totalidad una realidad para todos.

En el espíritu de la Declaración del Consejo Europeo de Luxemburgo de los días 28 y 29 de junio de 1991, la Unión reconoce y acoge con satisfacción los progresos realizados desde la adopción de la Declaración Universal. Sin embargo, debe deplorar la persistencia de violaciones flagrantes de los derechos humanos en todo el mundo. Reafirma que es responsabilidad legítima y permanente de la comunidad internacional y de todos los Estados, actuando individual o colectivamente, promover y salvaguardar los derechos humanos en todo el mundo. Por su parte, el Sindicato seguirá denunciando las violaciones dondequiera que ocurran.

Al mismo tiempo, acoge con satisfacción el hecho de que un número cada vez mayor de Estados está cooperando con la Unión Europea sobre la base de una asociación para promover los derechos humanos y garantizar que sean universales.

Durante los últimos 50 años, en todo el mundo, miles de mujeres y hombres han luchado para defender estos valores, a menudo a un alto costo. Los países de la Unión rinden homenaje al coraje que inspira a la Unión Europea en su determinación de promover los derechos consagrados en la Declaración.

En este sentido, la Unión acoge con satisfacción la adopción de una declaración sobre los defensores de los derechos humanos por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas. En todo el mundo, individuos y organizaciones no gubernamentales

están haciendo valientemente contribuciones indispensables para la salvaguardia y promoción de los derechos humanos. Siempre necesitan un apoyo constante.

III. La Unión Europea, que está fundada en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y el Estado de derecho, comparte los valores que subyacen en esta Declaración. Es consciente de la necesidad de promover los Derechos Humanos también en los países que la componen. Tanto interna como externamente, el respeto de los Derechos Humanos proclamados en la Declaración Universal es una de las preocupaciones esenciales de la Unión en sus actividades. Así, las instituciones de la Unión respetarán los Derechos Humanos garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, bajo la supervisión del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas. Asimismo, los Estados miembros están obligados por el Convenio Europeo y sus acciones están sujetas a la supervisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Cuando entre en vigor el Tratado de Ámsterdam, el respeto de Los Derechos Humanos y las libertades fundamentales constituirá una de las condiciones para la adhesión a la Unión Europea, y una violación grave y persistente de estos derechos puede dar lugar a la suspensión de derechos de un Estado miembro.

Además, el Tratado de Ámsterdam reforzará aún más el compromiso de la Unión Europea de salvaguardar y promover los derechos humanos y las libertades fundamentales, sobre todo a través de medidas para combatir la discriminación en ámbitos muy diversa, en particular desarrollando medios para garantizar la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. Además, en el espíritu de la Carta Social Europea y de la Carta Comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, el Tratado define objetivos en el ámbito de los derechos sociales fundamentales. En el contexto de su cooperación en el ámbito de la justicia y la seguridad, la Unión Europea también se guiará por el respeto de los derechos humanos.

El respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales es también uno de los objetivos de la política exterior y de seguridad común de la Unión, así como de la cooperación al desarrollo. La Unión persigue este objetivo tanto en sus relaciones bilaterales con terceros países como en el marco de las Naciones Unidas y otros

organismos multilaterales, en particular la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y el Consejo de Europa.

En el marco de su política de promoción de los derechos humanos en todas las regiones del mundo, la Unión plantea regularmente la cuestión de los derechos humanos en su diálogo con terceros países, para los que constituye un aspecto importante y legítimo, al igual que lo hace en sus acciones y declaraciones.

La Comunidad Europea insertará en los acuerdos que celebre una cláusula según la cual el respeto de los derechos humanos, tal como se definen en particular en la Declaración de los Derechos Humanos, es una condición esencial para que se comprometa. La Unión asume así su responsabilidad en la promoción y defensa de los derechos humanos, preocupaciones legítimas de la comunidad internacional, al tiempo que reafirma que son primordialmente responsabilidad de cada gobierno sin excepción.

La Unión expresa su preocupación por los incidentes racistas y xenófobos que han tenido lugar recientemente tanto dentro de la Unión como en otras partes del mundo, y buscará activamente lograr resultados significativos en la Conferencia Mundial sobre el Racismo. Una serie de medidas prácticas complementan los esfuerzos de la Unión en estos ámbitos; a este respecto, la Unión desea hacer una mención especial a las actividades del Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia ubicado en Viena.

La Unión decidió este año redoblar sus esfuerzos a favor de la abolición universal de la pena de muerte, principio al que la Unión Europea está firmemente adherida. Donde todavía existe la pena de muerte, la Unión pide que se limite su aplicación y que la sentencia se ejecute en estricto cumplimiento de las salvaguardias internacionales. La Unión también insiste en que se introduzcan moratorias cuando sea necesario.

La Unión concede gran importancia a apoyar los esfuerzos para promover la democracia, el respeto de los derechos humanos, el Estado de derecho y la buena gobernanza. Es por eso que da su apoyo a muchos proyectos y programas en esta área en todo el mundo.

La Unión y sus Estados miembros cooperan firmemente con los mecanismos internacionales de derechos humanos a nivel mundial y regional. La Unión apoya

activamente la labor del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y sus actividades, en particular sobre el terreno. Alienta los esfuerzos realizados por el Secretario General de las Naciones Unidas para integrar mejor los derechos humanos en las diversas actividades de las Naciones Unidas.

La Unión saluda especialmente la adopción de los estatutos de una Corte Penal Internacional permanente para juzgar los crímenes más graves y las violaciones del derecho humanitario de interés para toda la comunidad internacional, y pide una rápida ratificación de estos estatutos.

IV. Es importante continuar por este camino y, en su caso, reforzar y mejorar estas líneas de actuación. Es importante, a este respecto, que la Unión desarrolle su capacidad para alcanzar sus objetivos en materia de defensa y promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales. En este sentido, la Unión está decidida a garantizar el respeto de los derechos humanos en todas sus actuaciones. En particular, considerará medidas concretas, a saber:

1. reforzar la capacidad para evaluar conjuntamente la situación de los derechos humanos en el mundo mediante una coordinación más estrecha y garantizando que todos los medios de acción pertinentes estén disponibles en el marco de la Unión, entre otras cosas mediante la posible publicación de un informe anual de la UE sobre derechos humanos;

2. Continuar desarrollando la cooperación en el campo de los derechos humanos, por ejemplo, a través de actividades de educación y formación llevadas a cabo en coordinación con otras organizaciones relevantes y garantizar la continuación de los programas universitarios sobre derechos humanos, que son impartidos por quince universidades europeas;

3. Reflexionar sobre la conveniencia de organizar periódicamente un foro de derechos humanos con la participación de instituciones de la Unión Europea, así como representantes de establecimientos académicos y organizaciones no gubernamentales;

4. Aumentar los medios para cumplir con los requisitos operativos internacionales en el campo de los derechos humanos y la democratización, por ejemplo, creando posiblemente una lista común de expertos europeos en el campo, con

miras a las operaciones de defensa de los derechos humanos en el campo, así como la asistencia y misiones de observación electoral;

5. Fomentar el desarrollo y la consolidación de la democracia y el Estado de derecho, así como el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales en terceros países, en particular promoviendo la adopción lo antes posible de proyectos de reglamentos relativos a la ejecución de operaciones de cooperación, que actualmente están siendo examinados en el marco de la Unión Europea;

6. Garantizar que se haga todo lo posible para lograr estos objetivos de forma coherente, en particular examinando si se deben reforzar las estructuras competentes de la Unión Europea.”<sup>150</sup>

Esta Declaración, que hasta el momento ha sido obviada en las referencias y en los estudios sobre la Carta de Derechos Fundamentales, tiene un valor trascendental, constituyendo la pieza esencial sobre la que va a pivotar la verdadera decisión de la Unión Europea en su compromiso por realizar una carta de Derechos Fundamentales.

Declaración de la Unión Europea que traslada por el Representante permanente de Austria ante la ONU, es considerada la posición común de la organización y es un documento histórico de un valor trascendental para nuestra investigación, porque se apoya en la importancia de los derechos humanos como base para la implementación de políticas públicas a nivel nacional como regional o mundial y manifiesta la centralidad de los Derechos Humanos en la edificación de la estructura de la Unión Europea. Supone, en efecto, una carta de presentación, que terminaría siendo concretada en la Convención que redactó la Carta de Derechos Fundamentales.

En ese sentido, la Unión Europea asume un compromiso más firme para con los derechos humanos, de ahí que eleve su determinación y apoyo incondicional con respecto a la promoción de estos en el nivel de los Tratados. Asumen que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que la entienden como piedra angular sobre la que

---

<sup>150</sup> Lettre datée du 11 décembre 1998, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de l’Autriche auprès de l’Organisation des Nations Unies, 15 décembre 1998, Nations Unies A/53/747 Assemblée générale: «J’ai l’honneur de porter à votre attention la déclaration de la présidence de l’Union européenne à l’occasion du cinquantième anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l’homme, publiée le 10 décembre 1998 (voir annexe). Je vous serais obligé de bien vouloir faire distribuer le texte de la présente lettre et de son annexe comme document de l’Assemblée générale, au titre du point 46 a) de l’ordre du jour. Le Représentant permanent de l’Autriche auprès de l’Organisation des Nations Unies (Signé) Ernst Sucharipa»

descansa la arquitectura los derechos fundamentales, pero que después de 50 años se deben redoblar esfuerzos para que sean respetados a lo largo y ancho del mundo y para ello empleará los mecanismos que tiene a su alcance para elevar el grado de cumplimiento.

Desde el ámbito más estrictamente comercial, a través de los tratados de libre comercio, a las condiciones para adherirse a la Unión o la proyección que hace de los derechos humanos con terceros actores internacionales, son solo algunos de los ejemplos que emplea la Declaración, para referirse a las posibilidades con las que puede incentivar el cumplimiento de los derechos humanos en el mundo. Al mismo tiempo, recalca su compromiso para con el Convenio Europeo de Derechos Humanos del que todos los Estados miembros de la Unión forman parte y que suponen una sujeción de su actuación bajo la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, logrando complementar el cuidado de los Estados europeos los derechos humanos.

Pero si de algo debemos subrayar en esta declaración son los seis últimos puntos con los que culmina. En los cuales se destaca que la Unión garantizará el respeto de los derechos humanos mediante una coordinación más estrecha entre los Estados miembros y en el marco de la Unión, desarrollando la cooperación en el campo de los derechos humanos, que suponga reforzamiento de la educación y la formación, a la par que se reflexiona sobre la oportuna concreción de un foro de derechos humanos en el seno de la Unión Europea. La Unión está dispuesta a aumentar los medios a su alcance para cumplir con mayor exactitud los derechos humanos contando con voces de expertos en este campo lo que supondrá un fomento en la defensa del Estado de Derecho y la Democracia, para con terceros Estados y el reforzamiento del entramado institucional de la Unión Europea para incrementar la vigilancia sobre los derechos humanos.

Aquella conmemoración marcaría un nuevo rumbo en la celebración del Consejo Europeo de Viena, de 11 y 12 de diciembre de 1998. Si el anterior Consejo Europeo, celebrado en Cardiff, el 15 y 16 de junio de 1998, había cerrado la cuestión referida al desarrollo de la Unión Económica y Monetaria, tomando decisiones históricas y había asumido como principal objetivo la preparación de la aplicación del Tratado de Ámsterdam, al tiempo que consideraba como prioridad de la Unión, mantener el proceso de ampliación.

El Canciller Austriaco, Viktor Klima, presidente en ejercicio del Consejo Europeo, presentaría el programa del Consejo Europeo a celebrar el 11 y 12 de diciembre, asumiendo la novedad de afrontar la materia de Derechos Humanos, abordada asimismo por el Presidente del Parlamento Europeo, José María Gil Robles, quien propondría una campaña mundial en favor de una amnistía de los presos políticos y en particular contra los presos de conciencia<sup>151</sup>: “Hay que poner fin a al sinsentido que permite que individuos que han cometido crímenes atroces contra sus semejantes estén en libertad, mientras que miles de personas están en la cárcel por razones puramente políticas”<sup>152</sup>.

El Consejo Europeo se comprometería a redoblar sus esfuerzos a favor de la abolición universal de la pena de muerte e intentará conseguir resultados significativos contra cualquier forma de racismo y xenofobia. De este modo, el Consejo Europeo de Viena asumiría el compromiso con los Derechos Humanos, dedicándole la segunda parte de sus conclusiones que por su interés reproducimos literalmente.

## “II. DERECHOS HUMANOS

3. Con motivo del cincuentenario de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Consejo Europeo ha reiterado la primordial importancia que da a esta Declaración, según lo manifestado hace un año en Luxemburgo. La Declaración Universal es una piedra angular del edificio construido después de la Segunda Guerra Mundial en pro de la protección y fomento de los derechos humanos a escala nacional, regional y mundial, y es la base para que progrese y se garantice la dignidad humana en todo el mundo.

4. La Unión Europea, que se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales y el Estado de derecho, comparte los valores en los que la Declaración tiene sus raíces y basa su acción en esos valores.

5. El Consejo Europeo ha respaldado la Declaración de la Unión Europea sobre los derechos humanos, de 10 de diciembre de 1998, y ha invitado al Consejo, a la

---

<sup>151</sup> "UE/Cumbre de Viena : El Canciller Austriaco precisa el programa del Consejo Europeo", EUROPE, 11.12.1998, n°4299 , p. 4.

<sup>152</sup> "UE/Derechos Humanos: Con motivo del Cincuenta aniversario de la Declaración de los Derechos Humanos. Gil Robles propone una campaña mundial para la liberalización de los presos políticos", EUROPE, 12.12.1998, n°4300 , p. 7.

Comisión y a los Estados miembros a que estudien cómo aplicar mejor las medidas concretas propuestas.

6. El Consejo Europeo ha subrayado la necesidad de luchar contralas manifestaciones de racismo, xenofobia y antisemitismo, tanto en la Unión Europea como en terceros países. A este respecto, ha destacado el papel del Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia. El Consejo Europeo ha solicitado a la Comisión que redacte, para su reunión de Colonia, propuestas de medidas para luchar contra el racismo en los países candidatos y ha solicitado a los Estados miembros que estudien la posibilidad de tomar medidas similares dentro de la Unión. En este sentido, el Consejo Europeo ha acogido favorablemente la intención del Gobierno sueco de celebrar una conferencia internacional en Estocolmo para ampliar el conocimiento sobre el Holocausto.”<sup>153</sup>

Precisamente, la Declaración de Viena y el Consejo Europeo de Viena, se sumaban a la iniciativa que había permitido instalar en aquella ciudad el Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia, que, en 2007, pasaría a denominarse como Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El 9 de marzo de 1999 se publicaba en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas una nueva Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea<sup>154</sup> que recordaba todas las resoluciones anteriores y realizaba un largo articulado dividido en las siguientes partes: Derechos humanos. Unión Europea y Estados miembros; Acceso a la prestación de cuidados; Derecho a la seguridad - lucha contra el terrorismo de Estado; El funcionamiento de los sistemas judiciales; Derechos civiles y políticos; Respeto de la vida privada; Libertad de expresión y otras libertades; Libertad de culto; Derechos económicos y sociales; Derechos culturales; Lucha contra las discriminaciones - derechos de la mujer-derechos del niño - protección de la familia; Situación de los presos – rehabilitación; Lucha contra el racismo y la xenofobia; Inmigración y asilo.

Esta Resolución hacía hincapié en algunos aspectos contenidos en el Tratado de Ámsterdam manifestando que “desde la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, la

---

<sup>153</sup> Consejo Europeo - Viena, 11 y 12 de diciembre de 1998, p. 1. <http://www.consilium.europa.eu/media/21086/consejo-europeo-de-viena-conclusiones-de-la-presidencia.pdf>

<sup>154</sup> Diario Oficial n° C 098 de 09/04/1999 p. 0279



Comisión encomiende a uno de sus miembros la responsabilidad en materia de derechos humanos, así como el espacio de libertad, seguridad y justicia”, celebrando “que el proyecto del Tratado de Ámsterdam haya incluido, en particular, los artículos 6, 11, 49 y 177, que tienen por objeto el respeto de los derechos humanos tanto en el interior como en el exterior de la Unión” y considerando que “el respeto de los derechos humanos es un elemento inalienable de toda sociedad democrática y debe ser uno de los pilares básicos de la política tanto interior como exterior de la Unión; subraya que el próximo cincuentenario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos brinda una ocasión inmejorable para promover un debate y una acción política a nivel mundial con objeto de promover el respeto de estos derechos y los instrumentos necesarios para su protección;”<sup>155</sup>

El Consejo Europeo de Colonia el 4 de junio de 1999, en medio de las últimas evoluciones diplomáticas concernientes a la crisis de Kósovo y al situación en los Balcanes, se ocuparía de asumir las misiones de Petersberg y, paralelamente, del desarrollo de la Unión Europea y de la preparación de la Conferencia Intergubernamental, sobre las cuestiones institucionales que permitieran la ampliación, en lo que se cerraba el depósito de los instrumentos de ratificación del Tratado de Ámsterdam, que entraría en vigor el 1 de mayo de 1999.

Este Consejo Europeo de Colonia se ocuparía del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, recordando el plan de acción aprobado en Viena y haría una específica mención a la Carta de Derechos Fundamentales y a los Derechos Humanos: “Una carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea 44. El Consejo Europeo entiende que, en el actual estado de evolución de la Unión Europea, habría que compilar y poner de relieve en una carta los derechos fundamentales vigentes a nivel de la Unión. 45. A tal fin ha adoptado la decisión que se adjunta en el Anexo IV. Se ruega a la futura Presidencia que, en el tiempo que queda de aquí a la reunión del Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999, cree las condiciones para la puesta en práctica de dicha decisión. Derechos humanos 46. El Consejo Europeo toma en consideración el informe provisional de la Presidencia sobre derechos humanos. Sugiere que se estudie la

---

<sup>155</sup> Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1997). Diario Oficial n° C 098 de 09/04/1999 p. 0279  
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:51998IP0468&from=PT>

conveniencia de crear una agencia de la Unión para los derechos humanos y la democracia.”<sup>156</sup>

La Presidencia alemana del Consejo publicaría la siguiente declaración en nombre de la Unión Europea: “La Unión Europea aplaude la decisión adoptada por las autoridades nepalíes a principios de este mes. De abolir la pena de muerte. Unión Europea considera que la abolición de la pena capital contribuye a la mejora progresiva de la dignidad de la persona y el desarrollo de los derechos humanos. Unión Europea considera la decisión de las autoridades nepalíes como un gesto de Nepal a favor de la promoción de los derechos humanos. Esta decisión se inserta perfectamente en el proceso democrático que ha emprendido Nepal en los últimos años. La decisión de Nepal contribuye a la consolidación del movimiento universal a favor de la abolición de la pena de muerte. La Unión Europea insiste una vez más en su firme compromiso a favor de la abolición universal de la pena de muerte o el establecimiento, en una primera fase, de moratorias para las ejecuciones. Varios países de Europa Central y Oriental, asociados a la Unión Europea, Chipre, país, también asociado, así como los países miembros del Espacio Económico Europeo, se suman a esta declaración”<sup>157</sup>.

Pero sobre todo el Consejo Europeo de Colonia que asumía la necesidad de crear una Carta de Derechos Fundamentales a nivel de la Unión y una Agencia de la Unión para los Derechos Humanos y la Democracia, incluiría en el Anexo IV de sus Conclusiones, un texto decisivo sobre la Carta de Derechos Fundamentales en el que claramente proponía la redacción de una carta por un órgano representativo con anterioridad al Consejo Europeo de diciembre del 2000:

#### “DECISIÓN DEL CONSEJO EUROPEO RELATIVA A LA ELABORACIÓN DE UNA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

La salvaguardia de los derechos fundamentales es uno de los principios básicos de la Unión Europea y una condición indispensable para la legitimidad de la misma. El Tribunal Europeo de Justicia ha confirmado y configurado, con su jurisprudencia, la obligación de la Unión de velar por los derechos fundamentales. La evolución actual de la Unión exige la redacción de una Carta de derechos fundamentales que permita poner

---

<sup>156</sup> Consejo Europeo - Colonia, 3 y 4 de junio de 1999, p. 18. Disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/media/21064/57889.pdf>

<sup>157</sup> "UE/Nepal: La Unión aplaude la supresión de la pena de muerte", EUROPE, 4.6.1999, n°4406 , p. 5.

de manifiesto ante los ciudadanos de la Unión la importancia sobresaliente de los derechos fundamentales y su alcance.

A juicio del Consejo Europeo, esta Carta deberá incluir los derechos de libertad e igualdad y los principios procesales fundamentales, tal como se recogen en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario.

La Carta deberá contener asimismo los derechos básicos que corresponden únicamente a los ciudadanos de la Unión. Al redactar la Carta, se tendrán en cuenta también derechos económicos y sociales, del mismo modo que en la Carta Social Europea y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores (artículo 136 TCE), en cuanto no se limitan a fundamentar los objetivos de la actuación de la Unión.

El Consejo Europeo considera que un proyecto de Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea debe ser redactado por un órgano en el que participen delegados de los Jefes de Estado y de Gobierno y del Presidente de la Comisión Europea y miembros del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales. Deberían participar como observadores representantes del Tribunal de Justicia Europeo y habría de escucharse la opinión de representantes del Comité Económico y Social, del Comité de las Regiones, de grupos sociales y de expertos. Las funciones de secretaría correrán a cargo de la Secretaría General del Consejo.

Ese órgano presentará, con tiempo suficiente para el Consejo Europeo que tendrá lugar en diciembre del año 2000, un proyecto de Carta. A partir de ese proyecto, el Consejo Europeo propondrá junto con el Consejo, al Parlamento Europeo y a la Comisión, la proclamación solemne de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. Posteriormente habrá que estudiar si debe incorporarse la Carta a los Tratados y, en caso afirmativo, de qué modo ha de hacerse. El Consejo Europeo encarga al Consejo de Asuntos Generales que inicie las actuaciones necesarias desde ahora y hasta el Consejo Europeo de Tampere.”

Fue entonces cuando el Parlamento Europeo tomaría la iniciativa en la sesión del 13 de septiembre de 1999, la Presidenta del Parlamento Europeo anunció que se había

solicitado la elaboración de un informe a la Comisión de Asuntos Constitucionales y solicitado la opinión de la Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa, de la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior y de la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales sobre el documento de referencia.

En la reunión del 22 de septiembre de 1999, la Comisión de Asuntos Constitucionales designó ponentes a Andrew Duff y Johannes Voggenhuber.<sup>158</sup> La Comisión se reuniría sucesivamente el 22 de septiembre, 14 de octubre, 8 de noviembre, 22 y 29 de noviembre.

Para entonces, nuevamente tomaba el protagonismo el Consejo Europeo de Tampere celebrado el 16 de octubre de 1999 cuyo principal objetivo sería desarrollar el Espacio de Libertad Seguridad y Justicia puesto en funcionamiento por el Tratado de Ámsterdam: “El Consejo Europeo está resuelto a que la Unión se convierta en un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, utilizando plenamente las posibilidades que ofrece el Tratado de Ámsterdam. El Consejo Europeo lanza un firme mensaje político para confirmar la importancia de este objetivo, y ha acordado una serie de orientaciones y prioridades políticas que convertirán rápidamente este espacio en una realidad.”<sup>159</sup>

Paralelamente el Consejo Europeo de Tampere asume directamente la creación de una Carta de Derechos Fundamentales: “En estrecha relación con el espacio de libertad, seguridad y justicia, el Consejo Europeo ha acordado la composición, método de trabajo y disposiciones prácticas del órgano competente para la elaboración del proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Invita a todas las partes interesadas a que velen por que la labor relativa a la Carta pueda iniciarse rápidamente.”

En el marco de este compromiso, el Consejo Europeo incluye, en un Anexo a sus Conclusiones, crear el instrumento que elaborará la referida Carta de Derechos Fundamentales:

---

<sup>158</sup> Andrew Duff, político británico que presidió la Unión de Federalistas Europeos había sido elegido miembro del parlamento europeo en 1984 y sería reelegido en 1989, 2004 y 2009. Seguir del grupo espinelli, fue partidario de luchar por la federalización de la Unión Europea. Johannes Voggenhuber, político austriaco vinculado al partido verde europeo, fue portavoz federal de su partido y diputado del parlamento europeo entre 1995 y 2009.

<sup>159</sup> Disponible en: [https://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_es.htm](https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm)

“COMPOSICIÓN, MÉTODO DE TRABAJO Y DISPOSICIONES PRÁCTICAS DEL ÓRGANO COMPETENTE PARA LA ELABORACIÓN DE UN PROYECTO DE CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA, CON ARREGLO A LO DISPUESTO EN LAS CONCLUSIONES DE COLONIA

A. COMPOSICIÓN DEL ÓRGANO COMPETENTE

- Miembros:
  - Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros  
Quince representantes de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros
  - Comisión. Un representante del Presidente de la Comisión Europea
  - Parlamento Europeo. Dieciséis diputados nombrados por el propio Parlamento Europeo
  - Parlamentos nacionales. Treinta diputados de los parlamentos nacionales (dos por cada Parlamento nacional) que deberán nombrar los propios parlamentos nacionales
  - Los miembros del órgano competente podrán ser sustituidos por suplentes en caso de que no puedan asistir a las reuniones de dicho órgano.
- Presidente y Vicepresidentes del órgano competente
- El órgano elegirá a su Presidente. Ejercerán las funciones de Vicepresidentes del órgano un diputado del Parlamento Europeo, un diputado de un parlamento nacional y el representante del Presidente del Consejo Europeo, cuando no haya sido elegido para la Presidencia.
  - El diputado del Parlamento Europeo y el diputado de un parlamento nacional que ejerzan las funciones de Vicepresidentes serán elegidos respectivamente por los diputados del Parlamento Europeo y por los diputados de los parlamentos nacionales que formen parte del órgano.
- Observadores
- Dos representantes del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que serán designados por el Tribunal
- Dos representantes del Consejo de Europa, uno de ellos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
- Órganos de la Unión Europea a los que se invitará a dar su opinión  
Comité Económico y Social
- Comité de las Regiones
- Defensor del Pueblo

- Cambio de impresiones con los Estados candidatos
- Debería celebrarse un adecuado cambio de impresiones entre el órgano competente o el presidente y los Estados candidatos.
- Otros organismos, grupos sociales o expertos a los que se invitará a dar su opinión. El órgano competente podrá invitar a otros organismos, grupos sociales y expertos a que den su opinión.
- Secretaría

La Secretaría General del Consejo se encargará de los servicios de secretaría del órgano competente. Para garantizar una adecuada coordinación, se establecerá un estrecho contacto con la Secretaría General del Parlamento Europeo, con la Comisión y, en la medida necesaria, con las secretarías de los parlamentos nacionales.

## B. MÉTODOS DE TRABAJO DEL ÓRGANO COMPETENTE

- Preparación
 

El Presidente del órgano propondrá, en estrecha concertación con los Vicepresidentes, el programa de trabajo y llevará a cabo los trabajos preparatorios que estime convenientes.

  - Transparencia de los trabajos. En principio, se harán públicos el contenido de las audiencias del órgano y los documentos que se le presenten durante ellas.
  - Grupos de trabajo. El órgano competente podrá crear grupos de trabajo *ad hoc*, abiertos a todos los miembros del órgano.
  - Redacción. Basándose en el programa de trabajo aprobado por el órgano, un comité de redacción integrado por el Presidente, los Vicepresidentes y el Representante de la Comisión y asistido por la Secretaría General del Consejo redactará un anteproyecto de Carta teniendo en cuenta las propuestas de redacción presentadas por cualquiera de los miembros del órgano. Cada uno de los tres Vicepresidentes consultará periódicamente con el correspondiente componente del órgano del que proceda.
  - Elaboración del proyecto de Carta por el órgano competente. Cuando el Presidente del órgano competente considere, en estrecha concertación con los Vicepresidentes, que el texto del proyecto de Carta elaborado por dicho órgano puede finalmente ser suscrito por todas las Partes, lo presentará al Consejo Europeo con arreglo al procedimiento preparatorio habitual.

## C. DISPOSICIONES PRÁCTICAS

El órgano competente celebrará sus reuniones en Bruselas, por turnos, en el edificio del Consejo y en el del Parlamento Europeo.

Se aplicará un régimen lingüístico completo en las sesiones del órgano.”

De este modo constatamos dos escenarios que van a seguir distintos caminos, por una parte, el desarrollo del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia en gran medida

como producto de la comunitarización de Justicia e Interior, y de otro lado la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales que se ha dejado en manos de un nuevo instrumento, un órgano competente que pronto tomará el nombre de Convención para el que se ha decidido que realice sus reuniones en Bruselas en el edificio del Consejo y en el del Parlamento Europeo.

El Parlamento Europeo emitiría el 27 de octubre de 1999 una Resolución sobre el Consejo Europeo de Tampere en la que teniendo en cuenta el Tratado de Ámsterdam y el Plan de Acción detallado de Viena para la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y en particular la Resolución preparatoria de la Cumbre de Tampere, aprobada el 16 de septiembre de 1999, así como la posición de la Comisión contenida en la carta del Presidente Prodi del 23 de septiembre de 1999 al Primer Ministro de Finlandia y el discurso pronunciado ante el Consejo Europeo por la Presidenta del Parlamento Europeo, así como las conclusiones del propio Consejo Europeo destacaba la importancia de que los Jefes de Estado y de Gobierno hubieran celebrado su primera cumbre extraordinaria sobre las importantes cuestiones que forman el núcleo de una Unión basada en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el imperio de la ley.

Con respecto a los Derechos Humanos y no discriminación, la Resolución se detiene en diferentes aspectos que resultan fundamentales: “5. Acoge con satisfacción la composición y el método de trabajo acordados para el órgano encargado de elaborar un borrador de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y participará en los trabajos sin regatear esfuerzos;

6. Cifra sus esperanzas en el fuerte componente parlamentario de dicho órgano, que ilustra el desarrollo democrático de la Unión Europea mejor que una Conferencia Intergubernamental clásica;

7. Considera deseable que los resultados que logre dicho órgano (que probablemente fundamentará su acción en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales) vinculen a los órganos comunitarios en el marco del Derecho de la Unión Europea y con ello afecten de manera inmediata a los ciudadanos de la Unión;

8. Expresa el deseo de que todos los miembros de dicho grupo sean designados en diciembre de 1999 y, en el marco de sus atribuciones, se compromete a hacer realidad este objetivo; considera que la presidencia del grupo debe pertenecer al componente parlamentario”.<sup>160</sup>

## **2.2. Las primeras reuniones para la elaboración de la Carta de Derechos fundamentales (24 de noviembre de 1999 a 14 de marzo de 2020)**

El 24 de noviembre la Delegación responsable de la elaboración del proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de la Comisión de Asuntos Constitucionales del Parlamento Europeo se reuniría en Bruselas siendo su primer acuerdo la adopción de una agenda.

La segunda decisión de dicha Comisión fue elegir un jefe de delegación, cargo que recayó a Íñigo Méndez de Vigo propuesto por los diputados Freidrich y Martin y elegido por aclamación. Méndez de Vigo recordaría en su obra *El rompecabezas, Así redactamos la Constitución Europea* la trayectoria que se había seguido desde el Consejo Europeo de Colonia resaltando que le consejo Europeo de Tampere había acordado la composición del órgano encargado de redactar la Carta creando un Comité de redacción compuesto por un representante de los cuatro estamentos: los Gobiernos, el Parlamento Europeo, los Parlamentos Nacionales y la Comisión Europea.

Aquel Comité de redacción sería el encargado de elaborar las propuestas que posteriormente deberían ser debatidas por todos sus miembros. En este relato refiere asimismo como propuso a la diputada socialista francesa Pervenches Beres para ocupar la vicepresidencia de la Delegación.<sup>161</sup> En aquella primera reunión del grupo del Parlamento Europeo se produciría un intercambio de puntos de vistas sobre el futuro documento entre los diputados de la Comisión: Beres, Friedrich, D. Martin, van den

---

<sup>160</sup> Consejo Europeo de los días 15 y 16 de octubre en Tampere. Miércoles 27 de octubre de 1999 – Estrasburgo.

<https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-1999-0052+0+DOC+XML+V0//ES>

<sup>161</sup> Íñigo Méndez de Vigo, *El rompecabezas, Así redactamos la Constitución Europea*. p. 61



Berg, Maij-Weggen, Frahm, Bonde, Cederschiöld, H.P. Martin, Cornillet, Rack, Buttiglione, Schulz, Duff y Voggenhuber.<sup>162</sup>

Nuevamente sería el Consejo Europeo reunido entonces en Helsinki el día 11 y 12 de diciembre de 1999 el que continuaría alentando la realización de una Carta de Derechos Humanos al tiempo que asumía la puesta en marcha de una Conferencia Intergubernamental sobre la reforma institucional llamada a posibilitar el proceso de ampliación iniciado en Luxemburgo en diciembre de 1997.

El Consejo Europeo dedicaría su punto 64 a los Derechos Humanos manifestando lo siguiente: “64. El Consejo Europeo toma nota del informe de la Presidencia sobre derechos humanos y acoge con agrado el seguimiento de las medidas propuestas en la declaración de la Unión Europea de 10 de diciembre de 1998. El Consejo Europeo invita al Consejo, la Comisión y los Estados miembros a seguir persiguiendo activamente estas medidas, a desarrollar la concepción y los contenidos del Informe Anual sobre Derechos Humanos y el Foro Anual de Debate sobre Derechos Humanos y a estudiar la necesidad de reforzar el análisis y la evaluación en el área de los derechos humanos. En este contexto, se insta al diálogo periódico con la sociedad civil en materia de derechos humanos. 65. El Consejo Europeo reitera la importancia de que todas las personas disfruten por igual de los derechos humanos. Debe prestarse especial atención a la mejora de la situación de los grupos que no constituyan una mayoría en ningún Estado, incluidos los romanís. La Unión Europea se ha comprometido a trabajar para alcanzar este objetivo junto con el Consejo de Europa y la OSCE.”<sup>163</sup>

Justamente a los tres días de finalizar el Consejo Europeo se producía la segunda reunión del grupo del Parlamento Europeo cuyo objetivo sería la discusión sobre los métodos de la Convención. Méndez de Vigo tomaría la palabra afrontando la cuestión de los suplentes que no estaba prevista en los acuerdos de Tampere esbozando un calendario según el cual la reunión del Pleno de la Convención tendría lugar el 1-2 de febrero en las instalaciones del Parlamento, mientras que de febrero a junio los tres grupos propuestos (sobre los derechos políticos, los derechos económicos y sociales, y los derechos vinculados a la ciudadanía europea) establecerían sus listas iniciales de

---

<sup>162</sup> No C 77/33. Tuesday, 14 February 1984. DRAFT TREATY ESTABLISHING THE EUROPEAN UNION.

<sup>163</sup> Consejo Europeo Helsinki 1999

derechos. Un miembro del Cuerpo podría sentarse en cualquiera o en todos estos Trabajando Grupos. Desde el mes de julio hasta el mes de octubre se haría un detallado examen de los trabajos realizados.<sup>164</sup>

El viernes 17 de diciembre se celebraría en Bruselas la primera reunión del órgano encargado de elaborar un proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Abriría la reunión Paavo Nikula<sup>165</sup> en representación del Consejo Europeo, remitiéndose al mandato dado por el Consejo Europeo de Colonia y a las reglas de procedimientos establecidas en el Consejo Europeo de Tampere. Nikula haría tres importantes observaciones: - el Órgano no era una Conferencia Intergubernamental en el sentido del Tratado de la Unión Europea, - el propósito de su trabajo no era alterar las responsabilidades de la Unión, y - el objetivo era elaborar un proyecto de lista de derechos fundamentales en su aplicación a las actividades de la Unión y no preparar un texto aplicable a los Estados miembros cuando ejerciendo sus propios poderes.

La primera decisión fue la de elegir al presidente siendo elegido por aclamación Roman Herzog,<sup>166</sup> siendo elegidos vicepresidentes, por el grupo de representantes de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros Unidos, el representante de la Presidencia rotatoria del Consejo de la Unión, Paavo Nikula, Pedro Bacelar de Vasconcelos y Guy Braibant; por el grupo de representantes del Parlamento Europeo Íñigo Méndez De Vigo y por el grupo de representantes de los parlamentos nacionales, el Gunnar Jansson.

Tras la elección se pronunciaron los siguientes discursos. Roman Herzog recordó que había publicado su Tesis Doctoral precisamente sobre el Convenio Europeo de Derechos Humanos y destacó el excelente trabajo del que venía realizando el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en Luxemburgo cuya extensa jurisprudencia según manifestó “también nos esperará y nos iluminará”. Precisó que no se estaba hablando de una Constitución Europea ni del surgimiento de un Estado Federal sino tan sólo de establecer los derechos fundamentales redactando una Carta que “algún día, en un futuro no muy lejano, será jurídicamente vinculante”.

---

<sup>164</sup> European Parliament, Delegation of the Body dealing with the charter of fundamental rights of the European Union. PV/02/99.

<sup>165</sup> Paavo Nikula, había sido Ministro de Justicia de 1978 a 1979 y sería Canciller de Justicia de Finlandia y miembro del Parlamento.

<sup>166</sup> Roman Herzog era Catedrático de Derecho Constitucional, militante de la Unión Demócrata Cristiana de Alemania (CDU) y presidente de Alemania desde el 1 de julio de 1994 hasta el 30 de junio de 1999

Íñigo Méndez de Vigo felicitaría al Presidente por su designación y también hizo referencia al arduo trabajo realizado durante el último medio siglo por la Convención de Roma. Manifestó que era un acierto asociar la ampliación a la Carta de Derechos fundamentales y declaró que los derechos fundamentales no son estáticos sino que necesitan ser repensados y reformulados a medida que la sociedad avanza. También manifestó que la Carta de Derechos Fundamentales debe ser vinculante y debe incorporarse a los Tratados.

Gunnar Jansson agradecería el trabajo realizado hasta el momento por Paavo Nikula, fiscal general de Finlandia y aludiría a los diferentes puntos de vista de personalidades de 15 países diferentes que se encontraban listos para abrir una cooperación constructiva finalizando sus palabras con una alusión a la caída de Berlín diez años antes concluyendo que no debe haber divisiones en Europa. La Carta permitirá que los Derechos Humanos se protejan y que se mejoren las libertades fundamentales.

Antonio Vitorino<sup>167</sup>, manifestaría que era un honor estar ahí como único representante de la Comisión en la redacción de un texto “sin duda destinado a marcar una nueva etapa en la construcción de Europa que contribuirá a la legitimidad política y moral esencial de la Unión Europea a los ojos de los ciudadanos. Destacó que aquel órgano no era casual y que la fórmula ideada por los Jefes de Estado y de Gobierno para su composición era completamente nueva e innovadora combinando la parte comunitaria y la nacional y sobre todo el predominio parlamentario que ayudaría a reforzar la legitimidad del proyecto de Carta. Manifestó también que la Carta deberá integrarse en los Tratados e incluir la relación entre la futura Carta de la Unión y el Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa. Manifestó que la Carta contendría además de los derechos clásicos, derechos civiles y políticos, los derechos sociales y también los derechos derivados de la legislación europea y de la ciudadanía, y destacó que el método elegido del consenso posibilitaba llevar a buen término un texto ambicioso y de alto valor añadido.

---

<sup>167</sup> Diputado del Parlamento Europeo y Presidente de la Comisión de Libertades Civiles y Asuntos Internos. Ministro de Defensa y Vicepresidente Primero en Portugal y Comisario de Justicia e Interior.

Vassilios Skouris<sup>168</sup> destacaría la presencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en aquel órgano encargado de proteger los Derechos Fundamentales manifestando que la idea de la tutela efectiva de los Derechos Fundamentales siempre había sido un tema de gran preocupación para la Corte, y que “desde que, cuando surgió a principios de la década de 1970 que el derecho comunitario y las actividades de toma de decisiones podrían vulnerar los derechos fundamentales de ciudadanos, la Corte logró mantener esta idea al encontrar una base legal para la protección de derechos humanos fuera de los textos de derecho primario o secundario.”

Expresamente se refirió a la protección de los derechos humanos por el Tribunal: “la Corte ha sancionado el derecho de propiedad, la derecho a la protección de la intimidad y la dignidad humana, el derecho de la defensa a tener acceso a información relevante, el secreto profesional en las relaciones entre un abogado y su cliente, el principio de "nullo crimen sine lege" y el derecho a un juicio justo” y se pronunció porque una vez aprobada la Carta de Derechos Fundamentales asumirá un nuevo rol en la vigilancia de la observancia de estos derechos.

Una última intervención correspondería a Marc Fischbach, Juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Hans Christian Krüger, Secretario general Adjunto quienes, invitados a participar como observadores, pronunciarían un discurso bajo el título “La contribución del Consejo de Europa a una Carta de la Unión Europea de Derechos Fundamentales” en el que desarrollarían tres aspectos: 1. Los logros del Consejo de Europa en el ámbito de la protección de derechos, calificando a la Convención como “un instrumento constitucional del orden público europeo que cubre una zona habitada por 800 millones de personas”; 2. Criterios para la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales para la Unión Europea, referidos a los derechos civiles y políticos y a los derechos sociales y económicos; y 3. Perspectivas de la protección de los Derechos Fundamentales en un nueva Europa, manifestando que por encima de que podrían surgir discrepancias entre la jurisprudencia de los dos tribunales europeos, la redacción de una carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea ofrece una oportunidad única oportunidad de construir un sistema coherente de protección de los derechos humanos en Europa.

---

<sup>168</sup> Juez griego, profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad Aristóteles y en la Facultad de Derecho Bucerius en Hamburgo, Alemania; Ministro del Interior en Grecia en 1989 y 1996, y presidente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 2003 a 2015.

El acta recogió el descontento con el nombre que inicialmente se había dado al foro que debía establecer la Carta de Derechos Fundamentales. La Delegación británica propuso la palabra “Grand Comitee” pero no pareció adecuada al entenderse que utilizaba un lenguaje antiguo. El liberal demócrata británico Andrew Duff, componente del Parlamento Europeo había dado en una conferencia de prensa que el nombre de Foro le parecía más oportuno que de un Convenio que tenía un matiz revolucionario y un carácter constitucionalizante. El propio Sr. Roman Herzog en su discurso inaugural, había pedido más reflexión y posiblemente un cambio de nombre. Martin Schulz abogaría por el término "Convento" o "Convención".

Los miembros participantes de la reunión abordarían las cuestiones de procedimientos, la colocación de los participantes en la sala de reuniones, las relaciones con la prensa y la opinión pública, es decir la transparencia de las actuaciones y la organización de los trabajos.

Método de Trabajo. En cuanto al método de trabajo se plantearon diversas cuestiones. Gabriel Cisneros, consideró fundamental que los métodos de trabajo reflejasen claramente el carácter político de la representación elegida por la Unión Europea para este órgano, dado el lugar preponderante reservado en él a las funciones parlamentarias. Esto podría lograrse mediante el nombramiento de relatores para la diversos sujetos en función de su afiliación política. José Barros Moura pediría garantías de que tendrá derecho a hablar en cualquier etapa del procedimiento, independientemente de las posiciones expresadas por su grupo.

Grupos de Trabajo. Sobre los grupos de trabajo surgieron tres preguntas no todos estuvieron de acuerdo con la propuesta de que debería haber tres títulos: la división en (1) derechos políticos y civiles, (2) económicos y sociales y (3) los derechos de los ciudadanos. Esta división tuvo una tibia acogida, en particular por Andrew Duff que lo consideró muy poco convincente. Andrea Manzella consideró aceptable esta triple estructura siempre que fueran abordados a la vez los grupos de trabajo, si bien el grupo de los derechos de los ciudadanos fuera abordado inicialmente.

Roman Herzog hizo hincapié en la necesidad de trabajar en los cinco temas centrales (libertad, igualdad, derechos económicos y sociales, procedimiento y derechos de los ciudadanos de la Unión) que se repartirá entre los tres grupos de trabajo previstos. Rodriguez-Berejo insistió mucho en este punto. Su argumento era que

ninguno de los derechos en cuestión podía ser claramente compartimentado en una sola categoría.<sup>169</sup>

Por lo tanto, como la demarcación entre estos derechos obviamente se desdibujaron, cualquier miembro de un grupo de trabajo debería poder participar en las deliberaciones de cualquier grupo de trabajo, siempre que el tema de los que era responsable así lo exigiera. Además, como la forma en que estos se formularían los derechos estaba obligada a tener repercusiones en las Constituciones de los Estados miembros, era fundamental garantizar que todo conocimiento o experiencia relativa a la legislación nacional individual podría ponerse a disposición de los grupos de trabajo en cualquier momento.

Independencia del Órgano. La mayoría de los oradores se mostró a favor de que el Organismo fuera autónomo, ya que se trataba de un aspecto crucial de su mandato.

Arreglos Lingüísticos. Gabriel Cisneros se mostró a favor de la cobertura lingüística completa tanto en las sesiones plenarias y en los grupos de trabajo.

Fechas de las reuniones. Se discutió sobre esta materia recordando que los parlamentarios nacionales que tenían que estar con sus compañeros los martes y miércoles, ya sea para sus habituales nombramientos o para informar sobre los progresos realizados en el Órgano.

Secretaría del Órgano. Martin Schulz solicitaría que la Secretaría sea proporcionada conjuntamente por las Secretarías del Consejo, el Parlamento y la Comisión.

En conclusión, el Presidente, Roman Herzog, afirmarí que se había planteado durante la discusión una serie de cuestiones con las que todos los miembros ya estaban familiarizados, y que todas fueron ideas interesantes que merecieron atención, incluido el nombre del Organismo, su independencia, sus métodos de trabajo, la composición de los grupos de trabajo y el idioma preparativos. En cuanto a las fechas de las reuniones, el presidente anunció que se celebraría una reunión de la Mesa estaba prevista para el 17 de enero de 2000, en la que se abordarían todos estos temas con una para presentar

---

<sup>169</sup> Álvaro Rodríguez Bereijo, "La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea". *Revista de derecho de la Unión Europea*, ISSN 1695-1085, Nº. 1, 2001, págs. 45-58.

propuestas detalladas en la próxima reunión del Órgano, previéndose la próxima reunión del Órgano, es decir el segundo pleno para los días 1 y 2 de febrero de 2000.

Pasadas las fiestas de Navidad el 8 de enero se abriría la tercera reunión del grupo de Parlamento Europeo bajo la presidencia de Méndez de Vigo aprobándose el acta de la reunión de la delegación del 14 de diciembre de 1999 y realizando el presidente una información sobre la reunión del comité de redacción del organismo a celebrar el 17 de enero de 2000. Esta comunicación sería seguida de un debate general, en el que participaron: el presidente, Berès, Duff, Friedrich, Rack, van den Burg, Schulz, Voggenhuber, Watson, Mombaur, Kirkhope, Paciotti, Hermange, Buitenweg, Berthu, Bonde, Kaufmann y Frahm acordándose que la próxima reunión se celebrará el 26 de enero en Bruselas.<sup>170</sup>

### **2.3. La puesta en marcha de los Trabajos de la Convención, Presídium y Grupo del Parlamento Europeo.**

El 17 de enero se celebraría la primera reunión del Presídium bajo la presidencia de Roman Herzog, discutiéndose la organización y preparación del siguiente plenario que se celebraría el 1 y 2 febrero 2000, invitándose a los miembros a estudiar las propuestas que se plantearon, siendo la primera el nombre del cuerpo responsable sugiriéndose el de “Convención”.<sup>171</sup> El Presídium sugirió que se permitiera la presencia de suplentes en la sala de reuniones en reuniones del pleno, pero se acordó que los suplentes no tendrían derecho a intervenir durante el debate, a menos que el miembro del pleno no pudiera asistir.

El Presídium propuso que las reuniones del plenario se llevarán a cabo los días siguientes fechas: segunda reunión: 1 y 2 febrero 2000, tercera reunión: 20 y 21 marzo 2000, cuarta reunión: 5 y 6 de junio de 2000, quinta reunión: 11 y 12 septiembre 2000, sexta reunión: 30 y 31 octubre de 2000. De este modo, se daba tiempo al Consejo de Asuntos Generales para trabajar, de acuerdo con el habitual procedimiento para la preparación de Consejos Europeos y para la interacción, si fuera necesario, con los actas de la Conferencia Intergubernamental de la revisión de los Tratados que tendría lugar en

---

<sup>170</sup> European Parliament PE/PV/2000-01 European Parliament Delegation to the Body Responsible for Drafting The European Union's Charter of Fundamental Rights. 18 January 2000

<sup>171</sup> 1st Praesidium Meeting. Renamed 'Praesidium'. Rules, 'Convention' name discussed, Timetable.

paralelo y cuyos procedimientos también deben completarse a tiempo para la reunión del Consejo Europeo de la segunda mitad de 2000.

El Presídium sugirió a los miembros que todo el trabajo a realizar fuera confiado al Pleno, lo que suponía fijar un segundo calendario de reuniones y una estructura del programa de trabajo. Así se posibilitaba que no se pudiera hacer una distinción definitiva entre los principales tipos de derechos identificados según la clasificación de los derechos fundamentales y que el mismo derecho pudiera ser discutido desde diferentes aspectos en diferentes grupos de trabajo simultáneamente, lo que llevaría a problemas de coordinación. Finalmente, se garantizaba que los grupos de trabajo estuvieran abiertos al mayor número posible lo que podría conducir a la formación de grupos de trabajo del tamaño del pleno.

Con respecto a las audiencias, el Presídium sugirió que la audiencia de los países candidatos se llevase a cabo de la manera más solemne posible y en el momento más adecuado del procedimiento. Se recomendó, asimismo, que se organizaran audiencias a nivel nacional de todos los organismos, ONG, asociaciones o autoridades competentes a nivel nacional, para recabar información y para informar a la plenaria.

El Presídium finalizaría el proyecto de orden del día para la segunda reunión prevista para el 1 y 2 de febrero, enviándose a los miembros al mismo tiempo que este documento se incluiría en la audiencia que el 2 de febrero de 2000 se realizaría con el Comité Económico y Social, el Comité de las Regiones y el Defensor del Pueblo.

En la preparación para el debate general sobre la Carta que tendría lugar en la segunda reunión de la Convención, plenaria de 1 y 2 de febrero el Presidente, Roman Herzog, pediría a la Secretaría de la Convención la aclaración de ciertas cuestiones “horizontales” que la Convención debería examinar.<sup>172</sup>

La primera cuestión se refiere a si la Carta debería tomar la forma de una declaración política o la forma de un texto legal.

El mandato otorgado por el Consejo Europeo de Colonia no indicaba cual forma debía llevar la Carta fijando simplemente que serviría de base para una declaración interinstitucional y que su posible inclusión en el Tratados habría de ser examinada en

---

<sup>172</sup> 20 January, 4111/00, Note on Horizontal questions by the Secretariat.



un posterior escenario. La decisión sería diferente dependiendo de cuanta importancia se quisiera conceder a los objetivos del proyecto de Carta.

Si tomase la forma de una declaración política, serán vitales más debates para que la declaración sea convertido en un texto susceptible de ser incorporado a los Tratados. Si tomase la forma de un texto legal, sería necesario un cuidado especial para garantizar que el texto estuviera redactado correctamente y en particular que fuera compatible con los Tratados, ya que debería incorporarse a los Tratados sin modificarlos. La elección entre las dos opciones era política, pero tendrá una influencia significativa en las futuras actas de la Convención.

La segunda cuestión era la referida a la aplicación de la Carta. La Carta estaba destinada a aplicarse a las instituciones de la Unión y no a las actividades de los Estados miembros que quedarían fuera del ámbito de aplicación de la legislación comunitaria o comunitaria. Esto sería consistente con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, según la cual los Estados miembros, tal como se reconoce por la sentencia de 18 de junio de 1991<sup>173</sup>, están obligados a respetar los derechos fundamentales siempre que actúen en el ámbito de aplicación de los Tratados con el fin de aplicar la legislación comunitaria o la derogación de ella.

Quedaba claro que la Carta por sí sola no puede imponer obligaciones a los Estados miembros fuera del ámbito de aplicación de la legislación de la UE en su sentido más amplio y una de las disposiciones de la Carta debería dejarlo en claro.

El objetivo de la Carta es establecer una declaración de derechos, en lugar de conferir nuevos poderes al Unión para legislar en el ámbito de los derechos fundamentales. El Tribunal de Justicia había hecho en un Dictamen de 28 de marzo de 1996<sup>174</sup>, una clara distinción entre la obligación de respetar derechos fundamentales y la facultad de legislar en materia de derechos fundamentales. La carta debería operar únicamente en el marco de los poderes existentes.

La Carta se aplicaría a las Instituciones de la Unión, por lo tanto, la Carta debería redactarse de manera que se aplicara dentro de los estructura no solamente de los Tratados comunitarios sino también en el Tratado de la Unión Europea. En otras

---

<sup>173</sup> Sentencia de 18 junio 1991 en Caso C-260/89, Elliniki Radiofonía Tiléorassi AE, ECR I-2925, párr. 43.

<sup>174</sup> Dictamen 2/94 de 28 de marzo de 1996 ECR I-1759

palabras, la Carta también se aplicaría a los Títulos V (PESC) y VI (JAI) del Tratado de la Unión Europea.

La tercera cuestión que se planteó iría referida a los titulares de derechos garantizados, un tema legal extremadamente complejo. Si los términos del Convenio Europeo de Derechos Humanos se adoptan derechos, el presente Convenio se aplica a toda persona que se encuentre bajo la jurisdicción de un Estado Contratante. Consecuentemente, la Carta se aplicaría a cualquier persona dentro de la jurisdicción de los Estados miembros. Una solución de este tipo planteaba dificultades, en particular en relación con determinados derechos sociales que no pueden aplicarse sistemáticamente a los trabajadores de terceros países y el alcance de que también es probable que varíe de acuerdo con los acuerdos celebrados entre la Unión y los países terceros y lo mismo sucede con respecto para libertad de movimiento.

Por último, los derechos vinculados a la ciudadanía comunitaria, que son derechos políticos, pueden concederse únicamente a las personas que posean la nacionalidad de uno de los Estados miembros. Esta distinción se complica aún más con la inclusión de una cláusula general sobre no discriminación que pueda entrar en conflicto con la existencia de derechos específicos reservados para los nacionales de los Estados miembros o personas tratadas como tales.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su Sentencia Chorfi del 7 de agosto de 1996 declaró que el trato preferencial otorgado a los nacionales de la UE en la cuestión de la expulsión dependía de que se presentara un caso de forma objetiva y razonable. Esto haría posible justificar diferentes formas de tratamiento. Por ello, la Carta debería aplicarse a cualquier persona que entre en el ámbito de aplicación de la legislación de la UE, con la condición que abarque los derechos específicos de los que disfrutaban los ciudadanos de la Unión. Un ejemplo se puede encontrar en el artículo 25 de la Declaración del Parlamento Europeo que había intentado solucionar este problema.

La cuestión de la incorporación a los Tratados, era un problema importante que debe manipularse con mucho cuidado. Cabe señalar que, en rigor, el propio artículo 13 TCE no contiene ninguna cláusula general sobre la no discriminación, pero faculta a la Comunidad para combatir la discriminación en el ámbito de su competencia. Por su parte, el artículo 6 TUE remite al Convenio Europeo de Derechos Humanos y, por tanto,

al artículo 14 del mismo que prohíbe la discriminación en el disfrute de los derechos garantizados por dicho Convención. Cabe señalar además que un Protocolo adicional al Convenio Europeo La Convención de Derechos Humanos que prohíbe la discriminación de cualquier tipo está actualmente bajo negociación dentro del Consejo de Europa.

La cuarta cuestión hacía referencia a la relación con los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos y tradiciones constitucionales comunes. La pregunta más frecuente era la referida a la relación entre la Carta y la Convención europea de Derechos Humanos y en concreto la adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio Europeo de Derechos Humanos. La adhesión establecería un control externo de la forma en que la Comunidad observa el Convenio. Según el Tribunal de Justicia de las Comunidades, tal adhesión exigiría la revisión de los Tratados.

Ya para entonces el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea exigía que la Unión respetase el Convenio. En consecuencia, la Convención contenía ya un estándar mínimo y la Carta según la interpretación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no podía dar un paso atrás en relación con la Convención.

Este punto era particularmente importante ya que siempre existe el riesgo de que un particular se refiera a la Tribunal Europeo de Derechos Humanos una medida nacional de aplicación del Derecho comunitario y de que el Derecho comunitario fuera declarado contrario al Convenio, aunque el Tribunal de Justicia de las Comunidades tal vez no habría dictado la misma sentencia.<sup>175</sup> La misma consideración se aplicaría con respecto a las tradiciones constitucionales comunes.

Se sugiere que sobre ello tal vez sería útil considerar una cláusula que estableciera que la Carta no podía restringir la protección ofrecida por la Convención sobre Derechos Humanos y las tradiciones constitucionales comunes y por otras instrumentos que habría que identificar (Pacto de las Naciones Unidas, Pacto Social Europeo Carta, etc).

La quinta cuestión iría referida a la limitación de los derechos garantizados. El Convenio Europeo autoriza las limitaciones prescritas por la ley y necesarias en una

---

<sup>175</sup> TEDH, Sentencia Matthews c. Reino Unido de 18 de febrero de 1999 relativa a la Unión elecciones y Gibraltar.

sociedad democrática, preservando el núcleo real del derecho garantizado. Probablemente será necesario reflexionar sobre la fórmula de limitación. Por ejemplo, el artículo G (Parte V) de la europea Social Carta que pudiera ser tomado como base.

La sexta cuestión haría referencia a las diferentes categorías de derechos. En ese sentido se manifiesta que los derechos a garantizar no son del mismo tipo. Hay derechos que son claramente responsable ante la ley. Otros requieren la actuación de la Unión Europea para que sean implementado, y el legislador tiene amplios poderes discrecionales en cuanto a tal acción.

Esta distinción no esconde oposición alguna entre los derechos civiles y políticos y los derechos sociales. Ciertos derechos sociales, como el derecho de asociación, pueden ser susceptibles a la ley, mientras que otros, como el derecho al empleo, son menos. Por lo tanto, se debe considerar cada derecho para determinar si es susceptible a la ley o si se puede redactar de tal manera que así sea. Eso es lo que se adoptó en la declaración del Parlamento sobre el derecho al medio ambiente (Artículo 24) o sobre las condiciones de trabajo. (Artículo 13).

La última cuestión estaría referida al control judicial. Si la Carta se inserta en el Tratado, su observancia se asegurará a través de las disposiciones sobre control judicial contenidas en los Tratados. El control se efectuará por el Tribunal de Justicia, ya sea por remisión directa a éste o mediante una decisión prejudicial de la autoridad nacional juez. Los sistema de control serán diferente según los pilares. El sistema de apelación previsto en los Tratados es un sistema integral ya que, cuando la remisión no puede hacerse directamente al Tribunal Europeo de Justicia, los tribunales nacionales serán llamados a actuar sobre las leyes nacionales, implementando la ley de la Comunidad.

No obstante, hay casos en los que no sería necesario ningún acto de ejecución nacional, ya que la legislación comunitaria simplemente establece una prohibición. La única posibilidad que queda para el particular debe ser la de apelar contra la pena que le fuere impuesta por los tribunales nacionales en caso de infracción de la legislación comunitaria. Algunos pensaba que no era normal que un particular fuera inducido a cometer una infracción para poder recurrir, ya que no tenía derecho a recurrir directamente contra el acto comunitario.

Sin embargo, no está claro si ha sido establecida la jurisprudencia de la Corte sobre este asunto y el Tribunal de Justicia Europeo va a ser requerido para establecer su posición. En el informe preparatorio de la última Conferencia Intergubernamental, el Tribunal mencionó la idea de introducir un recurso especial<sup>176</sup>. La Conferencia intergubernamental no adoptó esta sugerencia.

El importante trabajo que el presidente Roman Herzog había solicitado a la Secretaría de la Convención para aclarar algunas cuestiones “horizontales” sería proseguido por la cuarta reunión del Parlamento Europeo en la que se intercambiaría diversos puntos de vista para la segunda reunión del plenario de la Convención que se anticipaba como una importante para la realización de la Carta de Derechos Fundamentales. El 26 de enero se producía la cuarta reunión del grupo Parlamento Europeo para el intercambio de puntos de vista sobre la referida reunión del plenario.

Méndez de Vigo abriría la sesión en la que Dehousse intervendría sobre la situación política en Austria tomándose la decisión de incluirla en la sesión interviniendo posteriormente algunos de los miembros del grupo<sup>177</sup>. El presidente respondería sobre los puntos planteados y cerraría los debates.

Para entonces la Presidencia presentaba un borrador de la lista de Derechos Fundamentales refiriendo que esta lista se ha elaborado sobre la base de los Tratados Comunitarios, Convenios internacionales sobre Derechos humanos, incluido el Convenio Europeo de Derechos Humanos, textos de Constituciones nacionales y diversos textos Comunitarios, incluidas varias Declaraciones del Parlamento Europeo, simplemente para servir de base para los debates de la primera reunión de trabajo convocada para elaborar dicho lista. Una vez se decidiera la lista, la Convención podría comenzar los trabajos para la redacción de los distintos derechos.

La lista agrupa los derechos concedidos a las personas físicas, físicas y jurídicas, que puedan ser invocados por ellos en el ámbito de las competencias de la Unión y también derechos que pueden presentarse como objetivos políticos de la acción de la Unión. No se hace distinción, por un lado, entre civiles y político derechos y derechos sociales y económicos por el otro. Los únicos que se destacan específicamente son los

---

<sup>176</sup> "Verfassungsbeschwerde"; queja de inconstitucionalidad

<sup>177</sup> Entre ellos: Kirkhope, Berès, Paciotti, Voggenhuber, Schulz, Berthu, Maij-weggen, Cornillete, Cederschiöld, Frahm y Lalumière. 4th EP Group Meeting. Exchange of views about Convention meeting on 1 and 2 February.

derechos de los ciudadanos de los Unión. La posición de cada derecho en la lista deberá ser tema a discusión. La Convención deberá discutir y modificar esta lista.

#### LISTA DE DERECHOS

1. Derecho al respeto de la dignidad de la persona humana: este derecho cubre en particular, pero no exclusivamente, cuestiones de bioética, prohibición de esclavitud y trabajos forzados.( Artículo 4 CEDH, Artículo 1 PE Decl. 1989)

2. Derecho a la vida, prohibición de tratos inhumanos o degradantes, tortura, el problema de la pena de muerte. (Artículo 2 CEDH, Artículo 2 PE Decl. 1989)

3. Libertad y seguridad: protección en caso de privación de libertad, hábeas corpus. (Artículo 5 CEDH, Artículo 2 PE Decl .1989)

4. Derecho a un juicio justo: audiencia pública, tribunal imparcial, plazo razonable, principio del derecho a ser oído (audi alteram partem) y de la igualdad de armas (Parte del Derecho a un Juicio Justo), la presunción de inocencia y los derechos de los acusados en procedimientos criminales (Artículo 6 CEDH, Artículo 19 PE Decl. 1989)

5. Acceso a los tribunales: derecho a comparecer ante un juez. (Artículos 6 y 13 CEDH, Artículo 19 PE Decl. 1989)

6. Nullum crimen sine lege et nulla poena sine lege (No hay crimen sin ley ni castigo sin ley) y no retroactividad del derecho penal. (Artículo 7 CEDH, Artículo 21 PE Decl. 1989)

7. No Bis en ídem (doble condena). (Artículo 4 Protocolo No 7 CEDH, Artículo 20 PE Decl. 1989)

8. Respeto a la vida privada y familiar: derecho a la intimidad, domicilio, correspondencia, datos protección. (Artículo 8 CEDH, Artículo 6 PE Decl. 1989)

9. Derecho a fundar una familia. (Artículo 12 CEDH, implícitamente en el artículo 6 PE Decl. 1989)

10. Libertad de pensamiento, conciencia y religión. (Artículo 9 CEDH, Artículo 4 PE Decl. 1989)

11. Libertad de expresión: incluida la libertad de recibir y difundir información y la libertad de prensa. (Artículo 10 CEDH, Artículo 5 PE Decl. 1989)
12. Derecho de elecciones libres. (Artículo 3 Protocolo CEDH, Artículo 17 PE Decl. 1989)
13. Derecho a la educación y a la formación profesional. (Artículo 2 Protocolo CEDH, Artículo 150 CE, Artículo 10 Social Carta, Punto 15 Comunidad Carta de Sociales Derechos, Artículo 16 PE Decl. 1989)
14. Libertad de asociación y reunión, incluido el derecho de sindicación. (Artículo 11 CEDH, Artículo 15 Social Carta, Punto 11 Comunidad Carta de Social Derechos, Artículo 11 PE Decl. 1989)
15. Derecho de acceso a la información y transparencia. (Artículo 255 CE, Artículo 18 PE Decl. 1989)
16. Protección de datos ( Artículo 286 CE, Artículo 18 PE Decl. 1989)
17. Libertad de movimiento y de residencia: problemas de los beneficiarios, relación con los derechos de los ciudadanos. (Artículo 2 Protocolo nº 4 CEDH, Título III del Tratado CE sobre los trabajadores, Artículo 8 PE Decl. 1989)
18. Derecho a la propiedad. (Artículo 1 Protocolo CEDH, Artículo 9 PE Decl. 1989)
19. Conservación del medio ambiente, derecho a un medio ambiente saludable: derecho u objetivo político. (Artículo 6 CE, Artículo 24 PE Decl. 1989)
20. Derechos de los extranjeros: asilo, prohibición de expulsión colectiva, garantías procesales en el caso de expulsión. (Artículo 63 CE, Artículo 4 Protocolo No. 4 y Artículo 1 Protocolo No. 7 CEDH)
21. Derecho al trabajo: objetivo de un alto nivel de empleo, libertad para elegir y ejercer una ocupación. (Artículo 127 CE, Artículo 1 Carta Social, Punto 4 Carta Comunitaria de Derechos)

22. Derecho a condiciones de trabajo seguras y saludables. (Artículo 140 CE, Artículo 3 Carta Social, Punto 19 Comunidad Carta de Sociales Derechos, Artículo 13 PE Decl. 1989)

23. Remuneración justa y salario mínimo: distinguiendo entre lo que corresponde a un derecho y lo que constituye un objetivo político. (Artículo 4 Carta Social, Artículo 4 Carta Comunitaria de Derechos, Artículo 13 PE Decl. 1989)

24. Derecho al descanso semanal y vacaciones retribuidas. (Artículo 2 Carta Social, Punto 8 Comunidad Carta de Derechos Sociales)

25. Pensiones. (Artículo 23, Puntos 24 y 25 Comunidad Carta de Derechos Sociales)

26. Acceso gratuito a los servicios de colocación. (Artículo 1 Carta Social, Punto 6 Carta de Derechos Sociales)

27. Orientación profesional y formación profesional continua. (Artículos 9 y 10 Carta Social, Punto 15 Carta de Derechos Sociales)

28. Derecho de información y consulta de los trabajadores. (Artículo 137 CE, Artículo 6 Carta Social, Punto 17 Carta de Derechos Sociales)

29. Derecho a la negociación colectiva. (Artículo 137 CE, Artículo 6, Punto 12 Carta de Derechos Sociales, Artículo 14 PE Decl. 1989)

30. Derecha a la huelga. (Artículo 6 Social Carta, Punto 13 Comunidad Carta de Derechos Sociales, Artículo 14 PE Decl. 1989)

31. Derecho a la salud: derecho u objetivo político. (Artículo 152 CE, Artículo 11 Carta Social, Punto 19 Carta de Derechos Sociales, Artículo 15 PE Decl. 1989)

32. Derecho a la seguridad social, derecho a la asistencia social y médica. (Artículo 13 Carta Social, Punto 10 Comunidad Carta de Sociales Derechos, Artículo 15 PE Decl. 1989)

33. Protección de la maternidad. (Artículo 8 Carta de Derechos Sociales)

34. Protección de niños y personas jóvenes. (Artículo 17, Puntos 20 y siguientes Carta de Derechos Sociales)



35. Integración de personas con discapacidad. (Artículo 15, Punto 26 Carta de Derechos Sociales)

Junto con la referida lista se incluye una referencia de los derechos de los ciudadanos de la Unión:

1. Libertad de movimiento y residencia (Artículo 18 CE)
2. Derecho para votar y pararse como a candidato en europeo y municipal elecciones (Artículo 19 CE)
3. Protección diplomática y consular (Artículo 20 CE)
4. Derecho de petición al Parlamento Europeo (Artículo 21 CE)
5. Derecho para aplicar ante el Defensor del Pueblo (Artículo 21 CE)
6. No discriminación entre los ciudadanos de la Unión (Artículo 12 CE)
7. Igualdad en el acceso a la función pública comunitaria (principio de no discriminación por nacionalidad y Estado)
8. Derecho a escribir a la Unión en uno de los idiomas oficiales y a recibir una respuesta en el mismo idioma. (Artículo 21 CE)

Finalmente se incluyen las siguientes cuestiones horizontales:

1. Titulares de los derechos garantizados por la Carta.
2. No discriminación: entre nacionales comunitarios (artículo 12 CE), entre hombres y mujeres (artículos 137 CE y 141 CE), cláusula general de no discriminación (artículo 13 CE y artículo 14 CEDH)
3. Limitación de los derechos garantizados (incorporada en varios artículos del CEDH y el artículo 26 PE Decl. 1989)
4. Derogación en casos de situaciones excepcionales (artículo 15 CEDH y Protocolo sobre el derecho de asilo CE)
5. Abuso de derechos ( Articulo 17 CEDH, Artículo 28 PE Decl. 1989)

## 6. Relación con otros instrumentos de protección de los derechos fundamentales (Artículo 27 PE Decl. 1989)

El 27 de enero se presentaría la misma lista agrupada dándose paso a la siguiente reunión del Presídium que se realizaría el 1 y 2 de febrero del año 2000 en Bruselas en el Parlamento Europeo de conformidad con el acuerdo sobre sedes alternas decididas por el Consejo Europeo de Tampere.<sup>178</sup>

En aquella reunión se resolvió primeramente la cuestión referida a la denominación del órgano con la aprobación por una gran mayoría del término "Convención". A continuación se procedió a la votación sobre la cuestión de la participación de miembros suplentes en las reuniones, votación que tuvo el siguiente resultado: 33 votos en favor, 16 contra y 3 abstenciones. Se acordó que los miembros suplentes tendrían acceso a la sala de reuniones, que no tendrían derecho a voto en ninguna etapa del proceso, a menos que reemplazasen a un miembro de pleno derecho. Los suplentes no podrían intervenir cuando la Convención se reuniera en sesión plenaria, pero sí cuando la Convención se reuniera como grupo de trabajo.

Se aprobó el cronograma que contenía las sesiones del plenario y las reuniones del grupo de trabajo y se pasó como cuestión central a los métodos de trabajo y el funcionamiento de la Convención decidiéndose que la Convención en su totalidad se reuniera en sesión plenaria o como grupo de trabajo, según el calendario establecido que permitiría identificar los formularios en que cada uno estarían celebrando la reunión.

Relacionado con los métodos de trabajo de la Convención se abordó la propuesta de considerar la lista de derechos fundamentales que serviría de base para la discusión, planteándose que habría que añadir algunos derechos, como un derecho general descrito como un derecho a la igualdad, los derechos del niño, los derechos de las iglesias, los derechos de las minorías, en particular, las minorías étnicas, el derecho a la vivienda y también los derechos relacionados con las comunicaciones y la biotecnología.

Sobre la cuestión del derecho a la salud y el medio ambiente, se planteó si esto era un derecho o una obligación. También se hicieron otras preguntas, sobre la distinción entre y derechos colectivos, y en el respeto a la subsidiariedad en la redacción

---

<sup>178</sup> Punto C del Anexo de la Presidencia conclusiones.

de los derechos, particularmente sobre la necesidad de garantizar que la competencia política y territorial era respetado.

En la reunión de 2 de febrero intervinieron como observadores Anne-Marie Sigmund por el Comité Económico y Social, Jozef Chabert por el Comité de las Regiones, y por el Defensor del Pueblo Europeo, Sodermann. En respuesta a una solicitud de Anne-Marie Sigmund el Presidente de la Convención, Roman Herzog, respondió que los órganos cuyas opiniones debían ser escuchadas podrían participar en los procedimientos en la medida en que fuera posible, subrayando que estaba interesado en garantizar la representatividad de los oradores.

Se pasó entonces a la discusión general sobre las cuestiones horizontales que ya se habían esbozado durante la primera sesión plenaria celebrada el 17 de diciembre de 1999, destacando la referida a la naturaleza del texto a elaborar – declaración política o texto legal – el alcance y exigibilidad del proyecto de Carta, titulares de derechos garantizados, y la relación con los instrumentos internacionales existentes para la protección de los derechos humanos y los derechos fundamentales.

La idea de presentar la Carta en dos partes fue ampliamente discutida, aunque se subrayó el peligro de producir documentos de diferente valor o naturaleza.

Tras aquella reunión la Convención asumiría el 15 de febrero de 2000 al debate sobre los primeros artículos de la futura Carta de Derechos Fundamentales. Paralelamente se produciría en Estrasburgo la quinta reunión de la Delegación del Parlamento Europeo responsable de la Convención para la redacción de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, presidida por Íñigo Méndez de Vigo quien recordaría que se había señalado un plazo para presentación de enmiendas al proyecto ya realizado por los diputados Duff y Voggenhuber, quienes intervinieron junto a otros diputados.<sup>179</sup>

Paralelamente en Bruselas se celebraba una importante reunión de trabajo en donde se asumía abordar el proyecto de los primeros artículos referidos a los derechos civiles y políticos y cartas horizontales. Cada derecho sería objeto de un comentario, que indica las fuentes destacando ciertas cuestiones. Presentamos textualmente como la Convención va presentando una serie de artículos.

---

<sup>179</sup> 15 de febrero de 2000. 5ª Reunión del Grupo del PE. PE/ XV/PV/2000-03.

*Artículo 1. Dignidad de la persona humana.*

1. La dignidad humana será inviolable. 2. Nadie será sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes o castigo. 3. Nadie podrá ser obligado a realizar trabajos forzosos u obligatorios.

Comentario

El apartado 1 se inspira en los principios comunes a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y en el artículo 1 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo. El párrafo 2 se toma del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos. El párrafo 3 es el mismo que el artículo 4 (2) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

No ha parecido útil repetir la definición de trabajo forzoso que figura en el párrafo 3 de este artículo, porque es la definición en todo caso previsto por el artículo 6 del TUE y llevaría a una redacción demasiado extensa. Esa fue también la solución utilizada por el Parlamento Europeo en 1989. Se cuestiona si es necesario incluir la prohibición de la esclavitud y la servidumbre de manera explícita como en el Convenio Europeo, ya que esto está en cualquier caso cubierto por el párrafo anterior.

*Artículo 2. Derecho a la vida*

1. Todo el mundo deberá tener el derecho a la vida.
2. Toda persona tiene derecho al respeto de su integridad física, psíquica y a la integridad genética.
3. La pena de muerte deberá ser abolida.

Se plantea una alternativa para la frase del párrafo 2. Toda persona tiene derecho al respeto de su integridad física, psíquica y genética. integridad. Los siguientes principios deberán ser respetados en el campo de la medicina y la biología.

– Una intervención en el campo de la salud sólo podrá realizarse después de que la persona interesada haya dado su consentimiento y haya sido informada sobre eso.

– Está prohibida cualquier forma de discriminación contra una persona por motivos de herencia genética.

– Las pruebas genéticas predictivas sólo podrán realizarse con fines médicos o para investigación médica, sujetas a un adecuado asesoramiento genético. Una intervención destinada a modificar los genomas humanos, solamente será emprendida por diagnóstico preventivo o fines terapéuticos y sólo si su finalidad no es la de introducir modificaciones en el genoma de cualquier descendiente.

– La investigación médica debe respetar la dignidad de la persona humana y el principio de consentimiento gratuito e informado.

– los cuerpos humanos y sus partes no deberán, como tales, dar lugar a ganancias financieras.

– la eliminación de órganos para dar lugar a una donación por trasplante sólo podrá llevarse a cabo con el consentimiento libre e informado del donante y para fines terapéuticos donde no haya otra alternativa o método terapéutico.

– se prohíbe la clonación de seres humanos.

#### Comentario

El apartado 1 reproduce el artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos utilizando otra fraseología, la del artículo 2 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo.

El apartado 2 trata de cuestiones bioéticas. Sería posible mencionar otros puntos, como el consentimiento particular para el tratamiento médico, la prohibición de la clonación, etc., pero como un texto general que siempre podría adaptarse al progreso técnico.

La alternativa 2 ilustra lo que podría ser una lista de derechos en esta área. Esta lista está inspirada en el Convenio del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos Derechos y Biomedicina. Este Convenio no está en vigor y será complementado por protocolos como se realizan progresos técnicos. La desventaja es que esto alarga considerablemente el texto y que la lista nunca estará completa debido a los avances técnicos en el campo de la bioética.

La redacción del párrafo 3 plantea una cuestión delicada. Por un lado, todos los Estados miembros tienen ratificado el Protocolo n.º 6 del Convenio Europeo de

Derechos Humanos, y la Declaración n.º 1 adoptada por la Conferencia y adjunta al Acta Final del Tratado de Ámsterdam indica, no se puede aplicar la pena de muerte.

En la actualidad, los ordenamientos jurídicos de la Unión no pueden, por supuesto, condenar a nadie a la pena de muerte. Por lo tanto, la abolición de la pena de muerte parece más bien ser un objetivo de la Unión que debe realizarse a través de la PESC, pero también puede tener un papel que desempeñar con en materia de cooperación en materia penal (Título VI del TUE).

La Declaración de 1998 de la Consejo sobre la pena de muerte indica que la Unión está trabajando para lograr la abolición universal de la pena de muerte. La redacción que figura en el texto es la del Protocolo nº 6. Si uno quisiera evitar, dando la impresión de que la Unión está aboliendo una sanción que ya ha sido abolida por todos los Estados miembros, puede también simplemente llevar la segunda oración de Protocolo Nº 6. “Nadie deberá ser condenado a pena de muerte o ejecutado.”

#### *Artículo 3. Libertad y seguridad*

1. Toda persona tiene derecho a la libertad ya la seguridad de su persona.
2. Nadie podrá ser arrestado o detenido sino en los casos previstos por la ley.
3. Toda persona arrestada o detenida por sospecha razonable de haber cometido un delito será puesto a disposición de un juez y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o ser puesto en libertad en espera de juicio.
4. Toda persona que sea privada de su libertad por arresto o prisión tendrá derecho a tomar procedimiento por el cual la legalidad de su detención será decidida rápidamente por un tribunal y se ordene su libertad si la detención no es lícita.
5. Toda persona que haya sido víctima de arresto o detención en contravención de lo anterior disposiciones tendrán derecho exigible a la indemnización.

#### *Comentario*

Este texto está extraído del artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El párrafo 1 establece el principio. Como la Unión no tiene jurisdicción penal, no puede ser directamente responsable del respeto de estos derechos en la implementación práctica de la actividad penal. Por otro lado, en el marco del trabajo

realizado sobre la base del Título VI del TUE, tiene la obligación de velar por que las medidas adoptadas en este contexto, en particular en lo que se refiere a la armonización de la legislación penal, no vulneren dichos derechos.

El artículo 2 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989 se limitaba a mencionar el principio de libertad y seguridad, pero en ese momento el TUE no existía y no se consideró necesario desarrollar el principio. Esta solución ya no es posible hoy en día, dado el desarrollo de los poderes de la Unión.

La cuestión debe examinarse detenidamente junto con el artículo 1 o el preámbulo propuesto como parte de las disposiciones horizontales. Debe quedar claro que la obligación de respetar los derechos fundamentales recae en la Unión cuando adopta medidas en el marco del Título VI, es decir, en el marco de sus propias funciones, y no en los Estados miembros en el marco de sus sistemas penales nacionales, que están fuera del ámbito de aplicación del Derecho comunitario. La misma observación se aplica también en los casos de los artículos 5 y 6.

*Artículo 4. Derecho a un recurso efectivo.*

Derecho a un recurso efectivo

Toda persona cuyos derechos y libertades sean violados tendrá derecho a interponer una acción ante el juez o tribunal que determine la ley.

Comentario

Este artículo sigue el Artículo 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos y el Artículo 19 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo<sup>180</sup>.

*Artículo 5. Derecho a un juicio justo*

1. Toda persona tiene derecho a ser oída pública y justamente en un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley.

2. El acceso a la justicia será efectivo. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes carezcan de recursos suficientes [en la medida en que dicha asistencia sea indispensable para garantizar la eficacia del acceso a la justicia].

---

<sup>180</sup> El Tribunal de Justicia consagró este principio comunitario en su sentencia de 15 de mayo de 1986 (Asunto 222/84, Johnston, ECR I 651)

3. Toda persona acusada de un delito tiene los siguientes derechos mínimos:

(a) la presunción de inocencia hasta que se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;

(b) ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en detalle, de la acusación formulada contra él, y disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa;

(c) a defenderse personalmente o mediante la asistencia letrada de su elección o a que se le proporcione gratuitamente, y a contar con la asistencia gratuita de un intérprete si no puede hablar la lengua de procedimiento;

(d) tener acceso al expediente; interrogar o hacer interrogar en las mismas condiciones a los testigos de descargo y a los testigos de cargo.

#### Comentario

Los apartados 1 y 2 se refieren a la justicia en general y, por tanto, son aplicables al propio sistema judicial de la Unión. El apartado 3 se refiere al procedimiento penal y se ha utilizado la misma forma de presentación que en el artículo anterior. Estos derechos están tomados del artículo 6 de la Convención de Derechos Humanos y Artículo 19 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo.

Cabe señalar que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ningún Estado tiene la obligación absoluta de introducir un sistema de asistencia jurídica para todos los casos civiles.

Los Estados sólo deben proporcionar asistencia jurídica gratuita cuando la falta de tal asistencia invalidaría la garantía de un recurso efectivo.<sup>181</sup> Tampoco existen principios comunes a los Estados miembros en este ámbito.

#### *Artículo 6. No hay castigo sin ley*

Nadie será considerado culpable de ningún delito por razón de una acción u omisión que no constituya un delito penal en la ley, en el momento en que se cometió. No se impondrá una pena superior a la aplicable en el momento de cometerse la

---

<sup>181</sup> Sentencia TEDH de 9.10.1979, Airey, Serie A, Tomo 32, 11



infracción. Si, posteriormente a la comisión del delito, la ley prevé una pena más leve, esa multa deberá ser aplicable.

#### Comentario

Este artículo adopta el principio clásico de la irretroactividad de las leyes y penas en los asuntos en materia penal. El principio de aplicación retroactiva de la pena más leve, existente en muchos Estados Unidos, se encuentra en el artículo 15 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Véase el artículo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 21 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989.

#### *Artículo 7. Non Bis in ídem*

Nadie será juzgado ni condenado por delitos por los que ya haya sido absuelto o condenado.

#### Comentario

Véase el artículo 4 del Protocolo nº 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 20 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo.

#### *Artículo 8. Respeto a la vida privada y familiar*

1. Todo el mundo deberá tener derecho al respeto y a la protección de su identidad.

2. Deberá ser garantizado el respeto a la vida privada y familiar, a la reputación, al hogar y a la confidencialidad de la correspondencia, independientemente del medio.

#### Comentario

Este artículo sigue el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. La razón del uso de la expresión "independientemente del medio" en el párrafo 2 es para aclarar el hecho de que este párrafo se aplica igualmente a Internet. Un artículo específico cubrirá la protección de datos, que por lo tanto no se refiere aquí. Véase también el Artículo 6 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989.

#### *Artículo 9. Vida en familia*

1. Toda persona tiene derecho a fundar una familia.

2. La Unión garantizará la protección jurídica, económica y social de la familia.

3. La Unión garantizará la protección de los niños.

#### Comentario

La inspiración para este artículo es el artículo 12 de la Convención Europea de Derechos Humanos y el artículo 7 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo. En el apartado 1, tal vez debería haber una cláusula restrictiva, ya que no todo el mundo puede fundar una familia en todas las circunstancias (restricciones como resultado de requisitos de edad mínima o prohibición de ciertos matrimonios dentro de familias), pero en este caso es difícil imaginar una solución distinta a la referencia a la ley nacional como en el Artículo 12. En cuanto a los niños, podría añadirse al apartado 3 la frase "de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989".

## II. ARTÍCULOS HORIZONTALES

Estos artículos no se someten a debate. Están destinados simplemente a proporcionar la ilustración de una forma posible de resolver ciertos problemas horizontales que están íntimamente ligados a los asuntos examinados al redactar las disposiciones sobre derechos.

#### Preámbulo o Artículo 1

Las siguientes disposiciones son aplicables a las Instituciones y órganos de la Unión Europea en el marco de las competencias y funciones que les asignan los Tratados. Ellos son vinculante para los Estados miembros únicamente cuando estos transpongan o apliquen el Derecho de la Unión. La Carta no introduce nuevas tareas o poderes, ni amplía las tareas o poderes existentes.

#### Comentario

Este artículo general debería incluirse en el preámbulo o convertirse en el primer artículo de la Carta. Se pretende indicar claramente que el ámbito de aplicación de la Carta está restringido a la Unión Europea y evitar cualquier aplicación a los Estados

miembros cuando actúan dentro de su propia jurisdicción.<sup>182</sup> También indica que, si bien la Unión debe garantizar el respeto de los derechos fundamentales en el marco de sus propios ámbitos de competencia, la Carta no puede tener el efecto de ampliar las competencias de la Unión, lo que es resultado expreso del dictamen del Tribunal de 28 de marzo 1996 sobre la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo de Derechos Humanos (punto 27 en particular).

Según el razonamiento del Tribunal de Justicia, si bien la Comunidad tiene la obligación de respetar los derechos fundamentales, de ello no se sigue que adquiera competencia para actuar en este ámbito, salvo que así esté expresamente previsto en los Tratados. En otras palabras, la obligación de respetar los derechos fundamentales es una restricción a la acción de la Comunidad y no una licencia para legislar en este campo.

#### Artículo X

1. Ciertos derechos estarán reservados para los ciudadanos de la Unión Europea. [Se puede decidir ampliar el disfrute de tal derechos totalmente o en parte a otras personas.]

#### Comentario

Esta párrafo consagra que ciertos derechos serán reservados para los ciudadanos de la Unión. En cuanto a la posibilidad de prórroga, la garantía depende menos de una referencia en la Carta que de la existencia de una base legal en el Tratado. La prórroga puede efectuarse por actos unilaterales de la Unión o por acuerdos o convenciones internacionales. Eso necesita ser considerado.

#### Artículo Y. *Limitaciones*

Sin perjuicio de las disposiciones que otorguen mayor protección que la presente Carta, no se limitará el respeto de los derechos y libertades que se reconocen salvo en virtud de una regla de la ley que no es una norma de aplicación, ni infringe el contenido esencial de los derechos de que se trate y con sujeción al principio de proporcionalidad, se mantenga dentro de los límites necesarios para la protección de los legítimos intereses en una sociedad democrática.

---

<sup>182</sup> Jurisprudencia del Tribunal de Justicia expuesta en el asunto Cinéthèque (sentencia de 11 de julio de 1985, Casos acumulados 60 y 61/84, Rec. p. 2618, párrafo 26) y más reciente en el Caso Kremzów (sentencia de 29 de mayo 1997, Asunto C-299/95, ECR pág. 1-2629)

## Comentario

Un modelo para una posible cláusula de limitación general, sugerido como ejemplo es si la cuestión de las limitaciones se aborda en relación con un derecho específico. No excluye la existencia de determinadas cláusulas de derechos particulares. Hay un problema con respecto a la naturaleza del acto que limita derechos fundamentales. El término "estado de derecho" puede considerarse demasiado amplio, ya que incluye medidas de ejecución, pero "una ley" no es apropiada ya que no tiene significado en la legislación comunitaria en la actualidad, a menos que se entienda como en el Convenio Europeo de Derechos Humanos en el sentido de una regla general y abstracta sin implicar la fuente de la regla. La presente fórmula elimina la posibilidad de limitar los derechos mediante medidas de ejecución. Deja esta opción solo al legislador, actuando sobre la base jurídica adecuada.

### *Artículo Z. Nivel de protección*

Ninguna disposición de la presente Carta podrá interpretarse en el sentido de imponer restricciones a la protección concedida, de conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea y de la Convención Europea de Derechos Humanos.

## Comentario

El propósito de este artículo, cuya redacción sugerida se da a modo de ejemplo, es garantizar que, de conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, el nivel de protección de los derechos humanos en la Unión, no puede ser inferior al previsto en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, independientemente de la redacción de la Carta. Este artículo permite apartarse de la fraseología de la Convención sin alterar el estándar de protección proporcionado al individual.

Aquella sesión de la Convención dedicada al borrador de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea continuaría en Bruselas con la consideración de otros artículos relacionados con los derechos civiles y políticos. El único artículo de la lista inicial que no se ha incluido es el relativo al principio de democracia porque se entendía que el lugar y el contenido de dicho artículo merece especial atención y las propuestas se harían más adelante, particularmente a la luz de los principios comunes y las Constituciones Nacionales. Asimismo, la cuestión de la libertad de movimiento será considerada en una etapa posterior.

### *Artículo 10: Libertad de pensamiento, conciencia y religión*

Toda persona tendrá derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o creencia y la libertad, solo o en comunidad con otros y en público o en privado, de manifestar su religión o creencia, en el culto, la enseñanza, la práctica y la observancia.

#### Comentarios

Esta redacción está tomada de numerosas Constituciones Nacionales. En el artículo 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos y en el artículo 4 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas apoyó el principio de libertad de religión en el caso Prais (Sentencia de 27 de octubre de 1976, asunto 130/75, Rec. p. 1589). El artículo 9 del Convenio Europeo desarrolla las implicaciones de esta libertad (libertad de cambiar de religión o creencia, de manifestar la propia religión o creencias públicamente, etc.).

Dado que se trata de implicaciones y no de derechos, podría parecer preferible simplemente hacer una declaración de principio.

### *Artículo 11: Libertad de expresión*

Toda persona tendrá derecho a la libertad de expresión. Este derecho incluirá la libertad de sostener opiniones y para recibir e impartir información e ideas, independientemente de las fronteras.

#### Comentarios

Este artículo incorpora los principios del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 5 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989. El párrafo 2 se basa en varias Constituciones Nacionales y en la Declaración del Parlamento. El Tribunal de Justicia respaldó el principio de libertad de expresión en varias ocasiones<sup>183</sup>, en primer lugar en la Sentencia ERT (Sentencia de 18 de junio 1991, asunto C-260/89, Rec. p. pags. I-5485).

### *Artículo 12: Derecho a la educación*

---

<sup>183</sup> Sentencia ERT (Sentencia de 18 de junio 1991, asunto C-260/89, Rec. p. pags. I-5485)

1. Toda persona tiene derecho a la educación [y a la formación profesional] adecuada a sus habilidades.
2. Deberá ser gratuita la elección del centro educativo [y capacitación profesional].
3. Se garantiza el derecho de los padres a que sus hijos sean educados y enseñados de acuerdo con sus convicciones religiosas y filosóficas.
4. El Arte, la ciencia, la investigación y la enseñanza deberá ser libre de restricciones.

#### Comentarios

Este artículo se basa en las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, el artículo 2 del Protocolo adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 16 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989.

En cuanto a la formación profesional, que no está contemplada en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, existen dudas sobre si debe incluirse aquí o dentro de los derechos sociales. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia se refiere al acceso a dicha formación de los nacionales comunitarios y de las personas asimiladas a tales ya la cuestión de la competencia comunitaria, no a la existencia de un derecho a la educación. Debería hacerse referencia a la obligación de garantizar que la educación primaria y secundaria sea obligatoria y gratuita, así como a garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a la educación superior. Para el apartado 4 existen otras posibles formulaciones que dejarían claro que los tipos de libertad en cuestión son la libertad de fundar establecimientos educativos y la libertad de decidir el contenido de la educación en determinados aspectos. Por lo que se refiere al apartado 2, esta libertad no puede ser absoluta.

#### *Artículo 13: Libertad de reunión y asociación*

Todo el mundo posee la libertad de reuniones pacíficas y de libertad de asociación con otros, incluso el derecho para formularlo y para afiliarse en partidos y sindicatos.

#### Comentarios

Este artículo se basa en las tradiciones constitucionales nacionales, en el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y en los artículos 10 y 11 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989. Debería hacerse referencia explícita a la libertad de no afiliarse a un sindicato o a una asociación. Esta libertad deriva claramente de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La pregunta de la libertad de formar partidos políticos se tratará en relación con los derechos de los ciudadanos. También se ha sugerido que se podría añadir lo siguiente: "La libertad de formar agrupaciones dentro de un oficio o profesión y la libertad de sindicación con el fin de proteger otros intereses también estará garantizada".

#### *Artículo 14: Derecho de acceso a la información*

Todo ciudadano de la Unión y toda persona que resida en la Unión tendrá derecho a acceder a los documentos de las instituciones de la Unión Europea. Este derecho se ejercerá en virtud de las condiciones establecidas en el artículo 255 del Tratado que establece la Comunidad Europea.

#### Comentarios

La redacción de este artículo es difícil. Se desprende del artículo 255 del Tratado. Este artículo especifica las personas que gozan del derecho de acceso (ciudadanos, residentes y personas jurídicas con su domicilio social en la Comunidad). La redacción es idéntica para el derecho de petición y el derecho para solicitarlo al Defensor del Pueblo. Se cuestiona si se coloca este derecho aquí o en la parte relativa a los ciudadanos. Además, el derecho de acceso no es absoluto. Tiene limitaciones. Se cuestiona si debería haber una referencia al Tratado, que establece esas limitaciones, o una cláusula de limitación general sería considerada como suficiente.

#### *Artículo 15: Protección de datos*

Cada persona deberá tener derecho a la protección de sus datos personales.

#### Comentarios

De conformidad con el artículo 286 del Tratado CE, las Directivas comunitarias sobre protección de datos son aplicables a las instituciones y organismos. Estas Directivas se basan en el Convenio del Consejo de Europa sobre la protección de datos personales. La redacción se basa en ese Convenio.

La Convención prevé la posibilidad de extender dichos principios a la tramitación manual de expedientes. Parece preferible establecer una regla general en lugar de incluir una lista detallada de principios que estaría sujeta a cambios a la luz de los avances técnicos. En cualquier caso, la protección de datos es un aspecto de respeto por la privacidad. Véase el artículo 18 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989.

Cabría considerar una redacción alternativa amplia: "Respeto de los derechos y libertades establecidos por esta Carta, y en particular el derecho a la intimidad. Se garantizará con respecto al tratamiento, por cualquier medio, de cualquier información relativa a una persona física identificada o identificable. La información deber ser procesada equitativamente y por propósitos específicos y sujeta al consentimiento del interesado o a cualquier otra base legítima que determine la ley". Esta redacción está más cerca de los textos comunitarios y cubre la protección no solo de la privacidad sino de todas las libertades. Se cuestiona si también debería ser controlada por un organismo independiente.

#### *Artículo 16: Derecho a la propiedad*

Toda persona tiene derecho al goce pacífico de sus bienes. Nadie puede ser privado de sus bienes excepto en el interés público y en los casos y con sujeción a las condiciones proporcionadas por la ley y sujetas a justa [ y anterior ] compensación.

#### Comentarios

Este artículo refleja el artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos Derechos y el artículo 9 de la Declaración del Parlamento Europeo de 1989. Este es un principio fundamental común a todas las Constituciones Nacionales. Ha sido refrendado muchas veces en la jurisprudencia de la Corte de Justicia<sup>184</sup>. No es seguro que el principio de compensación previa sea común a todos los Estados miembros.

#### *Artículo 17: Derecho de asilo y expulsión*

1. La Unión deberá conceder el derecho de asilo a personas que no sean nacionales de la Unión Europea [de conformidad con las normas de la Convención de

---

<sup>184</sup> Ante todo en la sentencia Hauer (13 de diciembre de 1979, ECR. p. 3727)



Ginebra del 28 de julio de 1951 y el Protocolo de 31 de enero de 1967 relativo al Estatuto de los refugiados] [en las condiciones establecidas en el Tratado].

2. Las expulsiones colectivas que no pertenecen a la Unión. Deberán ser prohibidas las expulsiones colectivas de personas que no procedan de la Unión.

#### Comentarios

Este artículo se basa en el artículo 4 del Protocolo n.º 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos tal como figura en materia de expulsiones colectivas. La Declaración del Parlamento Europeo de 1989 no contenía ninguna referencia a esto, al no existir ninguna política comunitaria en ese momento. El texto del apartado 1 se basa en el artículo 63 del Tratado CE que incorpora la Convención sobre refugiados al Derecho Comunitario. Las disposiciones del artículo 1 del Protocolo n.º 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos sobre garantías procesales relativas a la expulsión no se han incluido, ya que la mayoría de los Estados miembros lo han hecho, ni se ha firmado ni ratificado este Protocolo. En cualquier caso, la Convención de Ginebra contiene garantías a este efecto.

Se ha sugerido que se haga referencia al derecho a la protección temporal de las personas desplazadas "en las condiciones establecidas en los Tratados o en las medidas adoptadas en cumplimiento del mismo", pero se cuestiona si existe tal derecho y como se mantiene en la actualidad el derecho sustantivo.

#### *Artículo 18: Igualdad*

Todas las personas son iguales ante la ley.

#### Comentarios

Este artículo expresa un principio que el Tribunal de Justicia ha considerado un principio fundamental del Derecho comunitario<sup>185</sup>.

#### *Artículo 19: No discriminación*

1. Queda prohibida toda discriminación basada en el sexo, la raza, el color o el origen étnico o social, el idioma, la religión o las creencias, la pertenencia a una minoría nacional, la propiedad, el nacimiento, la discapacidad, la edad o la orientación sexual.

---

<sup>185</sup> Sentencia de 13 noviembre 1984, racke, Caso 283/83, ECR. pags. 3791

2. La Unión procurará eliminar las desigualdades y promover la igualdad entre hombres y mujeres. [La igualdad de los sexos se garantizará, en particular, mediante la fijación de la remuneración y otras condiciones de trabajo de conformidad con el Tratado y con los textos que lo implementen.]

#### Comentarios

Por lo que se refiere al apartado 1, el Convenio Europeo de Derechos Humanos limita la aplicación del principio a los derechos garantizados, pero aquí también se trata de un principio que forma parte de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. El Tratado consagra el principio de igualdad de trato sólo en casos específicos (entre nacionales comunitarios, entre hombres y mujeres en el trabajo).

Pero parece claro que cualquier forma de discriminación sería contraria a los principios generales del Derecho comunitario. La lista combina la lista del artículo 13 del Tratado Comunitario con la lista del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Se verá que no se ha prohibido la discriminación por motivos de nacionalidad. Se trata de una cuestión compleja porque no está prohibida toda discriminación si los derechos en cuestión están vinculados a la condición de ciudadano comunitario (derechos de circulación, residencia y establecimiento, por ejemplo). Corresponde a los tribunales evaluar, de acuerdo con la jurisprudencia tradicional, si la discriminación se basa en motivos objetivos y si es proporcionada al objetivo perseguido. Sin embargo, podría insertarse aquí un párrafo sobre la prohibición de discriminación por motivos de nacionalidad entre ciudadanos de la Unión, o trasladar esta cuestión a la sección sobre ciudadanos de la Unión.

El apartado 2, tomado del apartado 2 del artículo 3 del Tratado CE, autoriza la acción positiva.

Se ha sugerido que este artículo también debería incluir un párrafo 3, basado en el artículo 6 de la constitución finlandesa, que se ocuparía de los derechos del niño. El párrafo diría:

El 24 y 25 de febrero se celebró en Bruselas una reunión de los miembros de la Convención tanto de los representantes personales como de los Parlamentos Nacionales y del Presídium realizándose el Acta de la primera reunión del Grupo de Trabajo de la Convención para elaborar un proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión

Europea, celebrada bajo la presidencia de Roman Herzog interviniendo el Vicepresidente Méndez de Vigo y guardándose un minuto de silencio en los comienzos de las reuniones en memoria de los víctimas de los recientes asesinatos en España.<sup>186</sup>

Las sesiones se dedicaron al examen de los artículos de la parte I referida a los derechos que figuraban a la cabeza de la lista presentada a la Convención. Cada derecho fue objeto de un comentario, que indicaba las fuentes y destacaba algunas preguntas realizadas.

Sobre la cuestión de la votación, el presidente Roman Herzog manifestaría que no tiene intención de celebrar un voto numérico ya que no era realista esperar la unanimidad dentro de la Convención y por lo tanto entendía que era necesario trabajar sobre la base del consenso.

Sobre la cuestión del método a utilizar en la elaboración de los proyectos de texto presentados a la Convención, tras un amplio debate el Presidente Herzog decidió que en el futuro la Convención tomaría como punto de partida el texto del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos en el caso de los derechos cubiertos por este último. Cuando fuera necesario, el trabajo de la Convención implicaría agregar o actualizar ese texto. Cualquiera que desee modificar el texto de la convención europea tendría que presentar una forma específica.

En cuanto a la organización de los trabajos, el Presidente manifestó que se celebraría una audiencia del Foro de Derechos Civiles, organizándose para la próxima reunión del Presídium, que se celebraría en Bruselas el 2 marzo de 2000.

Con respecto a la esencia del Convenio, la discusión resaltaría tres categorías de problemas:

El primero estaba relacionado con el tipo de resultado deseado, acordando la gran mayoría de los miembros de la Convención optar por textos breves y legibles. También se abarcó la cuestión de presentar el proyecto de Carta en dos partes, una enumerando los derechos y otra conteniendo un comentario detallado sobre cada uno de esos derechos afectados, tanto en lo que se refiere a su alcance material como teniendo en cuenta la jurisprudencia y las prácticas constitucionales nacionales.

---

<sup>186</sup> SN 1538/00. 3rd Convention Meeting. Focus on 15 February draft CHARTE 4123/1/00 REV 1. Focus on relation to ECHR and structure.

Esta nueva cuestión dio lugar nuevamente a las divergencias que ya habían surgido en la segunda sesión plenaria de la Convención. El principal y más contundente argumento de los partidarios de este enfoque era, además de la utilidad de poder clarificar los derechos enumerados en la primera parte, el hecho de que, sin producir un texto difícil de entender para un público no especializado, es decir, permitiría tener plenamente en cuenta todas las derogaciones, exenciones y restricciones relativas a cada derecho individual. Por otro lado, el argumento clave esgrimido por quienes se oponían a tal enfoque era que, en la práctica, solo la primera parte tendría alguna posibilidad de ser finalmente incorporada a los Tratados, aunque sería la segunda parte la que contendría el material más importante.

La segunda categoría de problemas que los miembros de la Convención sintieron estaba relacionada con la necesidad de hacer su trabajo legible y ello les llevó a argumentar a favor de una estructura completa que comprende todos los derechos a ser examinados para que no sólo pudieran evaluar la redacción de los proyectos propuestos, sino también, en su caso, determinar la posición de cualquier derecho fundamental particular dentro de la estructura general y, en cualquier caso, garantizar desde el principio que había sufrido omisión o repetición.

La tercera categoría de problemas se refería a la presentación de los documentos establecidos sometidos a la Convención. La mayoría de miembros quería que los documentos se establecieran en columnas para mostrar claramente, por un lado las disposiciones contenidas en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y por otro qué pudiera ser agregado o reemplazado por los propuestos en el presente ejercicio.

Sobre el fondo de los proyectos de texto presentados a la reunión del Grupo de Trabajo de la Convención, la discusión se limitó a los proyectos de texto de los primeros tres artículos. Artículo 1. Dignidad de los persona humana, Artículo 2. derecho a la vida, Artículo 3. libertad y seguridad.

La discusión tuvo peticiones de dos clases: sobre los contenido de estos artículos, en especial en el artículo 1 que se reinserte una referencia a la prohibición de la esclavitud y la servidumbre junto con una referencia a la dignidad "de la persona". En el artículo 2: la disposición de los aspectos de la integridad fue cuestionada por algunos (hubo peticiones para que se eliminase el término "genético"). Se preguntó también si se

había tomado de la bioética. Se planteó que el párrafo 3 debería reformularse de la siguiente manera: "Nadie será condenado a muerte o ejecutado".

En el Artículo 3: se planteó por unos la cuestión de si mantener o no la "seguridad" en este artículo, mientras que otros creyeron necesario mantenerla. El artículo quedaría de manera más concisa. ("Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad de la persona; nadie será privado de su libertad sino en los casos y la forma prescrita por ley"). También surgieron desacuerdos sobre el tipo de situación realmente cubierta por este artículo con las palabras "arrestado o detenido" y "ofensa". También fue considerado el vínculo entre este artículo y la cuestión del derecho de asilo.

Sobre la disposición de los artículos esta fue una pregunta planteada no sólo en términos generales (véase el punto 6(b) anterior), sino también con referencia al artículo 1 sobre la dignidad humana, que se consideró no sólo un derecho fundamental, entre otros, sino más bien la base de todos los derechos fundamentales, y por lo tanto, algo que se debería situar a la cabeza de la Carta.

Tras la discusión de estas reuniones el Presidente, Roman Herzog, acordaría presentar un proyecto de estructura general de los derechos fundamentales a ser examinado con miras a su inclusión en el proyecto de Carta, reservar un lugar especial para ciertos derechos como la dignidad humana en borradores posteriores, elaborar un catálogo separado de derechos procesales (borrador actual de artículos 4 a 7 del documento de la reunión) en el entendimiento de que tales derechos no requerirán una discusión larga ya que ya existía, y examinar la cuestión de la presentación de los derechos fundamentales en dos partes en consulta con algunos miembros de la Convención que ya han analizado esto en privado en detalle. Finalmente, se acordó realizar la próxima reunión del Grupo de Trabajo de la Convención el 2 y 3 marzo de 2000 para continuar con la obra iniciada.

Después de la reunión de 24 y 25 de febrero se realizó un cuadro comparativo conteniendo los derechos propuestos en la Carta y su comparación con la Convención Europea de los Derechos Humanos,<sup>187</sup> que reproducimos:

---

<sup>187</sup> CHARTE 4140/00. Comparative table for articles 8-19 and ECHR, requested by WG.

<p>Convención Europea de Derechos Humanos</p>	<p>Documento del Presidium</p>
<p>Artículo 8: Derecho al respeto a la vida privada y familiar</p> <p>1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.</p> <p>2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.</p>	<p>Artículo 8: Derecho al respeto a la vida privada y familiar</p> <p>1. Todo el mundo deberá tener derecho al respeto y protección de su identidad.</p> <p>2. Deberá estar garantizado el respeto a la vida privada y familiar, a la reputación, al hogar y a la confidencialidad de la correspondencia, independientemente de los medios.</p>
<p>Artículo 12: Derecho a contraer matrimonio</p> <p>A partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho.</p>	<p>Artículo 9: Vida familiar</p> <p>Todo el mundo deberá tener el derecho para fundar una familia.</p> <p>1. La Unión deberá garantizar la protección legal, económica y social de la familia.</p> <p>2. La Unión deberá garantizar la protección de los niños.</p>
<p>Convención Europea de Derechos Humanos</p>	<p>Documento del Presidium</p>

<p style="text-align: center;">Artículo 9: Libertad de pensamiento, conciencia y religión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.</p> <p>2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las, previstas por la ley, y sean necesarias en una sociedad democrática, en interés para la seguridad pública, la protección del orden público, de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de los demás.</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 10: Libertad de pensamiento, conciencia y religión</p> <p>Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o creencia y libertad, ya sea solo o en comunidad con otros y en público o privado, para manifestar su religión o creencia, en el culto, en la enseñanza, práctica y observancia.</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p style="text-align: center;">Convención Europea de Derechos Humanos</p>	<p style="text-align: center;">Documento del Presidium</p>
<p style="text-align: center;">Artículo 10: Libertad de expresión</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.</p> <p>2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 11: Libertad de expresión</p> <p>Toda persona tendrá derecho a la libertad de expresión. Este derecho incluirá la libertad de tener opiniones y de recibir e impartir información e ideas, independientemente de las fronteras.</p>

<p>sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.</p>	
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

Convención Europea de Derechos Humanos	Documento del Presidium
<p>Artículo 2: Derecho a la educación</p> <p>A ninguna persona le deberá ser negada el derecho a la educación. En el ejercicio de las funciones que asuma en relación con la educación y con la enseñanza, el Estado respetará el derecho de los padres a garantizar dicha educación y la enseñanza de conformidad con sus propias religiones y convicciones filosóficas.</p>	<p>Artículo 12: Derecho a la educación</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Toda persona tiene derecho a la educación [<i>y a la capacitación profesional</i>] apropiada para sus habilidades.</li> <li>2. Habrá libre elección de educación [<i>y de formación profesional</i>] y establecimiento.</li> <li>3. Deberá ser garantizado el derecho de los padres a que sus hijos sean educados y enseñados en conformidad con sus convicciones religiosas y filosóficas.</li> <li>4. El arte, la ciencia, la investigación y la enseñanza estarán libres de restricción.</li> </ol>
<p>Artículo 11: Libertad de reunión y asociación</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho a fundar, con otros, sindicatos y de afiliarse a los mismos</li> </ol>	<p>Artículo 13: Libertad de reunión y asociación</p> <p>Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a libertad de asociación con otros, incluyendo el derecho a formar y a unirse en</p>



<p>para la defensa de sus intereses.</p> <p>2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado.</p>	<p>sindicatos.</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------

Convención Europea de Derechos Humanos	Documento del Presidium
	<p>Artículo 14: Derecho de acceso a la información</p> <p>Todo ciudadano de la Unión y cualquiera que resida en la Unión deberá tener derecho de acceso a los documentos de las instituciones de la Unión Europea. Este derecho se ejercerá en virtud de las condiciones previstas en el artículo 255 del Tratado por el que se establece la Comunidad europea.</p>
	<p>Artículo 15: Protección de datos</p> <p>Toda persona natural tendrá derecho a la protección de sus datos personales.</p>

<p>Artículo 1: Protección de la propiedad</p> <p>Toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional.</p> <p>Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que tienen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas.</p>	<p>Artículo 16: Derecha a la propiedad</p> <p>Toda persona tiene derecho al goce pacífico de sus bienes. Nadie puede ser privado de sus bienes sino en público interés y en los casos y con sujeción a las condiciones previstas por ley y sujetas a una justa [ y anterior ] compensación.</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

<p>Convención Europea de Derechos Humanos</p>	<p>Documento del Presidium</p>
<p>Artículo 3: Prohibición de expulsión de los nacionales</p> <p>1. Nadie deberá ser expulsado, por cualquier medio de una medida individual o colectiva, del territorio del Estado de cual es nacional.</p> <p>2. Nadie será privado del derecho a entrar en el territorio del Estado de cual es nacional.</p> <p>Artículo 4: Prohibición de expulsión colectiva de extranjeros</p> <p>Se prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros.</p>	<p>Artículo 17: Derecho de asilo y expulsión</p> <p>1. Las personas que no sean nacionales de la Unión tendrán un derecho de asilo en la Unión Europea [de conformidad con las normas de la Convención de Ginebra del 28 de julio de 1951 y el Protocolo de 31 de enero de 1967 relativo al estatuto de refugiados] [bajo las condiciones establecidas en los Tratados].</p> <p>2. La expulsión colectiva de extranjeros deberá estar prohibida.</p>
	<p>Artículo 18: Igualdad</p> <p>Todas las personas deberán ser iguales ante la ley.</p>

<p style="text-align: center;">Artículo 14: Prohibición de discriminación</p> <p>El disfrute de los derechos y libertades consagrados en esta Convención deberá ser asegurado sin discriminación por ningún motivo tales como sexo, raza, color, idioma, religión, política u otra opinión, origen nacional o social, asociación con un nacional minoría, propiedad, nacimiento u otro estatus.</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 19: No discriminación</p> <p>1. Deberá estar prohibido cualquier discriminación basada en sexo, raza, color o etnia o origen social, idioma, religión o creencias, perteneciente a una minoría nacional, propiedad, nacimiento, discapacidad, edad o condición sexual.</p> <p>2. La Unión procurará eliminar las desigualdades y promover la igualdad entre hombres y mujeres. [ <i>La igualdad de sexos se garantizará en particular mediante el establecimiento de salario y otras condiciones de trabajo de acuerdo con el Tratado y con los textos de aplicación.</i> ]</p>
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Tras esta comparación el Presidente Herzog sometería el 28 de febrero a la Convención una nueva versión de los primeros 6 artículos de la Carta,<sup>188</sup> realizando propuestas a incluir en cada sección.

#### Estructura de la Carta

La Carta de los Derechos Fundamentales de la UE que elaborará la Convención debería comprender las siguientes secciones: 1. Derechos humanos fundamentales. 2. Derechos de libertad. 3. Derechos de igualdad. 4. Derechos económicos y sociales. 5. Derechos Políticos. 6. Derechos judiciales.

#### 6. Derechos judiciales

##### Artículo 1

(Derecho a un recurso efectivo)

Toda persona cuyos derechos y libertades consagrados en la Carta sean violados tendrá un recurso efectivo ante una autoridad nacional sin perjuicio de que la violación haya sido comprometida por personas que actúen con capacidad oficial.

<sup>188</sup> CHARTE 4141/00. Herzog proposes wording for articles 1-9 and structure in six chapters.

Comentario: Texto textual del artículo 13 del CEDH, salvo modificación introductoria referente a la Carta.

## Artículo 2

(Derecho a un juicio justo)

1. En la determinación de sus derechos y obligaciones civiles o de cualquier acusación penal contra él, toda persona tiene derecho a una audiencia justa y pública dentro de un tiempo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley. Se dictará sentencia públicamente, pero la prensa y el público pueden ser excluidos de todo o parte del juicio en el interés de la moral, el orden público o la seguridad nacional en una sociedad democrática, donde los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes así lo exijan, o en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal en circunstancias especiales en las que la publicidad podría perjudicar los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de un delito se presume inocente mientras no se pruebe culpable conforme a la ley.

3. Todo el mundo cargado con una ofensa criminal posee los mínimos derechos siguientes:

(a) ser informado con prontitud, en un idioma que entienda y en detalle, de la naturaleza y causa de las acusaciones en contra de él;

(b) disponer de tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa;

(c) para defenderse personalmente o mediante la asistencia letrada de su elección o, si no tiene medios suficientes para pagar la asistencia letrada, a que se la den gratuitamente cuando el interés de la justicia lo exija;

(d) interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia y el interrogatorio de los testigos de descargo en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

(e) contar con la asistencia gratuita de un intérprete si no puede entender o hablar el idioma usado en el Tribunal.

Comentario: Texto textual del artículo 6 del CEDH

### Artículo 3

(Derecho de apelación en asuntos penales)

1. Toda persona condenada por un delito penal por un tribunal tendrá derecho a que su condena o sentencia sea revisada por un tribunal superior. El ejercicio de este derecho, incluso los modos en los cuales sea ejercitada, será gobernado por ley.

2. Este derecho puede estar sujeto a excepciones en relación con delitos de carácter menor, como prescrito por la ley, o en los casos en que el interesado haya sido juzgado en primera instancia por el Tribunal Supremo o fue condenado tras una apelación contra absolución.

Comentario: Texto textual del artículo 2 del Protocolo N° 7 del CEDH

### Artículo 4

(No hay castigo sin ley)

1. Nadie será considerado culpable de ningún delito por razón de una acción u omisión que no constituya un delito penal en virtud del derecho nacional o internacional en el momento en que se cometió. Tampoco se impondrá pena más grave que la que era aplicable a la hora, en que se cometió la ofensa por el delincuente.

2. Este artículo se entenderá sin perjuicio del juicio y castigo de cualquier persona por cualquier acto u omisión que, en el momento en que se cometió, era delictiva según los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas

Comentario: Artículo 7 del CEDH, sin cambios

### Artículo 5

(Derecho a no ser juzgado o condenado dos veces)

1. Nadie deberá ser responsable para ser juzgado o condenado como delincuente otra vez bajo la jurisdicción del mismo Estado por un delito por el cual ya

ha sido absuelto o condenado definitivamente de conformidad con la ley y el procedimiento penal de cada Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo anterior no impedirá la reapertura del caso de conformidad con la ley y el procedimiento penal del Estado en cuestión, si hay evidencia de hechos nuevos o recientemente descubiertos, o si ha habido un defecto fundamental en el procedimiento anterior, que pudiera afectar el resultado de los caso.

Comentario: Texto textual de los párrafos 1 y 2 del artículo 4 del Protocolo N° 7 al CEDH.

## Artículo 6

(Compensación por condena equivocada)

Cuando una persona ha sido condenada por sentencia firme por un delito y cuando posteriormente su condena ha sido revocada, o ha sido indultado, sobre la base de que un hecho nuevo o recientemente descubierto muestre de manera concluyente que ha habido una equivocación espontánea de la justicia, la persona que haya sufrido pena como consecuencia de tal condena será indemnizada de conformidad con la ley o la práctica del Estado de que se trate, a menos que sea probado que la no revelación del hecho desconocido en tiempo es total o parcialmente imputable por él.

Comentario: Texto textual del artículo 3 del Protocolo N° 7 del CEDH.

La siguiente reunión sería la tercera del Presídium y se celebraría el 2 de marzo de 2000<sup>189</sup> bajo la presidencia de Roman Herzog y la presencia de cuatro ONG con las que se celebraría la correspondiente audiencia: Foro Permanente de la Sociedad Civil, representado por el Pier Virgilio Dastoli y Raymundo Van Ermen. Confederación Comercial de la Unión Europea representada por Carlsund. Plataforma de las ONG Sociales Europeas representada por Gianpiero Alhadeff y Olivier Gerardo y ONG sobre la coordinación de los derechos fundamentales representada por Isabel Mohedano.

Estos Organismos presentaron textos que se incorporaron al sitio Internet de la Convención, abogando por establecer un orden legal claro que cumpliera con el Principio de Subsidiariedad, haciendo énfasis en cuatro aspectos principales: que se

---

<sup>189</sup> Charte 4148/00 4th Praesidium Meeting. Hearing certain NGO representatives and setting working methods.

hiciera referencia en los diálogos a la sección sobre derechos civiles y políticos. Entendían también que el proyecto de Carta debería dirigirse no solo a los ciudadanos tal como los define el Tratado, sino también a otras categorías de personas tales como residentes legales, personas presentes en el territorio de la Unión

También aludieron sobre todo al tema de los derechos sociales, entendiendo que era una oportunidad real para hacer progresos hacia el reconocimiento de esos derechos, incluido el derecho de acceso a ellos, de ahí la necesidad de trabajar en particular sobre la base de la Carta Social Europea revisada. Se planteó que el Pleno del Consejo de Europa y las ONG fueran invitadas a una audiencia posterior para dar votos indicativos sobre el resultado del trabajo de la Convención. El Presidente resumió la opinión de los miembros del Presídium alegrándose de haber tenido un intercambio abierto con estas ONG y la oportunidad de comprobar que sus objetivos eran en general idénticos, tomando nota de las sugerencias formuladas.

A continuación se trataron los aspectos procesales continuando con lo que se venía analizando en los grupos de trabajo de la primera reunión de la Convención.

En respuesta a una solicitud específica de los miembros de la Convención en su reunión de 24 y 25 febrero 2000 se acordaría las siguientes reglas de procedimiento que serían remitidas a la Convención para su aprobación: nadie podría hablar por más de 3 minutos; nadie podía hablar sobre un conjunto de artículos sino sólo sobre los artículos propuestos para discusión por el Presídium; y finalmente que los miembros pudieran hablar solamente una vez por artículo.

Tras la cuarta reunión del Presídium se producía la cuarta reunión de la Convención que aprobaría los métodos de trabajo del Presídium. La Convención, reunida como grupo de trabajo, aprobaría la propuesta, que se aplicaría con efecto de esta reunión, avanzándose en el examen de las propuestas de los artículos 4 a 12. En el curso de la discusión, se hicieron propuestas de enmiendas para cada uno de esos artículos y se incorporaron en una versión revisada de los documentos de la reunión por la Secretaría de la Convención, para ser presentados al Presídium en su reunión de 7 de marzo de 2000 que se celebraría en París.<sup>190</sup>

---

<sup>190</sup> 5th Praesidium Meeting. In Paris with French Minister of European Affairs. Not all Praesidium members present. CHARTE 4210/00. CONVENT 22.

El 3 de marzo de 2000 se presentaba una propuesta de resolución del Parlamento Europeo sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

#### **2.4. La Resolución del Parlamento Europeo de 16 de marzo de 2000.**

El Parlamento Europeo había tomado posiciones sobre la articulación de una Carta de Derechos Fundamentales en la sesión del 13 de septiembre de 1999. La Presidenta del Parlamento Europeo anunció que se había solicitado la elaboración de un informe a la Comisión de Asuntos Constitucionales y que también había solicitado la opinión de la Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa, de la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior y de la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales sobre el documento de referencia.

En la reunión del 1 de marzo de 2000, la Presidenta anunció asimismo que se había solicitado la opinión de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Oportunidades y de la Comisión de Peticiones y finalmente en la reunión del 22 de septiembre de 1999, la Comisión de Asuntos Constitucionales designó ponentes a Andrew Duff y Johannes Voggenhuber, quienes elaboraron el proyecto de informe que sería examinado en las reuniones de los días 23 de septiembre, 14 de octubre, 8 de noviembre, 22 de noviembre, 29 de noviembre de 1999, 10 de enero, 27 de enero, 14 de febrero y 29 de febrero de 2000.<sup>191</sup>

A aquel proyecto de informe se adjuntarían las opiniones de la Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa, de la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, de

---

<sup>191</sup> En la última de estas reuniones, aprobó la propuesta de resolución por 18 votos a favor, 2 votos en contra y 4 abstenciones. Participaron en la votación/Estuvieron presentes en la votación los diputados: Giorgio Napolitano, presidente; Johannes Voggenhuber, vicepresidente y coponente; Ursula Schleicher, Christopher. J.P. Beazley, vicepresidente; Andrew Nicholas Duff (coponente); Teresa Almeida Garrett, Pervenche Berès (suplente de Dimitrios Tsatsos), Georges Berthu, Carlos Carnero González, Richard Graham Corbett, José María Gil-Robles Gil-Delgado, Michel Hansenne (suplente de Ciriaco De Mita), Sylvia-Yvonne Kaufmann, Jo Leinen, Hanja Maij-Weggen, Iñigo Méndez de Vigo, Gérard Onesta (suplente de Monica Frassoni), Jacques F. Poos (suplente de Hans-Peter Martin), Reinhard Rack (suplente de François Bayrou), Lennart Sacrédeus, Konrad K. Schwaiger (suplente de Giorgos Dimitrakopoulos), The Earl of Stockton, Rijk van Dam (suplente de Jens- Peter Bonde), Margrietus J. van den Berg (suplente de Enrique Barón Crespo).



la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior, de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Oportunidades, de la Comisión de Peticiones y de la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales.

El informe se presentó el 3 de marzo de 2000 consistente en una propuesta de Resolución: “Resolución del Parlamento Europeo sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”<sup>192</sup> al que se unió una serie de opiniones elaboradas por las demás comisiones del Parlamento Europeo.

La Resolución partía de una enumeración de las fundamentaciones entre las que se encontraban la decisión del Consejo Europeo sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>193</sup>, una directa referencia al artículo 2 del TUE, considerando que la Unión debe reforzar la protección de los derechos e intereses de los nacionales de sus Estados miembros mediante la creación de una ciudadanía de la Unión, y otra referencia al artículo 6 del TUE considerando que la Unión debe respetar los derechos fundamentales "tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros principios generales del Derecho comunitario".

A estas referencias se unía la del Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 (III) de 10 de diciembre de 1948 en París y las iniciativas del propio Parlamento Europeo, entre otras la Declaración de los derechos y libertades fundamentales de 12 de abril de 1989, la Resolución de 12 de diciembre de 1990 sobre los fundamentos constitucionales de la Unión Europea, y la Resolución de 10 de febrero de 1994 sobre la Constitución de la Unión Europea. Así como las conclusiones del Consejo Europeo de Colonia y la Resolución sobre el Consejo Europeo de Tampere (aprobada el 27 de octubre de 1999) y finalmente la Resolución de 16 de septiembre de 1999 sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales<sup>194</sup>.

Finalizada esta exposición de referencias con el acto de constitución de la Convención competente para la elaboración del proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que tuvo lugar el 17 de diciembre de 1999 en

---

<sup>192</sup> (C5-0058/1999 - 1999/2064(COS))

<sup>193</sup> (C5-0058/1999)

<sup>194</sup> (B5-0110/99)

Bruselas y las opiniones de la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa, de la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior y de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Oportunidades.

Por su parte, el Parlamento Europeo asumiría una serie de considerandos que por su importancia recogemos literalmente<sup>195</sup>:

A. Considerando que la Unión se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho (artículo 6 del Tratado UE),

B. Considerando que la realización de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa (artículo 1 del Tratado UE) y el mantenimiento y desarrollo de la Unión como espacio de libertad, seguridad y justicia (artículo 2 del Tratado UE) se fundamentan en el respeto general y pleno de la dignidad del ser humano, que es única, igual para todos e inviolable,

C. Considerando que la Unión debe respetar "los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros y de los principios generales del Derecho comunitario" (artículo 6 del Tratado UE),

D. Considerando que determinados derechos específicos ya se encuentran consagrados en los Tratados,

E. Considerando que los derechos, las libertades y los deberes fundamentales que resultan necesariamente del reconocimiento de la dignidad humana requieren una protección jurídica general y efectiva y garantías jurídicas eficaces,

---

<sup>195</sup> Resolución del Parlamento Europeo sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (C5-0058/1999 - 1999/2064(COS))

F. Considerando que la primacía del Derecho de la Unión y los significativos poderes de sus instituciones, que afectan a los ciudadanos individuales, hacen necesario reforzar la protección de los derechos fundamentales a escala de la Unión Europea,

G. Considerando que el desarrollo de las competencias de la Unión y de la Comunidad Europea, en particular en los ámbitos sensibles de la seguridad interior, conjugada con las limitaciones de los controles parlamentario y jurisdiccional en este ámbito ponen de manifiesto la urgente necesidad de adoptar una Carta Europea de los Derechos Fundamentales,

H. Considerando que es necesario velar por que el desarrollo de la Unión no se traduzca en un desequilibrio entre el objetivo de la seguridad y los principios de la libertad y del Derecho,

I. Considerando que, de conformidad con el Tratado de la Unión y el Derecho comunitario, los derechos fundamentales pueden verse restringidos sin aprobación parlamentaria, aunque ello se contradice con las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros,

J. Considerando que, aun cuando haya limitaciones autorizadas de los derechos fundamentales, no se podrá modificar en ningún caso su contenido fundamental,

K. Considerando que se han de reforzar y desarrollar las libertades sociales fundamentales a escala de la Unión Europea,

L. Considerando que la política exterior y de seguridad común de la Unión debe desarrollarse en el futuro con carácter defensivo común y en consonancia con los derechos fundamentales,

M. Considerando que el desarrollo en ámbitos como el de la biotecnología o el de la tecnología de la información puede dar lugar a nuevos conflictos en materia de derechos fundamentales que conviene resolver sobre la base de un consenso europeo en el ámbito de los derechos fundamentales,

N. Considerando que existen indicios muy preocupantes del auge del racismo y la xenofobia,

O. Considerando que se ha de mantener el derecho de toda persona al asilo, de conformidad con lo dispuesto en el Tratado de Ámsterdam,

P. Considerando que una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, al igual que las legislaciones en materia de derechos fundamentales vigentes en los Estados miembros, no debe constituir en modo alguno un factor competitivo para el Convenio Europeo de Derechos Humanos,

Q. Considerando que la adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos, tras las necesarias modificaciones del Tratado UE, significaría un paso de gran importancia para el fortalecimiento de la protección de los derechos fundamentales en la Unión,

R. Considerando que la realización de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa está indisolublemente vinculada con la tarea de desarrollar, además de los derechos fundamentales, los derechos de los ciudadanos, es decir, los derechos políticos, económicos y sociales asociados a la ciudadanía de la Unión,

S. Considerando que una Carta de los 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,

T. Considerando que la Carta de los Derechos Fundamentales debe concebirse como elemento fundamental de un proceso necesario consistente en dotar a la Unión Europea de una Constitución.

Con toda esta fundamentación la Resolución asumía su posición en 15 puntos en los que claramente se manifestaba inicialmente en apoyar la realización de la Carta planteando toda una serie de cuestiones que deberían ser asumidas:

1. Acoge favorablemente la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que contribuirá a definir un patrimonio colectivo de valores y principios, así como un sistema compartido de derechos fundamentales, dentro del cual se reconocerán los ciudadanos y podrán extraer su inspiración las políticas de la Unión, tanto en su propio seno como frente a países terceros, y se congratula en consecuencia de los progresos realizados desde la celebración del Consejo Europeo de Tampere, en particular la creación de la Convención constituida por

representantes de los Jefes de Estado y de Gobierno, del Parlamento Europeo, de los Parlamentos de los Estados miembros y de la Comisión;

2. Expresa su pleno apoyo a la elaboración de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea;

3. Señala que el reconocimiento y la definición jurídica de los derechos fundamentales y de los derechos de los ciudadanos constituyen misiones esenciales de los Parlamentos;

4. Invita a su delegación en la Convención encargada de la elaboración del proyecto de Carta a defender activamente las recomendaciones de la presente resolución;

5. Se propone decidir en el momento oportuno, mediante votación en sesión plenaria, sobre la aprobación de la Carta y juzga conveniente dar a conocer con la necesaria antelación sus objetivos en relación con la Carta de los Derechos Fundamentales, tal como se expresan a continuación;

6. Manifiesta con toda claridad que subordina en un grado muy elevado su aprobación definitiva de una Carta de los Derechos Fundamentales al cumplimiento de las siguientes condiciones:

a. La Carta debe adquirir pleno carácter vinculante mediante su inclusión en el Tratado UE; b. Toda enmienda de la Carta ha de someterse al mismo procedimiento aplicado a su elaboración, incluyendo el derecho formal de dictamen conforme del Parlamento Europeo; c. Debe incluir una cláusula de reserva que exija el dictamen conforme del Parlamento Europeo cuando se vean afectados los derechos fundamentales; d. Debe incluir una cláusula en la que se precise que ninguna de sus disposiciones podrá ser interpretada de forma restrictiva en relación con la protección garantizada por el apartado 2 del artículo 6 del Tratado UE; e. Debe proclamar la indivisibilidad de los derechos fundamentales, incluyendo en su ámbito de aplicación a todas las instituciones y órganos de la Unión Europea y todas las políticas de la misma, incluidas las del segundo y tercer pilar en el marco de las competencias y funciones que le han sido atribuidas por los Tratados; f. Debe poseer un carácter innovador, ofreciendo protección jurídica a todas las personas en la Unión Europea frente a las nuevas amenazas que pesan sobre los derechos fundamentales, como por ejemplo en los

ámbitos de las tecnologías de la información y de la biotecnología, y hacer realidad nuevos consensos en esta materia, particularmente los relativos a la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, a la cláusula general de no discriminación y a la protección del medio ambiente;

7. Acuerda organizar un coloquio científico cuyo objetivo sea asesorar al Parlamento y celebrar audiencias públicas con representantes de la sociedad civil;

8. Se propone apoyar enérgicamente toda iniciativa para un amplio debate social en los Estados miembros en el que participen los interlocutores sociales, las ONG y otros representantes de la sociedad civil;

9. Solicita que se reconozca la colaboración que las organizaciones de la sociedad civil pueden aportar al proceso de elaboración de la Carta;

10. Propone que se conceda a los Estados candidatos a la adhesión el estatuto de observadores en la Convención encargada de la elaboración del proyecto de Carta y que se establezca un constante intercambio de opiniones con dichos Estados en el marco de la Conferencia Europea;

11. Hace hincapié en que la Carta no debe sustituir a las leyes de los Estados miembros en materia de derechos fundamentales ni mermar su eficacia;

12. Manifiesta su apoyo a la propuesta del Presidente de la Convención encargada de la elaboración de la Carta partiendo del supuesto de que esta poseerá plena eficacia jurídica;

13. Subraya la necesidad de incluir en la Carta, junto a los derechos que ya están consagrados en el Tratado UE, todas las normas aplicables a la Unión de los convenios internacionales firmados por los Estados miembros en el marco de las Naciones Unidas, del Consejo de Europa, de la Organización Internacional del Trabajo y de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa;

14. Pide a la Conferencia Intergubernamental que: a) incluya en su orden del día la incorporación al Tratado de la Carta de los Derechos Fundamentales , teniendo en cuenta su importancia sobresaliente para la realización de una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa; b) haga posible que la Unión se adhiera al Convenio Europeo de Derechos Humanos con objeto de establecer con el Consejo de

Europa una estrecha colaboración y de evitar posibles conflictos o solapamientos entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos; c) de acceso a todas las personas que se encuentran bajo su protección ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas complementando los mecanismos actualmente vigentes de recursos jurisdiccionales;

15. Encarga a su Presidenta que transmita la presente resolución a la Comisión, al Consejo, al Tribunal de Justicia, al Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, a la CIG, a la Convención encargada de la elaboración de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y a los Parlamentos de los Estados miembros.

De este modo el Parlamento se posicionaba como protagonista fundamental de la elaboración de la Carta completando este contenido con una exposición de motivos donde se incluían los siguientes puntos: Objetivos de la Unión; Deficiencias de los actuales regímenes en materia de derechos; La ciudadanía de la Unión Europea; Subsidiariedad; La Carta como instrumento de reforma Carácter vinculante; Respeto del acervo; ¿Comunidad o Unión?; Relaciones con el Consejo de Europa; Reforma del Tribunal de Justicia; Ámbito de aplicación; Enumeración de los derechos humanos; Enumeración de los derechos sociales; Otros contenidos.

De esta exposición de motivos los aspectos más relevantes eran sin duda el referido al carácter vinculante (puntos 13-18) cuyo contenido incluimos:

13. La Unión Europea no es un Estado, sino una poderosa unión de Estados que ejerce su autoridad sobre las personas, cuyos derechos merecen una protección creíble e integral. Por este motivo, el Parlamento insiste en que, en el futuro la Carta se debería incluir en el Tratado de la Unión Europea, de modo que vincule jurídicamente a las instituciones y a los órganos de la Unión Europea. Existen varios modos de lograr dicha incorporación al Tratado, y cada uno de ellos tendría unos efectos jurídicos distintos. El Parlamento deseará retomar este asunto cuando la convención y la CIG avancen en sus trabajos.

14. Sin embargo, no se pueden apreciar beneficios reales en una Carta de derechos que se limite a proclamar una serie de derechos ya existentes. De hecho, tememos que la opinión pública reaccione con desconfianza ante la publicación de un elemento más de "euro retórica", por muy elegante y bien intencionado que sea.

15. Asimismo, una Carta no vinculante carecería totalmente de relevancia para los terceros países a la hora de desarrollar sus relaciones con la Unión.

16. Además, una Carta en forma de declaración no vinculante no resolvería una de las actuales y serias contradicciones que afecta al desarrollo constitucional de la Unión Europea. La Unión estaría reivindicando la existencia de derechos fundamentales a nivel comunitario y, sin embargo, vulnerando llamativamente las tradiciones constitucionales de los Estados miembros que está comprometida a respetar, no crearía el correspondiente remedio legal. Un debido proceso de revisión judicial y la posibilidad de obtener una reparación constituyen una parte esencial de los regímenes de derechos de los Estados miembros. ¿Realmente deseamos que la Unión sea menos que la suma de sus partes por lo que respecta a los derechos de los ciudadanos?

17. Por este motivo proponemos que, sin perjuicio de la decisión final sobre la naturaleza jurídica de la Carta, el Convenio avance sobre la base de la presunción de que tendrá un carácter vinculante.

18. Asimismo, el Parlamento desea garantizar una colaboración lo más estrecha posible entre los trabajos de la convención y la CIG. Una Carta vinculante haría necesarios algunos ajustes en el Tratado, así como otras reformas en ámbitos normativos inferiores al Tratado.

También debemos subrayar la referida al respeto del acervo sobre el respeto a los derechos humanos referido en la disposición 19 y la enumeración de los derechos humanos contenidos en el CDEH.<sup>196</sup>

19. La Carta de la Unión Europea no debe reducir los derechos de ningún ciudadano actual. Tampoco debe debilitar el CEDH. Por el contrario, debe salvaguardar

---

<sup>196</sup> Derecho a la vida; Abolición de la pena de muerte; Prohibición de la tortura; Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado; Derecho a la libertad y la seguridad; Prohibición de la discriminación; Derecho a un juicio justo; Prohibición de condena por motivos no previstos en la ley; Derecho a un recurso efectivo; Derecho de apelación en materia penal; Reparación por condenas injustas; Derecho a no ser juzgado o condenado por un mismo delito; Prohibición de encarcelamiento por deudas; Derecho al respeto de la vida privada y familiar; Derecho a la propiedad; Libertad de pensamiento, conciencia y religión; Libertad de expresión; Libertad de reunión y asociación; Derecho al matrimonio; Igualdad de los cónyuges; Derecho a la educación; Derecho a elecciones libres; Libertad de movimiento; Prohibición de expulsión de los ciudadanos nacionales; Prohibición de expulsión colectiva de extranjeros; Garantías procesales relativas a la expulsión de extranjeros; Obligación de respeto de los derechos humanos; Derogación en caso de emergencia; Restricciones a la actividad política de los extranjeros; Prohibición del abuso de derechos; Limitación del uso de las restricciones a los derechos; Salvaguardia de los actuales derechos humanos.



de modo expreso el actual acervo de cada Estado miembro en materia de derechos humanos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 del CEDH, y no socavar el importante principio general del Derecho comunitario relativo a la aplicación uniforme del Derecho. La Carta debe maximizar en todos los casos la seguridad jurídica.

La Resolución se plantea también que la distinción entre los tres pilares de Maastricht tiene ya menor trascendencia y que sería lógico que una única carta de derechos abarcase todo el espectro de la actividad comunitaria. Otro aspecto importante sería el referido a las relaciones con el Consejo de Europa reconociéndose que el CEDH debe ser el documento de base de la Carta y planteando que la propia Unión debe firmar y ratificar el CEDH y todos sus protocolos recordando que el CEDH es aplicable a todos los individuos. La Carta deberá reiterar los derechos humanos fundamentales contenidos en el CEDH.

Por último, la Resolución recoge una referencia a los elementos pertinentes del acervo comunitario formal o informal entre los que destaca: 1) La Declaración conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre los derechos humanos y las libertades fundamentales, de 1977. 2) La Declaración conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión contra el racismo y la xenofobia, de 1979. 3) La Declaración del Parlamento Europeo sobre los derechos y las libertades fundamentales, de 1989.

Asimismo, la Resolución recoge también los tratados internacionales pertinentes.

4) La Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948

5) El Convenio de las Naciones Unidas para la prevención y la sanción del delito de genocidio, de 1948

6) La Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951

7) La Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Apátridas, de 1954

8) La Convención internacional de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, de 1965

9) El Pacto Internacional de las Naciones Unidas de derechos económicos, sociales y culturales, de 1966

10) El Pacto Internacional de las Naciones Unidas sobre derechos civiles y políticos, de 1966

11) La Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979

12) La Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de 1984

13) La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 1989

14) Los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, de 1990

15) El Estatuto del Tribunal Penal Internacional, Naciones Unidas, 1998

16) El Convenio Europeo del Consejo de Europa relativo al estatuto jurídico del trabajador migrante, de 1977

17) El Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 1981

18) El Convenio del Consejo de Europa para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes, de 1987

19) La Carta Europea de las lenguas regionales o minoritarias, de 1992

20) El Convenio Marco del Consejo de Europa para la protección de las minorías nacionales, de 1995

21) El Convenio Europeo del Consejo de Europa sobre el ejercicio de los derechos del niño, de 1996

22) El Protocolo adicional del Consejo de Europa al Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano en el marco de la aplicación de la biología y la medicina, sobre la prohibición de la clonación de seres humanos, de 1998

23) La Declaración Universal de la UNESCO sobre el genoma humano y los derechos humanos, de 1997

24) El Convenio de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, de 1948

25) El Convenio de la OIT sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, de 1949

26) El Convenio de la OIT sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo, de 1989

27) La Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, de 1988

28) La Carta de París para una nueva Europa, OSCE, 1990.

La Resolución finaliza en su punto 44 manifestando que si la convención elaborase una Carta de acuerdo con estas orientaciones, estaría realizando una enorme contribución en favor de la constitucionalización de la Unión Europea. Los ciudadanos, los países candidatos y el mundo en general obtendrían una definición más clara de los objetivos de la Unión Europea. El concepto de la "Europa de los pueblos" pasaría de ser un instrumento retórico a una realidad política.

Complementando el proyecto de la Convención se había presentado una opinión minoritaria del Sr. Georges Berthu (Unión por la Europa de las Naciones) en la que se manifestaba en contra de una Carta detallada, obligatoria y uniforme para toda Europa, imponiendo a los distintos pueblos normas rígidas para la definición de sus derechos. En particular, ningún pueblo podría ya modificar estos derechos salvo con el acuerdo de los otros catorce. Sería una fórmula asfixiante, no adaptada a la naturaleza y a los intereses de Europa. Frente a ello, aconsejaba una declaración común que afirme los principales valores de los países de Europa, por otra una carta que establezca las normas que deben regir las relaciones entre las democracias nacionales, para garantizarles un respeto mutuo.

Otra opinión vendría desde la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Oportunidades, cuya ponente sería Joke Swiebel. Según esta opinión, compete al Parlamento Europeo otorgar un mandato a su delegación en el órgano que se constituye

con vistas a la elaboración de una Carta de derechos fundamentales. Falta dar respuesta a numerosas cuestiones políticas y jurídicas de gran complejidad. Por ello, solicitaría principalmente que la Carta de derechos fundamentales debería incluir una cláusula general contra la discriminación por razón de sexo que sea obligatoria y que pueda ser invocada ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por los ciudadanos o residentes en Europa.

Otra opinión procedía de la Comisión de Peticiones cuya ponente sería Janelly Fourtou quien manifestaría que debe garantizarse la máxima visibilidad de los derechos fundamentales de que disfruta cada ciudadano de la Unión y que debe garantizarse la protección máxima de esos derechos mediante diferentes instrumentos que van desde el derecho de petición hasta el recurso individual ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

Una nueva opinión venía dada por la Comisión de Empleo y Asuntos Sociales cuyo ponente sería Ieke van den Burg quien entre otras peticiones aboga por la adhesión de la UE como entidad jurídica a las normas internacionales, incluidos los procedimientos conexos relativos a las infracciones y denuncias, y pide a la CIG que complete la referencia al CEDH que figura en el artículo 6 del Tratado con referencias a la Carta Social Europea, la Carta Comunitaria y los convenios fundamentales de la OIT y de las Naciones Unidas;

Otra de las opiniones sería presentada por la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior cuya ponente fue Charlotte Cederschiöld quien se plantearía la cuestión si el instrumento fuera vinculante o no vinculante concluyendo que desde un punto de vista jurídico, solamente una Carta de derechos fundamentales con carácter vinculante, con el mismo alto rango jurídico que tienen los Tratados constitutivos, garantizará la protección efectiva de los derechos fundamentales y también solicita que se examine la forma de establecer algún tipo de cooperación entre el TJE y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con el fin de evitar las incoherencias que puedan surgir en el desarrollo de la protección de los derechos fundamentales europeos.

Una última opinión sería planteada por la Comisión de Asuntos Exteriores, Derechos Humanos, Seguridad Común y Política de Defensa cuya ponente fue Catherine Lalumière solicitándose preferentemente que los Estados miembros que firmen y ratifiquen todos los convenios del Consejo de Europa relativos a los derechos

humanos y pide encarecidamente a los Estados miembros que velen por que se dé a la Carta un carácter jurídico vinculante, por ejemplo, mediante su inclusión en los Tratados, o en forma de anexo a los Tratados con referencia expresa al propio Tratado.

La quinta reunión del Presídium se realizaba en París el 7 de marzo gracias a la invitación del Sr. BRAIBANT, representante personal del Presidente de la República Francesa República durante la cual el Presídium estudiaría y revisaría la redacción del anteproyecto Artículos 1 a 12 sobre derechos civiles y políticos a la luz de la reunión de la Convención.<sup>197</sup>

De este modo se obtenía una nueva propuesta para Artículos 1 para 12

*Artículo 1. Dignidad de la persona humana.*

La dignidad de la persona humana deberá ser respetada y protegida en todas las circunstancias.

Este artículo se inspira en los principios comunes a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y en el artículo 1 de la Declaración de 1989 del Parlamento Europeo. La preocupación era que debe figurar como el primer artículo de la Carta, ya que la dignidad de la persona humana es el fundamento de los derechos fundamentales. La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece este principio en su preámbulo: "Considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana es el fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo".

El respeto a la dignidad de la persona humana constituye una limitación inherente a todos los demás derechos.

Se ha sugerido que se agregue un segundo párrafo a este artículo, definiendo el alcance de la Carta: "Las disposiciones de esta Carta serán aplicables a las instituciones y órganos de la Unión en el marco de las competencias y funciones que les atribuyen los Tratados, y a los Estados miembros al aplicar el derecho comunitario. No establecerán ninguna competencia o nuevas tareas para el Unión ni deberá ellos ampliar los de este último competencia y Tareas." Otra solución sería incluir esta provisión en el preámbulo o hacerlo en un artículo separado.

---

<sup>197</sup> New drafts articles 1-12 (now 1-16). CHARTE 4149/00. CONVENT 13

*Artículo 2. Derecho a la vida.*

1. Todo el mundo posee el derecho a la vida.
2. Nadie deberá ser condenado a pena de muerte o ejecutado.

*Artículo 3. Derecho a la integridad de la persona*

1. Toda persona tiene derecho a su integridad física y mental.
2. En los campos de la medicina y la biología, deben ser respetados los siguientes principios en particular:
  - prohibición de prácticas eugenésicas
  - respeto del consentimiento informado de los pacientes.
  - Prohibir hacer del cuerpo humano y sus productos una fuente de ingresos
  - se prohíbe la clonación de seres humanos

*Artículo 4. Prohibición de tortura y tratamiento inhumano*

Nadie deberá ser sometido a tortura o a tratamiento inhumano y degradante.

Declaración de razones

Este artículo está tomado del Artículo 3 de la Convención Europea de Derechos humanos. Prohibición de la tortura. Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

*Artículo 5. Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado*

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser requerido para llevar a cabo un trabajo forzado u obligatorio.

Este artículo está tomado del artículo 4 de la Convención Europea de Derechos humanos: Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.

2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

3. No se considera como trabajo forzado u obligatorio en el sentido del presente artículo:

a) todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el artículo 5 del presente Convenio, o durante su libertad condicional;

b) todo servicio de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio;

c) todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad;

d) todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

#### *Artículo 6. Derecho a la libertad y a la seguridad*

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad de su persona. Nadie será privado de su libertad salvo en casos específicos y de conformidad con el procedimiento prescrito por ley.

#### *Declaración de razones*

El artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos define los casos en los que una persona puede ser privado de su libertad de la siguiente manera:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

a) la detención legal de una persona después de la condena por un tribunal competente;

b) el arresto o detención legal de una persona por incumplimiento de una orden legal de un tribunal o para garantizar el cumplimiento de cualquier obligación prescrita por la ley;

c) el arresto o detención legal de una persona efectuada con el fin de llevarla ante la autoridad judicial competente por sospecha razonable de haber cometido un delito o cuando se considere razonablemente necesario para evitar que cometa un delito o huya después de haberlo cometido;

d) la detención de un menor por orden legal con el propósito de supervisión educativa o su detención legal con el fin de llevarlo ante la autoridad judicial competente;

e) la detención legal de personas para la prevención de la propagación de enfermedades infecciosas, de personas con trastornos mentales, alcohólicos o drogadictos o vagabundos;

f) el arresto o detención legal de una persona para impedir que efectúe una entrada no autorizada al país o de una persona contra la cual se está tomando acción con miras a su deportación o extradición.

2. Toda persona detenida será informada sin demora, en un idioma que comprenda, de los motivos de su detención y de los cargos formulados contra ella.

3. Toda persona arrestada o detenida de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1.c de este artículo será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad mientras esté pendiente una prueba. La libertad podrá estar condicionada a garantías de comparecencia a juicio.

4. Toda persona que sea privada de su libertad por arresto o detención tendrá derecho a iniciar un procedimiento por el cual un tribunal decidirá rápidamente la legalidad de su detención y ordenará su libertad si la detención no es legal.

5. Toda persona que haya sido víctima de arresto o prisión en contravención de lo dispuesto en este artículo, tendrá derecho exigible a la indemnización.

El artículo 6 de la Carta tiene por objeto no permitir ningún caso de privación de libertad distinto de los autorizados por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, como se indica en la referencia a casos específicos. En la medida en que la Carta se aplique dentro de la Unión, estos derechos deben respetarse en particular cuando, de



conformidad con el Título VI del Tratado de la Unión Europea, la Unión adopte decisiones marco para la armonización en materia penal.

*Artículo 7. Derecho a un recurso efectivo.*

Toda persona cuyos derechos y libertades sean violados tiene derecho a un recurso efectivo ante un Tribunal.

Declaración de razones

Este Artículo reproduce Artículo 13 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.

El Tribunal de Justicia consagró el principio en el Derecho comunitario en su sentencia de 15 de mayo de 1986 (Johnston, Caso 222/84, ECR 1651). Según la Corte, este principio también se aplica a los Estados miembros cuando aplican el Derecho comunitario. La inclusión de este precedente en la Carta no pretende cambiar el sistema de recursos establecido por los Tratados y, en particular, las normas relativas a la admisibilidad.

Este principio debe aplicarse de acuerdo con los procedimientos establecidos en los Tratados: un recurso de anulación cuando se han cumplido las condiciones de admisibilidad o una decisión prejudicial sobre la admisibilidad cuando el caso se lleva ante un juez nacional. Se ha adaptado la redacción del artículo para tener en cuenta las características específicas de la Unión. Por lo tanto, se ha eliminado la referencia a una autoridad nacional, ya que la Carta se aplica solo a instituciones y órganos de la Unión y dado que, en este marco, puede interponerse un recurso ante el juez comunitario o ante el juez nacional que es el juez de derecho común en lo que respecta a aplicación del derecho comunitario. En consecuencia, se ha sustituido la referencia a una autoridad nacional con referencia a un tribunal porque el tribunal precedente se refiere a la protección judicial.

*Artículo 8. Derecho a un juicio justo*

Toda persona tiene derecho a una audiencia justa y pública dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes carezcan de recursos suficientes en la medida en que dicha asistencia sea indispensable para asegurar la efectividad del acceso a la justicia.

#### Declaración de razones

Este artículo sigue al artículo 6(1) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que dice: sigue:

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

No están incluidas las limitaciones. Por eso debería ser señalado que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se debe disponer a la asistencia jurídica gratuita cuando la ausencia de tal ayuda haría imposible garantizar un recurso (Sentencia TEDH de 9.10.1979, Airey, Serie A, Tomo 32, 11). También hay un sistema de asistencia jurídica en casos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Siendo así, se consideró importante consagrar este principio en la Carta.

#### *Artículo 9. Derechos de la defensa*

Toda persona acusada se presume inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y tiene derecho a que se respete su derecho a la defensa.

#### Declaración de razones

Este artículo está tomado de los artículos 6(2) y 6(3) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que dice lo siguiente:

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:

a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y de manera detallada, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él;

b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa;

c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si carece de medios para pagarlo, a poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan;

d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren en su contra y a obtener la citación e interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra;

e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

Dada la decisión adoptada a favor de una redacción concisa, no se consideró necesario incluir este artículo en su totalidad, pero de conformidad con el artículo 6 del TUE, estas disposiciones, que aclaran los principios establecidos en el artículo de la Carta, son aplicables en derecho comunitario..

#### *Artículo 10 No hay pena sin ley*

1. Nadie deberá ser considerado culpable de ninguna ofensa por una acción o una omisión que en el momento que haya sido cometida no constituya una infracción según el derecho nacional o el derecho internacional. Ni deberá imponérsele una pena más grave que la aplicable en el momento que la infracción haya sido cometida. Si, con posterioridad a la comisión del delito, la ley prevé una pena más leve, dicha pena será aplicable.

2. Este Artículo no prejuzgará el juicio y castigo de cualquier persona por cualquier acto u omisión que en el momento que se haya cometido fuera constitutiva de delito según los principios generales de la ley reconocidos por las Naciones democráticas.

#### Declaración de razones

Este artículo sigue el principio tradicional de la irretroactividad de las leyes y de las sanciones penales. Se ha añadido el principio de la retroactividad de una ley penal más indulgente que existe en un gran número de Estados miembros y que figura en el artículo 15 del el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

El artículo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos queda redactado de la siguiente manera:

1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.

2. El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocido por las naciones civilizadas.

En el párrafo 2, la palabra "civilizado" simplemente ha sido reemplazada por el término más moderno "democrático"; esta lo hace no cambiar en los sentido de este párrafo cual se refiere para crímenes en contra de la humanidad.

*Artículo 11. Derecho a no ser juzgado o condenado dos veces por la misma infracción.*

Nadie podrá ser juzgado ni castigado nuevamente en proceso penal por un delito por el que ya hubiere sido absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la ley.

#### Declaración de razones

Artículo 4 de Protocolo No 7 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

## Derecho a no ser juzgado o condenado dos veces

1. Nadie podrá ser juzgado o condenado penalmente por los tribunales del mismo Estado, por una infracción por la que ya hubiera sido absuelto o condenado en virtud de sentencia firme conforme a la ley y al procedimiento penal de ese Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo anterior no impedirá la reapertura del proceso, conforme a la ley y al procedimiento penal del Estado interesado, cuando hechos nuevos o ulteriormente conocidos o un vicio esencial en el procedimiento anterior pudieran afectar a la sentencia dictada.

3. No se hará ninguna excepción a este artículo en virtud del artículo 15 del Convenio".

La redacción de este artículo no pretende privar al apartado 2 del artículo del Protocolo nº 7 de su efecto jurídico, tal como se aplica en el derecho comunitario de conformidad con el artículo 6 del TUE. El principio "non bis in idem" se aplica en el derecho comunitario.<sup>198</sup>

## *Artículo 12. Respeto a la vida privada*

Todo persona tiene el derecho al respeto de su intimidad, su honor, su casa y a la confidencialidad de sus comunicaciones.

### Declaración de razones

Este artículo está establecido en Artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

### Derecho al respeto a la vida privada y familiar

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la

---

<sup>198</sup> Véase un importante precedente, la sentencia de 5 de mayo de 1996, asuntos 18/65 y 35/65, Gutmann/Comisión [1966] Rec. p. 150 y un caso reciente, la decisión del Tribunal de 20 de abril de 1999, asuntos acumulados T-305/94 y otros, Limburgse Vinyl Maatschappij NV/Comisión, aún no publicado.

seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

Se ha añadido el término "honor" al texto de la Convención. Está tomado de una serie de constituciones nacionales. "Comunicación" ha sustituido a "correspondencia" para tener en cuenta la evolución de los medios de comunicación. El respeto de la vida familiar está contemplado en un artículo aparte. No se ha incluido el apartado 2 sobre limitaciones, pero es aplicable en virtud del Derecho de la Unión de conformidad con el artículo 6 del TUE y la cláusula sobre limitaciones de la Carta. Se dedicará un artículo especial a la protección de datos. Por lo tanto, no se menciona aquí.

#### *Artículo 13 Respeto a la vida familiar*

1. Toda persona posee el derecho al respeto de su vida familiar.
2. Toda persona posee el derecho para casarse y fundar una familia, según las leyes de los Estados Miembros.
3. Se garantizará la protección de la familia a nivel jurídico, económico y social.

#### Declaración de razones

El primer párrafo de este artículo está establecido en el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos y en el párrafo segundo del artículo 12 de la Convención.

#### Artículo 8: Derecho al respeto a la vida privada y familiar

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

#### Artículo 12: Derecho a contraer matrimonio

A partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho.

La referencia a la legislación nacional es consistente con el principio de subsidiariedad y con la diversidad de situaciones nacionales. El apartado 3 se aplica a

la Unión cuando adopta medidas dentro de sus competencias para la protección de necesidades familiares, entre otras la referida a los derechos de los niños.

#### *Artículo 14 Libertad de pensamiento, conciencia y religión*

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

Declaración de razones

Este artículo reproduce el Artículo 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.

La Carta no incorpora las limitaciones para no privar dichas restricciones de sus efectos en virtud del Derecho de la Unión, de conformidad tanto con el artículo 6 del TUE como con la cláusula general de limitaciones contenida en la Carta.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea Comunidades respalda la libertad religiosa en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 27 de octubre de 1976. Vivien Prais contra Consejo de las Comunidades Europeas. Asunto 130-75., ECR 1589<sup>199</sup>. Dada la decisión a favor de una redacción concisa de la Carta, la trascendencia de la libertad religiosa no tiene que estar incluida.

#### *Artículo 15. Libertad de expresión*

---

<sup>199</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 27 de octubre de 1976. Vivien Prais contra Consejo de las Comunidades Europeas. Asunto 130-75. Identificador Europeo de Jurisprudencia: ECLI:EU:C:1976:142

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho incluirá la libertad de tener opiniones y de recibir y difundir información e ideas sin interferencia de la autoridad pública y sin consideración de fronteras.

2. El arte, la ciencia y la investigación estarán libres de toda coacción.

#### Declaración de razones

Este Artículo incorpora los principios de Artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos: Libertad de expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

El Tribunal de Justicia ha respaldado el principio de libertad de expresión en varias ocasiones, primero y principal en los ERT Juicio (Juicio de 18 junio 1991, Caso C-260/89, ECR I-5485).

El párrafo incluye disposiciones contenidas en gran parte de la legislación nacional. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que la libertad de expresión es parte de la libertad, y que la libertad de ciencia y la investigación está sujeta, como todos los demás derechos, al respeto de la dignidad humana consagrado en el Artículo 1 de la Carta.

#### *Artículo 16. Derecho a la educación*



1. A nadie se le negará el derecho a la educación, incluido en particular el derecho a recibir educación obligatoria y gratuita.

2. La fundación de establecimientos educativos será libre de coacción.

3. Se garantiza el derecho de los padres a que sus hijos sean educados y enseñados de acuerdo con sus convicciones religiosas y filosóficas.

#### Declaración de razones

Este artículo está establecido en las tradiciones constitucionales comunes de los Estados Miembros y en el Artículo 2 del Protocolo Adicional de la Convención de Derechos Humanos: Derecho a la educación. A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.

El principio de la educación obligatoria gratuita, supone que en lo que respecta a la educación obligatoria, cada niño tiene la posibilidad de asistir a un establecimiento que ofrezca educación gratuita. No exige que todos los establecimientos que presten la educación, en particular la privada, sea gratuita. En la medida en que la Carta se aplica a la Unión, debe respetar la educación obligatoria gratuita, pero esto lo hace no creando nuevas potestades. El principio de libertad académica no está incluido.

#### Artículo X. Limitaciones

Sin perjudicar las provisiones pero dando más protección en la Carta que en la Convención Europea de Derechos Humanos, se reconoce que no haya ninguna limitación en el respeto de derechos y libertades.

#### Declaración de razones

Esta disposición, que establece los principios relativos a las limitaciones de los derechos garantizados, tiene el efecto de incorporar todas las limitaciones establecidas por el Convenio Europeo de Derechos Humanos cuando brinden más protección que las

medidas que podrían adoptarse sobre la base de la cláusula en limitaciones. Según la Convención el término "ley" debe entenderse en el sentido material y no en el formal.<sup>200</sup>

#### Artículo sobre el Nivel de protección

No se realiza en la Carta al ser interpretado como restrictivo en la protección.

El 14 de marzo se produjo la sexta reunión del Grupo del Parlamento Europeo en el que se realizó un informe de la reunión del Presídium en París y la convocatoria para tener la Carta un mes antes de lo previsto para el Consejo Europeo de Biarritz.<sup>201</sup> La reunión se celebró en Estrasburgo y se abrió por Íñigo Méndez de Vigo procediéndose a la elección de vicepresidentes de la delegación, resultando elegidas en primer y segundo lugar a Pervenche Berès, en nombre del Grupo PSE y Mme Kaufmann en nombre del Grupo GUE/NGL.

Se acordó la necesidad de adelantar el programa de trabajo de las convenciones un mes, para garantizar que el texto estaría redactado a mediados de octubre para el Consejo europeo de Biarritz y que la Convención se reunirá con las ONG el 27 de abril de 2000 y con los representantes de los Estados el 18 del mes de julio de 2000.<sup>202</sup>

### **2.5. Revisión y enmiendas de los borradores de la Convención (20 de marzo de 2000 a 19 de junio de 2000)**

El 20 de marzo se producía la cuarta reunión del grupo NP para comparar los puntos de vistas nacionales de los distintos parlamentos sobre la futura carta, y asimismo la segunda reunión del grupo HOSG, pero sobre todo, en esa fecha 20 de marzo se produjo la quinta reunión del Presídium presidida esta vez por Íñigo Méndez de Vigo para la revisión de los derechos civiles y políticos, incluido el borrador del 8 de marzo.<sup>203</sup>

---

<sup>200</sup> Sentencia Hurvig de 24 de abril de 1990, párrafos 28 y ss.

<sup>201</sup> MINUTES, of the meeting of 14 march 2000, . Strasbourg. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PV\409719EN.doc

<sup>202</sup> Las deliberaciones a la luz de las reuniones anteriores dieron lugar a una discusión, en la que intervinieron el presidente, MENDEZ DE VIGO, DUFF, KIRKHOPE, FRIERICH, VOGGENHUBER, CEDERSCHIÖLD, MAIJ-WEGGEN, BERES, WATSON, mamá, PACIOTTI y LALUMIÉRE.

<sup>203</sup> Brussels, 31 March 2000 (04.04), (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4211/00

En el inicio de esta reunión se repasarían los progresos realizados por la Convención, llamándose la atención sobre los nuevos plazos políticos que se habían introducido en el calendario original desde principios de febrero de 2000. En primer lugar, estos plazos se referían a la solicitud de la actual Presidencia de la Unión Europea a proporcionar una versión inicial provisional completa del proyecto de Carta a tiempo para el Consejo Europeo de junio de 2000. En segundo lugar, se referían a una solicitud de los nuevos Presidencia francesa de la Unión para proporcionar un proyecto definitivo de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea a tiempo para el Consejo Europeo de Biarritz de los días 12 y 13 de octubre de 2000, cual significaba que la Convención tenía que tener su trabajo terminado para finales de septiembre de 2000.

El Presídium haría después un balance de los dieciséis artículos sobre derechos civiles y políticos que ya habían sido estudiados, incluidos los artículos que estaban en la misma categoría que todavía tenían que ser estudiados.

Se presentó entonces un borrador de los artículos propuestos sobre los derechos de los ciudadanos, Artículos A a J.<sup>204</sup>

Estos artículos se refieren a los derechos que el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea atribuye generalmente bajo el título de "Derechos de los ciudadanos". Se acuerda que estos artículos se presenten juntos, pero su posición final en la Carta dependerá de las decisiones que tome la Convención sobre la estructura de la Carta. Algunos derechos limitados están reservados para los ciudadanos (el derecho a votar y libre circulación), pero otros también se aplican a quienes residen en el territorio de los Estados miembros. Otros se aplican a todos.

Se plantea la siguiente cuestión, cuando los derechos estén reservados únicamente a los ciudadanos, ¿debería haber una cláusula en virtud de la cual tales derechos pueden extenderse a los nacionales de terceros países (artículo 63, apartado 4) se posibilita la posibilidad de extensión en materia de libertad de movimientos?

#### *Artículo A. Principio de democracia*

1. Toda autoridad pública emana del pueblo.

---

<sup>204</sup> Brussels, 20 March 2000 (21.03). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4170/00.

2. La Unión y sus instituciones están fundadas en los principios de libertad, democracia, el respeto de los derechos humanos y el estado de derecho, principios comunes a los Estados Miembros.

3. Los representantes en el Parlamento Europeo de los pueblos de los Estados para trabajar juntos en la Comunidad [la Unión] serán elegidos por sufragio universal directo y secreto.

#### Comentarios

El apartado 1 enuncia el principio de democracia consagrado por el Tribunal de Justicia. Aunque toda autoridad pública proviene del pueblo, no se sigue que todo poder público o autoridad debe ser elegida, pero debe ser nombrada o establecida por una institución cuyo origen sea democrático.

El apartado 2 sigue al artículo 6, apartado 1, del TUE: "La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

El apartado 3 sigue el artículo 190, apartado 1, del TCE, que se consideró preferible al artículo 3 del Protocolo Adicional al CEDH: "Las Altas Partes Contratantes se comprometen a celebrar libremente elecciones a intervalos razonables por votación secreta, en condiciones que aseguren la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección de la legislatura". Este artículo toma la forma de un compromiso internacional, mientras que el Tratado prevé elecciones en el artículo 190, apartado 1, del TCE: "Los representantes de los pueblos de los Estados reunidos en la Comunidad en el Parlamento Europeo serán elegidos por sufragio universal directo".

#### *Artículo B. Partidos políticos*

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a formar parte y afiliarse a partidos políticos. Los partidos políticos a nivel de la Unión contribuyen a formar una conciencia europea y a expresar la voluntad política de los ciudadanos de la Unión.

#### Comentarios

Sigue la redacción sobre la libertad de asociación, con la adición de parte del artículo 191 del TEC: "Los partidos políticos a nivel europeo son importantes como factor de integración dentro de la Unión. Contribuyen a formar una conciencia europea y a expresar la voluntad política de los ciudadanos de la Unión". Tal como está redactada, la primera oración implica que este derecho puede ser invocado por un ciudadano de la Unión en cualquier Estado miembro.

*Artículo C. Derecho para participar en elecciones al Parlamento Europeo.*

Todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tiene derecho a votar y presentarse como candidato en las elecciones para el Parlamento europeo en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejerce de conformidad con las disposiciones establecidas en el Tratado que establece la Comunidad Europea.

Comentarios

Este texto sigue el artículo 19(2) del TCE: "2. Sin perjuicio del artículo 190, apartado 4, y de las disposiciones adoptadas para su aplicación, todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado. Este derecho se ejercerá con sujeción a las disposiciones adoptadas por el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; estos acuerdos pueden prever excepciones cuando lo justifiquen problemas específicos para un Estado miembro". Parece necesaria una referencia a las disposiciones previstas por los Tratados.

*Artículo D. Derecho para participar en las elecciones municipales.*

Todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tiene el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado. Este derecho se ejercerá de conformidad con las disposiciones detalladas establecidas en el Tratado por el que se establece la Comunidad europea.

Comentarios

Este texto sigue el artículo 19.1 del TCE: "Todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejercerá con sujeción a las disposiciones detalladas adoptadas por el Consejo, actuando por unanimidad a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo. Estos acuerdos pueden prever excepciones cuando lo justifiquen los problemas específicos de un Estado Miembro".

*Artículo E. Derecho a una buena administración [relaciones con la administración]*

1. Toda persona que resida en un Estado miembro tiene derecho a que se traten sus asuntos de manera adecuada, imparcial, leal y dentro de un plazo razonable por las instituciones y órganos de la Unión

2. Este derecho incluye:

– el derecho de cada persona para ser oído antes de que se tome ninguna medida en contra suya que le pueda afectar desfavorablemente.

– el derecho de toda persona a tener acceso a su expediente, si ese acceso lo es necesario para exponer sus argumentos, respetando los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial.

– la obligación de la administración de motivar sus decisiones.

3. Todo ciudadano puede dirigirse a las instituciones y órganos de la Unión en uno de los idiomas de la Unión y debe tener una respuesta en ese idioma.

**Comentarios**

El primer párrafo se incluye en respuesta a una solicitud hecha varias veces durante la Convención, particularmente por el Defensor del Pueblo.

Los principios establecidos en el apartado 2, que sólo se refieren a decisiones individuales, resultan básicamente de la jurisprudencia del Tribunal y, en cuanto a la obligación de motivación, del artículo 253 del Tratado que dispone que: "Los Reglamentos, Directivas y Decisiones adoptados conjuntamente por el Parlamento

Europeo y el Consejo, y los actos adoptados por el Consejo o la Comisión, deberán estar motivados y se referirán a las propuestas u dictámenes que hubiera sido necesario obtener en virtud del presente Tratado". Como referencias jurisdiccionales se incluyen el Caso 374/87 Orkem [1989] ECR 3283, el Caso T-450/93 Lisrestal, CFI, [1994] ECR II-1177, Caso C-269/90 TU Múnich [1991] Rec. p. I-5469, Asunto T-167/94 Detlef Nölle [1995] Rec. p. II-2589. La referencia a la confidencialidad se refiere a la protección de datos personales.

El apartado 3 sigue al artículo 21 del TCE: "Todo ciudadano de la Unión podrá dirigirse a cualquiera de las instituciones u organismos mencionados en este artículo o en el artículo 7 en una de las lenguas mencionadas en el artículo 314 y obtener una respuesta en la misma lengua."

#### *Artículo F. Derecho de acceso a los documentos*

La aclaración que figura sobre este artículo, textualmente dice: Depende de dónde se sitúe este derecho. Se propuso un proyecto de artículo en la reunión de la Convención.

#### Artículo G. El acceso al Defensor del Pueblo

Todo ciudadano de la Unión y toda persona que resida en el territorio de un Estado miembro tiene el derecho a remitir al Defensor del Pueblo de la Unión los casos de mala administración por parte de las instituciones y órganos de la Unión, a excepción del Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia en ejercicio de su función jurisdiccional. Este derecho se ejercerá en virtud de las condiciones establecidas en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y las disposiciones sobre su implementación.

#### Comentario

El Artículo presenta los principios establecidos en los artículos 21 y 195 del TCE.

Artículo 21: "Cualquier ciudadano de la Unión puede acudir al Defensor del Pueblo establecido de conformidad con el Artículo 195".

Artículo 195: "1. El Parlamento Europeo nombrará un Defensor del Pueblo facultado para recibir denuncias de cualquier ciudadano de la Unión o de cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro en relación con casos de mala administración en las actividades de las instituciones u órganos comunitarios, con excepción del Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia actuando en su función jurisdiccional.

De conformidad con sus funciones, el Defensor del Pueblo llevará a cabo las investigaciones que encuentre fundadas, ya sea por iniciativa propia o sobre la base de las denuncias que se le presenten directamente o a través de un diputado al Parlamento Europeo, excepto cuando los hechos alegados sean o hayan sido objeto de un procedimiento judicial. Cuando el Defensor del Pueblo compruebe un caso de mala administración, remitirá el asunto a la institución de que se trate, que dispondrá de un plazo de tres meses para informarle de su dictamen. A continuación, el Defensor del Pueblo remitirá un informe al Parlamento Europeo ya la institución en cuestión. La persona que presente la queja será informada del resultado de tales investigaciones.

2. El Defensor del Pueblo será nombrado después de cada elección del Parlamento Europeo por la duración de su mandato. El Defensor del Pueblo podrá ser reelegido. El Defensor del Pueblo puede ser destituido por el Tribunal de Justicia a petición del Parlamento Europeo si deja de cumplir las condiciones requeridas para el ejercicio de sus funciones o si es culpable de una falta grave.

3. El Defensor del Pueblo gozará de total independencia en el ejercicio de sus funciones. En el rendimiento de esos deberes no deberá ni buscar ni llevar instrucciones de cualquier organismo. El Defensor del Pueblo no podrá, durante su mandato, ejercer ninguna otra ocupación, ya sea lucrativo o no.

4. El Parlamento Europeo, previo dictamen de la Comisión y con la aprobación del Consejo por mayoría cualificada, establecerá las normas y condiciones generales para el ejercicio de las funciones del Defensor del Pueblo."

#### Artículo H. El derecho a petición

Todo ciudadano de la Unión y toda persona que resida en el territorio de un Estado miembro tiene el derecho de petición al Parlamento Europeo en las condiciones establecidas en el Tratado que establece la Comunidad Europea.



## Comentarios

Este artículo presenta los principios resultantes de los artículos 21 y 194 del TCE.

Artículo 21: "Todo ciudadano de la Unión tendrá el derecho de petición al Parlamento Europeo de conformidad con el artículo 194."

Artículo 194 del TCE: "Todo ciudadano de la Unión, y toda persona física o jurídica residente o que tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a dirigirse, individualmente o en asociación con otros ciudadanos o personas, una petición al Parlamento Europeo sobre un asunto que entra en el ámbito de actividad de la Comunidad y le afecta directamente".

## Artículo I. Libertad de movimiento

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones establecidas en el Tratado constitutivo

la Comunidad Europea.

## Comentarios

Este artículo sigue el principio establecido en el artículo 18 del TCE.

Artículo 18 TCE: "1. Todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones establecidas en el presente Tratado y por las disposiciones que se adopten para su aplicación.

2. El Consejo podrá adoptar disposiciones con objeto de facilitar el ejercicio de los derechos a que se refiere el apartado 1; Salvo disposición en contrario del presente Tratado, el Consejo se pronunciará de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 251. El Consejo se pronunciará por unanimidad durante todo este procedimiento."

## Artículo J. No discriminación

En el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y sin perjuicio de las disposiciones contenidas en el mismo, estará prohibida toda discriminación por motivos de nacionalidad.

Comentarios. Este derecho está consagrado en el Artículo 12 del TCE.

Artículo 12 TCE: "Dentro del ámbito de aplicación del presente Tratado, y sin perjuicio de cualquier disposiciones especiales contenidas en el mismo, estará prohibida toda discriminación por motivos de nacionalidad.

El Consejo, de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 251, podrá adoptar normas para prohibir tal discriminación."

La quinta reunión del plenario de la Convención se celebraría el 20 y 21 de marzo de 2000 bajo la presidencia de Íñigo Méndez de Vigo procediéndose a la revisión de los artículos 1 a 15 del proyecto de 8 de marzo.<sup>205</sup> Méndez de Vigo haría la siguiente declaración:

"Queridos colegas, buenas tardes a todos. Lo primero que tengo que anunciarles es lo evidente, que el Presidente Herzog no estará aquí con nosotros hoy y me temo que no tendrán ustedes más remedio que cargar conmigo como Presidente de esta sesión y con el Vicepresidente Jansson también en funciones de presidencia. Lo lamento mucho pero, como decimos en España, eso es lo que hay. Bien, en nombre de la Presidencia quería darles cuenta a ustedes de varias cosas. En primer lugar, la presidencia se reunió la semana pasada en París. Ultimamos el documento Convención 13 que ha sido distribuido a todos ustedes. Ese documento ha tenido en cuenta, en la medida de nuestro entender, las observaciones, los comentarios de las intervenciones que se han producido en la Convención en sesiones anteriores y constituye el documento que presenta la Presidencia sobre una parte de los derechos civiles y políticos.

La segunda consideración que quería hacerles es de calendario; en esa semana de reunión en París la Presidencia vio al Ministro francés de Asuntos Europeos, el Sr. Moscovici, con quien hablamos del contenido de la Carta, del objetivo político de trabajar como si la Carta fuera a incluirse en los Tratados y el Ministro Sr. Moscovici nos sugirió la conveniencia de que el Consejo Europeo extraordinario que se celebrará

---

<sup>205</sup> CHARTE 4218/00. CONVENT 25. 5th Convention Meeting. Méndez de Vigo and Jansson chairing. Reviewing articles 1-15 of 8 March draft. Initial strong resistance to procedure.

en Biarritz los días 13 y 14 de octubre, examinase ya la Carta. Si queremos que la Carta pueda ser trasladada a la Conferencia Intergubernamental y por tanto a la Cumbre de Niza. Si el 13 y el 14 de octubre, nuestro proyecto de Carta, debe estar sobre la mesa de los Jefes de Estado y de Gobierno. Eso significa que tenemos que acabar a mediados de septiembre, lo que implica, insisto, si queremos cumplir el objetivo político que nos hemos propuesto en actuar con rapidez, en acelerar de alguna manera nuestros trabajos.

Nuestros trabajos, lo recuerdo, tenían como punto de partida el ultimar un texto de la Carta, del contenido de la Carta para los días 5 y 6 de junio, de manera que el Consejo Europeo de Feria de mediados de junio pudiera ya tener una idea de cuales eran los trabajos de esta Conferencia. Por tanto hoy me propongo, con su inestimable ayuda, intentar acelerar nuestros trabajos y el texto sobre el que vamos a trabajar, insisto es el "Convención 13".

Al texto Convención 13 que cubre los primeros 16 artículos, dedicados a derechos civiles y políticos, se han presentado observaciones por escrito que tienen ustedes en este documento, observaciones provenientes de 14 colegas que han querido hacer sus observaciones por escrito. Yo me propongo hoy hacer un rápido repaso de cada uno de los artículos y pedir que aquéllos que quieran hacerlo intervengan, por supuesto aquéllos que no estén de acuerdo con el proyecto que se ha presentado, si están de acuerdo doy por hecho que lo están, simplemente aquéllos que, cuando hablemos de un artículo, crean que hay que introducir alguna modificación, alguna adición o hay que cambiar alguna cosa.

En tanto los restantes miembros de la Presidencia como yo mismo, insisto, queremos acabar con los derechos civiles y políticos, con estos 16 que están en el documento 13 como los restantes 4 que no hemos visto todavía el documento 8, queremos acabar entre hoy y mañana y por tanto me permitirán ustedes que sea muy estricto con el tiempo de palabra, que cada intervención no podrá exceder de 2 minutos y tendré que ser estricto de verdad porque si no conseguiremos terminar nuestros trabajos.

En todo caso quiero decirle a ustedes una cosa, y es que después de la reunión de hoy la Presidencia hará una nueva propuesta de redacción de estos artículos a la vista de las modificaciones introducidas y habrá en su momento un plazo para presentar

enmiendas formales, es decir que creo que la participación de todos y los derechos de todos los participantes estarán plenamente asegurados.

Por último, no quiero tratar hoy cuestiones horizontales, creo que las cuestiones horizontales, como hemos quedado, como hemos acordado se tratarán aquí, lo que quiero es ir a ver si conseguimos concluir con el contenido de estos derechos civiles y políticos que, insisto, están en el documento "Convención 13". Por último, una última idea, el Parlamento Europeo aprobó la semana pasada una Resolución sobre la Carta de los derechos fundamentales basada en el Informe de los colegas St. Davids y Howells que forman parte de esta Convención y que está siendo traducida a todas las lenguas y que será distribuida posteriormente para que todos ustedes tengan conocimiento de cuál es la posición del Parlamento. Bien, sin más dilación abordamos el documento 13 de la Convención, artículo 1, "Dignidad de la persona humana" ¿Hay alguien que quiera tomar la palabra?

Patijn del parlamento neerlandés presentaría una cuestión de orden previa a la que Méndez de Vigo respondería que la decisión de acabar nuestros trabajos el 5 y el 6 de junio no es nueva, la tomamos al segundo día de reunirse esta Convención. Lo que queremos acabar el 5 y el 6 de junio es el contenido de la Carta, no las cuestiones horizontales, no las cuestiones políticas, como por ejemplo la posible adhesión a la Convención o no de Derechos Humanos que está fuera.

Lo que queremos es que el 5 y 6 de junio tener un texto para que los Jefes de Estado y de Gobierno sepan cuál es el contenido de nuestros trabajos, por así decirlo por utilizar una expresión coloquial que sea un "amuse-gueule", que sepan dónde estamos, esa es nuestra idea, al objeto de conseguir el objetivo político que pretendemos, trabajar como si la Carta fuera a ser insertada en los Tratados, por eso nos pareció desde las primeras reuniones que era muy importante que los Jefes de Estado y de Gobierno supieran qué es lo que estábamos haciendo y no se encontrasen con ello en el mes de octubre, pero insisto, esa es una decisión que tomamos en la segunda reunión de la Convención."

La señora Berès intervendría entonces sobre el artículo 1 con respecto al ámbito de aplicación de la Carta pero Méndez de Vigo le contestaría que es una cuestión horizontal y que no se trataría en aquel momento. La intervención de Friedrich del

Parlamento Europeo sería similar. Más extensa la intervención de Rodríguez-Bereijo por el Parlamento español que realizaría la siguiente intervención:

“Sr. Presidente. Únicamente para advertir a la Convención que la representación del Presidente del Gobierno de España en mi persona ha presentado una propuesta de observaciones al texto bastante extensas que se han distribuido o están distribuyéndose en esta tarde en lengua española y mañana estará a disposición de todos los miembros de la Convención en lengua francesa. Mi propósito es intervenir lo menos posible puesto que en ese amplio texto de alrededor de 15 páginas hay observaciones puntuales tanto al artículo 1 y a la exposición de motivos que se incluye en cada precepto como propuestas alternativas de redacción.

En ese sentido quiero contribuir al propósito del Presidente de entorpecer lo menos posible la celeridad de nuestra reunión pero no quiero dejar de llamarles la atención de que algunas observaciones que allí se hacen quiero manifestar que lo que está escrito es lo que yo ahora, en aras de la celeridad de nuestro trabajo, manifestaría de palabra y por lo tanto rogaría a la Presidencia y a los miembros de la Convención que tengan en cuenta estas observaciones que están hechas por escrito. Gracias.”

El Presidente le contestaría: “Gracias a usted, Sr. Rodríguez-Bereijo, y gracias por ayudar a esta Presidencia. Querría que las observaciones, por favor, se hicieran al texto, no a la exposición de motivos porque no acabaríamos nunca.”

Intervendría entonces el parlamentario irlandés Hayes, el parlamentario británico Lord Goldsmith, y el parlamentario europeo Schultz. La contestación del Presidente sería la siguiente:

“Queridos colegas. Nosotros hoy tenemos una tarea complicada que llevar a cabo y yo no quiero abrir o reabrir discusiones sobre la estructura, sobre la que hemos tomado una decisión, y tampoco sobre cuestiones horizontales. Lo que la Presidencia quiere es llegar al acuerdo más amplio posible sobre el contenido de los derechos, el resto de las preocupaciones que tenemos todos y que compartimos todos las resolveremos más adelante, por lo tanto, si cada vez que hablamos de un artículo empezamos a plantearnos cuestiones teológicas, no llegaremos a ningún lado, insisto.

Creo que hay un trabajo hecho por la Presidencia donde se recogen muchas de las inquietudes mostradas por los miembros de la Convención, hay unas observaciones

que van a ser tomadas en cuenta de los miembros de la observación, habrá un plazo formal de presentación de enmiendas, yo lo que pido es que ahora, esta tarde, hablemos de los artículos en concreto, y no hagamos otro tipo de consideraciones, porque si no nuestro trabajo será absolutamente inútil, no seguiremos adelante y no conseguiremos el objetivo político que nos hemos trazado, por tanto, yo sólo daré la palabra para hablar sobre los artículos y si no, sintiéndolo mucho, la quitaré”.<sup>206</sup>

El 27 y 28 de marzo proseguiría la sexta reunión bajo la presidencia de Roman Herzog con la finalidad de preparar los documentos relativos a los derechos económicos y sociales<sup>207</sup>. A modo de introducción, Roman HERZOG agradeció a MENDEZ de

---

<sup>206</sup> Esta reunión tan compleja la relata el propio Íñigo Méndez de Vigo en su obra *El rompecabezas, así redactamos la Constitución Europea*: “Instantes antes de comenzar la sesión se me acercó Herzog: “Quiero pedirle un favor” –me dijo- mi mujer no se encuentra bien y debo celebrar una consulta telefónica con los médicos que la atiende. ¿Le importaría presidir la sesión plenaria?” Dije naturalmente que sí y me apresté a probar mi propia medicina. Hasta aquel momento, yo había mantenido una actitud discreta durante las sesiones plenarias. Como vicepresidente de la Convención, estaba sentado a la derecha de Herzog, y como miembro del *Presidium* participaba activamente en la redacción de los textos sometidos a la Convención. La presidencia de la delegación del Parlamento me exigía neutralidad en el ejercicio de mis funciones. Por ello, decidí no presentar enmienda alguna a los textos elaborados por el *Presidium* e intervenir muy ocasionalmente durante los plenos. Sólo recuerdo una intervención durante las primeras sesiones. La hice para intentar enderezar el rumbo que tomaban los debates, ya que los convencionales centraban sus intervenciones en explicar la proclamación o regulación de tal o cual derecho en su legislación nacional. «Este debate se parece cada vez más a un curso de derecho constitucional comparado —afirmé—. O comenzamos a pensar como europeos o me temo mucho que sus intervenciones no nos van a llevar a ninguna parte».

La tarea que me había encomendado Herzog aquella tarde era mucho más comprometida. Y las cosas empezaron mal. La propuesta del *Presidium* no había sido repartida con antelación, y, por si aquello no fuera poco, no había traducción en todas las lenguas oficiales. Pese a ello, decidí seguir adelante con mi plan. Leí el artículo 1 del proyecto, expliqué las modificaciones que habíamos introducido al texto original en base a las enmiendas presentadas por los convencionales, y abrí un turno de intervenciones. Inmediatamente se alzaron multitud de brazos. Di la palabra a varios convencionales que propusieron nuevas modificaciones. Tras un corto pero intenso debate, cerré el turno de palabra: primeros murmullos de desaprobación y peticiones para intervenir por una cuestión de orden. Expuse el parecer del *Presidium*; queríamos celebrar un voto indicativo para saber si nuestra propuesta al artículo 1 contaba con el apoyo del plenario. Los murmullos se convirtieron en protesta, pero seguí adelante y sometí el artículo 1 a votación. Confusión. Caos. Más protestas. Y para colmo de males no había una clara mayoría en el plenario. Tras dos horas y media, en las que había llegado a duras penas al apartado segundo del artículo 2, regresó Herzog. Noté por su cara que las noticias no eran buenas, pero aún así asumió la presidencia. «¿Cómo ha ido el voto indicativo?, me preguntó. «Mejor no hablar —le contesté— En España decimos juna y no más, santo Tomás! Mi consejo es que siga usted con el debate, pero no vuelva a someter ningún artículo a votación».

Así lo hizo Herzog, y las turbulentas aguas de la Convención volvieron a su cauce. Paradójicamente, la experiencia de este voto indicativo fue muy provechosa. De una parte, los gobiernos más recalcitrantes y los más puntillosos vieron las orejas al lobo. El peor escenario imaginable podía ser posible: la Convención era capaz de formar mayorías, dejándoles al margen. Por otro lado, los parlamentarios se apercibieron de la necesidad de buscar consensos en lugar de dedicar veinte minutos a cambiar un punto por una coma. En algo esta experiencia nos puso a todos de acuerdo: no volveríamos a votar.” MENDEZ DE VIGO, Í.; “El rompecabezas, Así redactamos la Constitución Europea”. Biblioteca Nueva, Real Instituto Elcano, Madrid, 2005, pp.87-89.

<sup>207</sup> CHARTE 4208/00. CONVENT 20. 6th Convention Meeting. Méndez de Vigo Chairing. 12 24 Feb, 20 Mar drafts analysed. Protest about EUCO-demanded acceleration to work (draft for June EUCO meeting).

VIGO y a JANSSON por presidir la última reunión de la Convención en su ausencia anunciando que en la sesión del día 28 sería otra vez Méndez de Vigo quien presidiría esa reunión en su nombre.

Con respecto al examen de los textos sobre derechos económicos y sociales que habían sido preparados por la Secretaría de la Convención y sería presentado a la Convención como anteproyecto de artículos, la discusión fue muy positiva y resultó en excelentes formulaciones para presentar los problemas a la Convención. La discusión no tocó los artículos de la Comisión, que, por razones de tiempo, no habían sido objeto del procedimiento de consulta por escrito de los miembros del Praesidium, antes de su reunión. Sin embargo, se decidió que dichos textos serían presentados a la Convención en su reunión de 3 y 4 de abril 2000.

Los miembros de la Convención se encontrarían con una serie inicial de artículos sobre derechos sociales, la lista no es exhaustiva, y seguirán propuestas para otros artículos. Se recuerda que la lista original de derechos sociales elaborada por la Convención incluía derechos económicos y sociales<sup>208</sup>

#### Derecho al trabajo y a elegir una ocupación

1. Derecho al trabajo: objetivo de un alto nivel de empleo, libertad para elegir y ejercer un ocupación (Artículo 127 CE, Artículo 1 Carta Social, Punto 4 Carta Comunitaria de Derechos).

#### Condiciones de trabajo.

2. Derecho a la seguridad y salud en el trabajo: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 140 CE, Artículo 3 Social Carta, Punto 19 Comunidad Carta de Social Derechos, Artículo 13 PE Dec. 1989).

3. Remuneración justa y salario mínimo: distinguir entre lo que es un derecho y lo que constituye un objetivo político (artículo 4 Carta Social, artículo 4 Carta Comunitaria de Social Derechos, Artículo 13 de diciembre de EP 1989).

4. Derecho al descanso semanal y vacaciones retribuidas: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 2 Social Carta, punto 8 Comunidad Carta de Derechos sociales).

---

<sup>208</sup> CHARTE 4192/00. CONVENT 18. Brussels, 27 March 2000.

5. Pensiones: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 23 Carta Social, Puntos 24 y 25 Comunidad Carta de Sociales Derechos).

6. Acceso gratuito a los servicios de colocación: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 1 Carta Social, Punto 6 Comunidad Carta de Sociales Derechos).

#### Capacitación

7. Orientación profesional y formación continua: ¿derecho u objetivo político? (Artículos 9 y 10 Social Carta, Punto 15 Comunidad Carta de Sociales Derechos).

#### Colectivo labor derechos

8. Derecho de información y consulta de los trabajadores (artículo 137 CE, artículo 6 Carta Social, Punto 17 Comunidad Carta de Sociales Derechos).

9. Derecho de negociación colectiva (Artículo 137 CE, Artículo 6 Carta Social, Punto 12 Comunidad Carta de Sociales Derechos, Artículo 14 EP Dec. 1989).

10. Derecho de huelga (Artículo 6 Carta Social, Punto 13 Carta Comunitaria de Derechos Sociales, Artículo 14 EP Dec. 1989).

#### Protección social

11. Derecho a la salud: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 152 CE, Artículo 11 Carta Social, Punto 19 Comunidad Carta de Social Derechos, Artículo 15 EP Dec. 1989).

12. Derecho a la seguridad social, derecho a la asistencia social y médica: ¿derecho u objetivo político? (Artículo 13 Social Carta, Punto 10 Comunidad Carta de Sociales Derechos, Artículo 15 EP Dec. 1989).

13. Protección de maternidad (Artículo 8 sociales Carta).

14. Protección de niños y jóvenes (Artículo 17 Carta Social, Puntos 20 y ss. Comunidad Carta de Sociales Derechos).

15. Integración de personas con discapacidad (Artículo 15 Carta Social, Punto 26 Carta Comunitaria de Social Derechos).

Revisión de los derechos civiles y políticos.



Artículo I. Igualdad entre hombres y mujeres. La igualdad entre hombres y las mujeres deberá ser asegurada con respecto al derecho al trabajo, empleo y protección social.

Comentario. Punto 16 de la Carta Comunitaria: "Debe garantizarse la igualdad de trato entre hombres y mujeres. Debe desarrollarse la igualdad de oportunidades para hombres y mujeres. Con este fin, la acción debe ser intensificada para asegurar la implementación del principio de igualdad entre hombres y mujeres como se refiere en particular al acceso al empleo, la remuneración, las condiciones de trabajo, la protección social, educación, formación profesional y desarrollo profesional..."

Artículo II. Derecho a escoger una ocupación

Toda persona tiene derecho a elegir y ejercer su ocupación o actividad, sin perjuicio de las normas del Tratado relativas a la libre circulación de personas.

Comentario. Este derecho está reconocido sin ninguna ambigüedad en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia como derecho fundamental (véase la sentencia de principio en el asunto 4/73 Nold [1974] ECR 491). Parece necesaria una referencia a las normas del Tratado sobre la libre circulación de personas, para establecer que este derecho beneficia a aquellos a los que se aplica la libre circulación.

Artículo III. Derecho de los trabajadores a la información y consulta

Los trabajadores y sus representantes tienen derecho a una información y consulta efectivas dentro de la empresa que los emplea, particularmente en el contexto de procedimientos de despido colectivo y decisiones relativas a las condiciones de trabajo y al medio ambiente de trabajo.

Comentario. Véanse los artículos 21 y 29 de la Carta Social revisada. Estos artículos no aparecen en la Carta Social de 1961. Ellos están mencionados en los puntos 17 y 18 de la Carta Comunitaria. El artículo 137 del TCE otorga competencia a la Comunidad con respecto a la información y consulta de trabajadores

Artículo IV. Libertad de asociación, derechos de negociación colectiva y acción colectiva

1. Los empresarios y los trabajadores tienen derecho a asociarse libremente, incluso a nivel de la Unión Europea, para constituir las organizaciones profesionales o sindicales de su elección para la defensa de sus intereses económicos y sociales.

Todo empleador y todo trabajador tiene derecho a afiliarse o no a estas organizaciones, sin que ello le cause ningún perjuicio personal o profesional.

2. Los empresarios o las organizaciones de empresarios, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, tienen derecho, en las condiciones establecidas por la legislación y la práctica nacionales, a negociar y celebrar convenios colectivos, incluso a nivel de la Unión Europea. .

3. Los trabajadores y los empresarios tienen derecho, en caso de conflicto de intereses, a emprender acciones colectivas a nivel de la Unión Europea si se presenta la ocasión, incluido el derecho de huelga.

Comentario. El derecho a formar y afiliarse a sindicatos está reconocido en el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Los derechos de negociación colectiva y de acción colectiva están reconocidos por la Carta Social revisada (artículo 6) y por la Carta Social. Se menciona en el punto 12 de la Carta Comunitaria. Está reconocido en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como derivación del artículo 11 de la Convención. Los artículos 138 y 139 del TCE tratan del diálogo social a nivel comunitario y prevén la conclusión de acuerdos colectivos.

#### Artículo 6 de la Carta Social: el derecho a negociar colectivamente

Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la negociación colectiva, las Partes emprender: 1 promover la consulta conjunta entre trabajadores y empleadores; 2 promover, cuando sea necesario y apropiado, mecanismos para negociaciones voluntarias entre organizaciones de empleadores o de empleadores y organizaciones de trabajadores, con miras a la regulación de condiciones y condiciones de empleo por medio de convenios colectivos; 3 promover el establecimiento y uso de mecanismos apropiados para la conciliación y la arbitraje por el asentamiento de conflictos laborales; y reconocer: 4 el derecho de los trabajadores y patrones a la acción colectiva en casos de conflictos de intereses, incluido el derecho de huelga, sujeto a las obligaciones que puedan derivarse de los convenios colectivos celebrados previamente.”

Este texto fue tomado de la versión original de la Carta Social. La misma redacción se encuentra en el punto 13 de la Carta Comunitaria. Es necesario añadir una referencia a la legislación nacional porque, de conformidad con el artículo 137, apartado 6, del TCE, la Comunidad no tiene competencia respecto al derecho de huelga en los Estados miembros. En este sentido, por lo tanto, debe reconocer la legislación nacional vigente. Sin embargo, la Comunidad tiene competencia en lo que respecta a sus propio empleados.

El derecho a la acción colectiva ha sido reconocido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como un elemento de los derechos sindicales reconocidos por el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

#### Artículo VII. Derecho a igual remuneración por igual trabajo

Todo trabajador tiene derecho a igual remuneración por trabajo de igual valor.

Comentario. Este derecho se menciona en el artículo 4 de la Carta Social revisada: "Artículo 4 - El derecho a una remuneración justa. Con el fin de asegurar el ejercicio efectivo del derecho a una remuneración justa, las Partes se comprometen: 1. reconocer el derecho de los trabajadores a una remuneración tal que les permita a ellos ya sus familias un nivel de vida digno; 2. reconocer el derecho de los trabajadores a una remuneración más elevada por las horas extraordinarias, salvo excepciones en casos particulares; 3 reconocer el derecho de los trabajadores y trabajadoras a igual salario por trabajo de igual valor; 4 reconocer el derecho de todos los trabajadores a un plazo razonable de preaviso para la terminación del empleo; 5 permitir las deducciones de los salarios únicamente en las condiciones y en la medida prescritas por las leyes o reglamentos nacionales o fijadas por convenios colectivos o laudos arbitrales.

El ejercicio de estos derechos se logrará mediante convenios colectivos libremente concluidos, mediante mecanismos legales de fijación de salarios o por otros medios apropiados a las condiciones nacionales."

Este derecho apareció de la misma forma en la Carta Social de 1961. Está mencionado en el punto 5 de la Carta Comunitaria.

#### Artículo VI. Derecho a descansos y vacaciones anuales

Todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal ya un período anual de vacaciones retribuidas.

Comentario. Este derecho se menciona en el artículo 2 de la Carta Social revisada: "Artículo 2 - El derecho a condiciones justas de trabajo. Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a condiciones justas de trabajo, las Partes se comprometen: 1. a prever horarios de trabajo diarios y semanales razonables, la semana laboral se reducirá progresivamente en la medida en que el aumento de la productividad y otros los factores relevantes lo permiten; 2. disponer días festivos pagados; 3. proporcionar un mínimo de cuatro semanas de vacaciones anuales pagadas; 4. eliminar riesgos en ocupaciones intrínsecamente peligrosas o insalubres, y cuando aún no haya sido posible eliminar o reducir suficientemente estos riesgos, prever una reducción de las horas de trabajo o vacaciones adicionales pagadas para los trabajadores dedicados a tales ocupaciones; 5. asegurar un período de descanso semanal que deberá, en la medida de lo posible, coincidir con los días reconocidos por la tradición o costumbre en el país o región de que se trate como día de descanso; 6. velar por que los trabajadores sean informados por escrito, lo antes posible y, en todo caso, a más tardar dos meses después de la fecha de comienzo de su empleo, de los aspectos esenciales del contrato o relación laboral; 7. garantizar que los trabajadores que realizan trabajos nocturnos se beneficien de medidas que tengan en cuenta la naturaleza especial del trabajo."

Este artículo ya formaba parte de la Carta Social de 1961. Está contemplado en el punto 8 de la Carta Comunitaria. El artículo 137 del Tratado CE establece la competencia comunitaria en materia de condiciones de trabajo.

#### Artículo VII Condiciones de trabajo seguras y saludables

Todo trabajador tiene derecho a condiciones de trabajo seguras y saludables.

Comentario. Este derecho está contemplado en el artículo 3 de la Carta Social revisada: "Artículo 3 - El derecho a condiciones de trabajo seguras y saludables. Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho a condiciones de trabajo seguras y saludables, las Partes se comprometen, en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores: 1. formular, implementar y revisar periódicamente una política nacional coherente sobre seguridad en el trabajo, salud en el trabajo y medio ambiente de trabajo. El objetivo principal de esta política será mejorar la seguridad y

salud en el trabajo y prevenir accidentes y daños a la salud que surjan, estén relacionados u ocurran en el curso del trabajo, en particular minimizando las causas de los peligros inherentes al entorno laboral; 2. para dictar reglamentos de seguridad y salud; 3. disponer la aplicación de tales reglamentos mediante medidas de supervisión; 4. a promover el desarrollo progresivo de los servicios de salud en el trabajo para todos los trabajadores con funciones esencialmente preventivas y de asesoramiento.”

Este derecho figura en el artículo 3 de la Carta Social de 1961 y en el punto 19 de la Carta Comunitaria. El artículo 137 del Tratado CE otorga a la Unión competencias en este ámbito.

#### Artículo VIII. Protección de niños y jóvenes

La edad mínima de admisión al empleo no debe ser inferior a la edad mínima de finalización de estudios y, en todo caso, no inferior a quince años.

Los jóvenes menores de dieciocho años deben tener condiciones de trabajo adecuadas a su edad y estar protegidos contra cualquier trabajo que pueda perjudicar su seguridad, salud o desarrollo físico, mental, moral o social o poner en peligro su educación.

Comentario. Este texto se basa en el artículo 7 de la Carta Social Europea y en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores (puntos 20 a 23). En primer lugar, reproduce la idea principal del punto 20, que prevé una edad mínima para trabajar, vinculada al final de la escolaridad obligatoria, que en ningún caso podrá ser inferior a los 15 años. Sin embargo, la Carta comienza así: "Sin perjuicio de las normas que puedan ser más favorables para los jóvenes, en particular las que garanticen su preparación para el trabajo a través de la formación profesional, y salvo excepciones limitadas a determinados trabajos ligeros,..."

El segundo párrafo se basa en el punto 22 de la Carta, que establece que la normativa laboral aplicable a los jóvenes trabajadores debe adaptarse a sus necesidades de desarrollo y formación profesional. La redacción del apartado procede principalmente del artículo 1, apartado 3, de la Directiva 94/33/CE relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo.

#### Artículo IX. Derecho a la protección en casos de extinción de la relación laboral

Los trabajadores tienen derecho a que no se despida su empleo sin una razón válida y a recibir una compensación adecuada u otra reparación apropiada si su empleo se termina sin una razón válida.

Comentario. Artículo 24 de la Carta Social Europea revisada.

Artículo X. Derecho a la formación y orientación profesional

Toda persona debe tener acceso, sin discriminación, a una formación y orientación profesional adecuada y beneficiarse de ella a lo largo de su vida laboral.

Comentario. Este artículo se inspira, por una parte, en el apartado 15 de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores, que establece que "todo trabajador de la Comunidad Europea debe poder acceder a la formación profesional y beneficiarse de ella a lo largo de su la vida laboral." Por otro lado, también se basa en los artículos 9 y 10 de la Carta Social Europea, que garantizan el derecho a la orientación y formación profesional respectivamente.

El artículo 140 del Tratado CE prevé la cooperación y coordinación entre los Estados miembros en materias relacionadas, entre otras, con la formación profesional básica y superior. Además, el artículo 150 es el fundamento de la política comunitaria de formación profesional.

Artículo XI. Derecho de la mujer trabajadora a la protección de la maternidad.

Toda mujer empleada tiene derecho a una licencia de maternidad de al menos catorce semanas antes y/o después del parto.

Comentario: Artículo 8 de la Carta Social revisada y Directiva 92/85/CE de 19 de octubre de 1992

Artículo XII. Derecho a permiso parental

Todo trabajador tiene derecho a una licencia parental de al menos 3 meses después del nacimiento o adopción de un hijo.

Comentario. El artículo 27 de la Carta Social Europea revisada establece el derecho a la licencia parental. Además, la Directiva 96/34, que desarrolla el acuerdo

marco de los interlocutores sociales sobre este tema, establece requisitos mínimos para el permiso parental de al menos tres meses.

Al final de la tercera reunión de la Convención se resolvió el programa de trabajo para que el proyecto La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea pudiera estar disponible para el Consejo europeo que debía ser celebrado en Biarritz a mediados de octubre 2000. El Jefe de la Secretaría de la Convención Jacque presentó la siguiente información:<sup>209</sup>

– los días 3 y 4 de abril de 2000, la Convención examinaría un primer conjunto de proyectos de artículos relacionados con los derechos sociales y económicos, tal como surgieron de los debates en la reunión del Praesidium del 27 de marzo de 2000. Estos proyectos deberían estar disponibles en todos los idiomas de trabajo de la Convención el 30 de marzo o la mañana del 31 de marzo;

– los días 27 y 28 de abril de 2000, los procedimientos se dividirían en dos: el 27 de abril, la Convención escucharía a las ONG que se ocupan de los derechos humanos que habían solicitado ser escuchadas, y el 28 de abril reanudaría el examen del proyecto de artículos sobre derechos sociales y derechos económicos;

– se había insertado una reunión adicional en el calendario original para los días 3 y 4 de mayo de 2000, a fin de completar el examen del proyecto de artículos sobre derechos económicos y sociales; el objetivo era tener una lista completa de los textos de los proyectos preliminares de artículos listos para la Convención cuando se reunió el 11 y 12 de mayo de 2000;

– los días 22 y 23 de mayo de 2000, la Convención debería poder celebrar una segunda lectura de todos los anteproyectos;

– los días 5 y 6 de junio de 2000, el Pleno de la Convención debería poder aprobar provisionalmente estos primeros resultados, en el entendido de que aún faltarían elementos muy importantes del proyecto final, en particular las cláusulas generales y las soluciones a una serie de preguntas horizontales.

Méndez de Vigo manifestaría que este calendario, que por el momento se centra principalmente en presentar avances concretos a los Jefes de Estado o de Gobierno

---

<sup>209</sup> CHARTE 4208/00. CONVENT20. Brussels, 29 March 2000

reunidos en el Consejo Europeo de los días 19 y 20 de junio de 2000, debía verse como parte de una dinámica en su conjunto incluyendo el trabajo a realizar en el resto del año, cuando la Convención pasaría a abordar cuestiones relativas a la estructura en torno a la cual deben elaborarse los artículos del proyecto de Carta; a si debe presentarse en una o dos partes; al contenido de las cláusulas generales; ya las soluciones a encontrar para determinados problemas horizontales. Sin embargo, los miembros de la Convención expresaron cierta preocupación por la aceleración de los procedimientos y por la aparición de más reuniones intermedias mientras se preparaba el borrador. Algunos temían no poder comprometer a sus representados en un texto parcial al que le faltaban elementos sustanciales, vitales para decidir la aceptabilidad del anteproyecto de artículos. El debate sobre este punto mostró que, sujeto a la presentación adecuada del anteproyecto de artículos, por ejemplo, la redacción de una nota adjunta que restablezca el marco global del ejercicio, este cronograma y estos plazos podrían cumplirse.

El Presidente clausuró la reunión y pidió a la Convención que se volviera a reunir los días 3 y 4 de abril de 2000 para comenzar el examen del proyecto de artículos sobre derechos económicos y sociales.

En la reunión de 29 de marzo de 2000 se presentó el borrador de otros derechos sociales.<sup>210</sup>

#### Artículo XIII Seguridad Social.

Cada trabajador y su dependientes tener el derecho a la protección social, incluso un nivel adecuado de prestaciones de la seguridad social, de conformidad con las normas de cada Estado miembro.

#### Artículo XIV Derecho a la asistencia social.

Cualquier persona que carezca de los recursos adecuados [y que no pueda obtener tales recursos por sus propios esfuerzos o de otras fuentes] debe recibir una asistencia social apropiada que le permita vivir con dignidad

#### Artículo XV Derecho de acceso al cuidado de su salud

Toda persona debe poder beneficiarse de medidas para salvaguardar su salud y, en caso de enfermedad, para tener acceso para salud cuidado.

---

<sup>210</sup> CHARTE 4193/00. CONVENT 19. Draft economic and social rights part II.



La séptima reunión de la Convención se celebraría el 3 y 4 de abril<sup>211</sup> y en ella se produjo una discusión general sobre el contenido y alcance del tercer grupo de derechos que el Consejo Europeo de Colonia había incorporado al mandato de la Convención. Surgieron preocupaciones sobre el alcance de estos derechos que no forman parte de los objetivos de la Unión, y también sobre el valor vinculante que debe asignarse a los artículos sobre derechos sociales.

Varios miembros de la Convención señalaron que este grupo podría constituir el verdadero valor añadido del proyecto de Carta que se estaba elaborando, en relación con la situación actual, mientras que otros estaban preocupados por el peligro que suponía en los niveles de decisión e incluso indirectamente, por la posible inclusión de este grupo en los Tratados. Durante la reunión, aparte de estas preocupaciones, la discusión hizo que posible considerar ocho de los quince artículos presentados por el Presidium.

La Presidencia señalaría que habrá tiempo antes del Consejo Europeo de Feira de junio de 2000 para debatir una vez más los artículos sobre derechos sociales y abordar los artículos del proyecto sobre asuntos horizontales.

El 11 de abril de 2000 se abrió en Estrasburgo la séptima reunión del grupo del Parlamento Europeo<sup>212</sup> en la que el presidente de la delegación, Íñigo Méndez de Vigo.<sup>213</sup> El 17 de abril se producía la octava reunión del Presidium donde se trataría sobre los artículos de los derechos económicos y sociales, y de los asuntos horizontales haciendo uso de la palabra Marc Fischbach y Hans Christian Kruger, representantes de los Consejo de Europa que son observadores en el Convención.<sup>214</sup>

En su declaración, el Sr. Marc Fischbach haría especial hincapié en la necesidad de obviar cualquier riesgo de interpretaciones divergentes de los derechos fundamentales en los dos Tribunales, en Luxemburgo y en Estrasburgo. Por lo tanto, consideró que era necesario prestar especial atención a la redacción de los artículos horizontales y adoptar un sistema de referencia que fuera mucho más allá de un

---

<sup>211</sup> 7th Convention meeting. 8 articles of 27 and 29 March drafts reviewed. Controversy on the Charter's bindingness.

<sup>212</sup> 7th EP Group Meeting. The delegation's chair Méndez de Vigo outlines work programme.

<sup>213</sup> Intervienen los diputados Ingo Friedrich, Charlotte Cederschiöld, Elena Ornella Paciotti, Andrew Nicholas Duff, Hanja Maij-Weggen, Johannes Voggenhuber, Margrietus J. van Den Berg y Timothy Kirkhope. El Sr. Méndez de Vigo responde a las preguntas presentadas por los miembros sobre la continuación de los trabajos.

<sup>214</sup> 8th Praesidium Meeting. Observers of the Council of Europe spoke. Economic, social and horizontal drafts reviewed.

interpretación literal de los textos existentes; en ese sentido, consideró útil, además de refiriéndose a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, citar las conclusiones del Comité de Expertos Independientes sobre la Carta Social Europea. También levantó la cuestión de si sería conveniente insertar un artículo equivalente al artículo 17 de la Convención de Estrasburgo. En general, él afirmó que él era más preocupado por el futuro que sobre los arreglos prácticos para hacerse cargo de provisiones ya existentes, y para él, la cuestión clave era la futura relación entre los dos Tribunales. Mientras confirma que, en su opinión, la adhesión de la Unión al Convenio de Estrasburgo seguía siendo la mejor solución, planteando algunas alternativas, como mecanismos de reciprocidad previa consulta. Esa intervención dio lugar a una discusión profunda entre los representantes de la Consejo de Europa y los miembros de el Presídium.

En apoyo a su declaración, los oradores entregaron una contribución escrita al Praesidium que contiene una sugerencia de redacción para el artículo X, "cláusula general sobre limitaciones" y el artículo Y, "nivel de protección", incluida la prohibición del abuso de los derechos. El presidente agradeció a ambos observadores y se comprometió para estudiar su contribución.

Tras ese debate, el Presídium reanudaría sus trabajos como comité de redacción con la revisión de los artículos sociales y el borrador de las clausulas horizontales.<sup>215</sup>

Artículo XVI. El derecho de las personas mayores a la seguridad social.

1. Todo trabajador debe, al momento de jubilarse, estar en condiciones de gozar de los recursos que le permitan o su un decente estándar de viviendo.

2. Toda persona que haya alcanzado la edad de jubilación pero que no tenga derecho a pensión o que no dispone de otros medios de subsistencia debe tener derecho a recursos suficientes y a médico y asistencia social específicamente adecuado para su / ella necesidades.

Razones. Carta Comunitaria (puntos 24 a 25); Carta Social revisada, Artículo 23:

"Artículo 2. El derecho de las personas mayores a la seguridad social.

---

<sup>215</sup> Draft economic and social rights part III.

Con el fin de garantizar el ejercicio efectivo del derecho de las personas mayores a la protección social, las partes se comprometen a adoptar o fomentar, ya sea directamente o en cooperación con entidades públicas o privadas organizaciones, medidas apropiadas diseñadas en particular: - Permitir que las personas mayores sigan siendo miembros de pleno derecho de la sociedad durante el mayor tiempo posible, mediante de: a. recursos adecuados que les permitan llevar una vida digna y desempeñar un papel activo en la vida pública, vida social y cultural; b. suministro de información sobre servicios e instalaciones disponibles para personas mayores y sus oportunidades para hacer uso de ellos;

– permitir a las personas mayores elegir libremente su estilo de vida y llevar una vida independiente en su familiar alrededores por siempre y cuando ellos desean y son capaces, por medio de: a. provisión de vivienda adecuada a sus necesidades y a su estado de salud o de apoyo para la adecuación de su vivienda; b. cuidado de la salud y los servicios necesarios para su estado;

– garantizar a las personas mayores que viven en instituciones un apoyo adecuado, respetando sus intimidad, y participación en las decisiones relativas a la vida condiciones de la institución”.

Párrafo 2 del artículo propuesto podría aparecer en el artículo XIV en el derecho a la asistencia social.

Artículo XVII. El derecho de las personas discapacitadas a la integración social y profesional.

Toda persona con discapacidad, cualquiera que sea el origen y la naturaleza de su discapacidad, tiene derecho a medidas adicionales específicas dirigidas a la mejora de su integración social y profesional.

Razones. El artículo 13 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea autoriza la adopción de acuerdos positivos medidas para prevenir la discriminación por motivos de discapacidad. El cuarto guión del artículo 137, apartado 1 establece competencias comunitarias con vistas a integrar personas excluidas del trabajo mercado. El objetivo de la disposición es legitimar la acción positiva. Se debe considerar ya sea esta el texto debe no aparecer en los sección relación comercial con igualdad y no discriminación

Punto 24 de la Carta Social Comunitaria; Artículo 15 de la Carta Social Europea:

"Artículo 15 - El derecho de los discapacitados físicos o mentales a la formación profesional, la rehabilitación y el reasentamiento social. Con el fin de garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los discapacitados física o mentalmente a la formación profesional, la rehabilitación y el reasentamiento, las Partes Contratantes se comprometen : 1 a tomar medidas adecuadas para la provisión de instalaciones de formación, incluyendo, cuando sea necesario, instituciones especializadas, públicas o privadas; 2 a tomar medidas adecuadas para la colocación de personas discapacitadas en el empleo, tales como servicios de colocación especializados, instalaciones para el empleo protegido y medidas para alentar a los empleadores a admitir personas discapacitadas en el empleo".

Artículo XVIII. El derecho de los trabajadores migrantes a la igualdad de trato

Los trabajadores de terceros países que residan legalmente en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a un trato no menos favorable que el de los trabajadores de la Unión Europea con respecto a las condiciones de trabajo.

Razones. La competencia de la Comunidad en este ámbito está establecida por el tercer guión del apartado 3 del artículo 137. La regla aquí establecida es simplemente la de no discriminación en cuanto a las condiciones de trabajo.

“Artículo 19 de la Carta Social: Artículo 19 - El derecho de los trabajadores migratorios y sus familias a la protección y asistencia.

Con miras a asegurar el ejercicio efectivo del derecho de los trabajadores migratorios y sus familias a la protección y asistencia en el territorio de cualquier otra Parte Contratante, las Partes Contratantes se comprometen:

1. a mantener o asegurarse de que se mantienen servicios adecuados y gratuitos para ayudar a dichos trabajadores, en particular a obtener información precisa, y a tomar todas las medidas apropiadas, en la medida en que lo permitan las leyes y reglamentos nacionales, contra la propaganda engañosa relacionada con la emigración y inmigración; 2. adoptar las medidas apropiadas dentro de su propia jurisdicción para facilitar la salida, el viaje y la recepción de dichos trabajadores y sus familias, y proporcionar, dentro de su propia jurisdicción, servicios apropiados para la salud,

atención médica y buenas condiciones higiénicas durante el viaje; 3. promover la cooperación, en su caso, entre los servicios sociales, públicos y privados, en los países de emigración y de inmigración; 4. asegurar a dichos trabajadores que se encuentren legalmente en sus territorios, en la medida en que dichos asuntos estén regulados por leyes o reglamentos o estén sujetos al control de las autoridades administrativas, un trato no menos favorable que el de sus propios nacionales con respecto a los siguientes asuntos: a) remuneración y otras condiciones de empleo y trabajo; b) afiliación a sindicatos y disfrute de los beneficios de la negociación colectiva; c) alojamiento; 5. garantizar a dichos trabajadores que se encuentren legalmente en sus territorios un trato no menos favorable que el de sus propios nacionales con respecto a los impuestos sobre el empleo, las tasas o las contribuciones pagaderas con respecto a las personas empleadas; 6. facilitar en lo posible la reunión de la familia de un trabajador extranjero autorizado a establecerse en el territorio; 7. asegurar a los trabajadores que se encuentren legalmente en sus territorios un trato no menos favorable que el de sus propios nacionales en los procesos judiciales relacionados con las materias a que se refiere este artículo; 8. asegurar que los trabajadores que residan legalmente en sus territorios no sean expulsados a menos que pongan en peligro la seguridad nacional o atenten contra el interés público o la moralidad; 9. permitir, dentro de los límites legales, la transferencia de las partes de los ingresos y ahorros de los trabajadores que deseen; 10. extender la protección y asistencia prevista en este artículo a los trabajadores por cuenta propia migrantes en la medida en que tales medidas se apliquen.”

El 18 de abril los miembros de la Convención se dedicaron a considerar una serie de proyectos de cláusulas horizontales destinadas para resolver cuestiones tales como el alcance de la Convención, los límites que pueden imponerse a los derechos garantizados y la relación con otros instrumentos de protección de los derechos.<sup>216</sup>

#### Artículo H.1 Alcance

1. Las disposiciones de la presente Carta se dirigen a las instituciones y órganos de la Unión en el marco de las competencias que les confieren los Tratados, así como a los Estados miembros exclusivamente en el marco de la aplicación del Derecho comunitario.

---

<sup>216</sup> CHARTE 4235/00. CONVENT 27. Brussels, 18 April 2000. Horizontal clauses.

2. No establecerán ninguna competencia o tarea nueva para la Comunidad o la Unión.

Declaración de razones. El objetivo de esta disposición es determinar el alcance de la Carta. Se busca establecer claramente que la Carta se aplica a las instituciones de la Unión, en el marco de los poderes de la Unión y Tareas. En otras palabras, la Carta se aplica únicamente a las materias cubiertas por la competencia de la Comunidad y los tareas de la Unión. Esta disposición está en de acuerdo con el artículo 6(2) del Tratado de Unión Europea, que obliga a la Unión a respetar los derechos fundamentales, y con el mandato emitido por el Consejo Europeo de Colonia. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la obligación de respetar los derechos fundamentales también es vinculante para los Estados miembros cuando actúan en el contexto del derecho comunitario (sentencia de 13 de julio de 1989, Wachauf, asunto 5/88, Rec. p. 2609, en especial párrafo 19).

#### Artículo H.2 Limitación de los derechos garantizados

1. Los derechos y libertades reconocidos en los artículos... de esta Carta no podrán ser objeto de limitación alguna.

2. Cualquier limitación a los derechos y libertades garantizados por esta Carta deberá ser prevista por el legislador. Debe respetar el contenido esencial de los derechos y libertades en cuestión y, con sujeción al principio de proporcionalidad, mantenerse dentro de los límites necesarios para la protección de los intereses legítimos en una sociedad democrática. Las limitaciones previstas por el Convenio Europeo de Derechos Humanos se aplicarán a aquellos derechos y libertades contenidos en esta Carta que también estén garantizados por dicho Convenio.

Declaración de razones. Esta disposición, que establece los principios relativos a las limitaciones de los derechos garantizados, tiene el efecto de identificando cierto derechos que mayo no ser limitado en ninguna manera y de incorporando, por ley, todas las limitaciones previstas por el Convenio Europeo de Derechos Humanos cuando éstas permitan más protección que cualquier medida que puede que ser tomado sobre el base de la limitación general cláusula. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades, los derechos fundamentales podrán ser restringidas "siempre que las restricciones correspondan de hecho a objetivos de interés general perseguidos por la

Comunidad y que no constituyen, en relación con los objetivos perseguidos, un injerencia desproporcionadas e intolerables que vulneran la esencia misma de los derechos garantizada" (sentencia de 8 de abril de 1992, Comisión contra RFA, asunto C-62/90, Rec. p. I-2575, párrafo 23; véase también la sentencia de 12 de julio de 1989, Schraeder, asunto 265/87, Rec. p. 2237, párrafo 15).

### Artículo H.3

Los derechos garantizados por los artículos de la Carta se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites especificados por el Tratado que establece la Comunidad Europea.

Declaración de razones. Este artículo tiene el efecto de remitirse al Tratado donde los derechos en cuestión están definidos por el propio Tratado. Lo mismo se aplica a determinados derechos como la libertad de circulación, el derecho a participar en las elecciones europeas y municipales, el derecho a acudir al Defensor del Pueblo, el derecho a petición, etc.

### Artículo H.4 Nivel de protección

Ninguna disposición de la presente Carta podrá interpretarse en el sentido de que restringe el alcance de los derechos garantizados por el Derecho de la Unión, el Derecho de los Estados miembros, el Derecho internacional y los convenios internacionales ratificados por los Estados miembros, incluido el Convenio Europeo de Derechos Humanos según la interpretación del caso. ley del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Declaración de razones. El objeto de la disposición es claro. Es mantener el nivel de protección que ofrece actualmente la Derecho de la Unión, Derecho de los Estados miembros y Derecho internacional. Por su importancia mencionar se hace del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que constituye en todos los casos un mínimo estándar.

### Artículo H.5 Prohibición de abuso de derechos

Nada en esta Carta podrá interpretarse como que implica ningún derecho a participar en cualquier actividad o para llevar a cabo ninguna acción dirigida a la destrucción de los derechos y libertades.

Declaración de razones. Este Artículo reproduce el artículo 17 de la Convención europea de Derechos Humanos:

"Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse en el sentido de que implica para ningún Estado, grupo o persona derecho a ejercer cualquier actividad o realizar cualquier acto tendiente a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades establecidas en este documento o en su limitación en mayor medida que lo dispuesto en el Convención."

El 27 de abril de 2000 se produjo una audiencia de la sociedad civil.<sup>217</sup>

En esta reunión la Convención, presidida por Roman Herzog escuchó a sesenta y seis ONG especializadas en la defensa y promoción de los derechos fundamentales. Cada ONG tuvo cinco minutos para hacer sus sugerencias o esbozar sus ideas sobre la redacción de la Carta. En general, el estado de ánimo era muy abierto y permitió un número de puntos que fueron aclarados, particularmente con respecto a los derechos sociales; siendo la mayor preocupación la expresada en los temas de no discriminación y igualdad. La mayoría de las ONG proporcionaron presentaciones por escrito en apoyo de sus declaraciones orales.

Después de la audiencia, la Convención reanudó su trabajo completando la primera lectura del proyecto de artículos relativos a los derechos sociales (Artículos 9 para 12 de la Carta). El 28 de abril se produciría la octava reunión de la Convención con la revisión de los derechos sociales<sup>218</sup> y el 3 y 4 de mayo la novena reunión del *Præsidium* que trataría sobre los derechos civiles, políticos y ciudadanos.<sup>219</sup>

De este modo llegaba el 5 de mayo a la presentación de un proyecto completo de Declaración de Derechos fundamentales de la Unión Europea, Nueva propuesta de artículos 1 a 30 (Derechos civiles y políticos y derechos del ciudadano)<sup>220</sup>

#### Artículo 1. Dignidad humana

Este artículo aparece como artículo primero de la Carta, porque la dignidad de la persona humana constituye el fundamento mismo de los derechos fundamentales. La

---

<sup>217</sup> Hearing with 66 NGOs.

<sup>218</sup> 8th Convention Meeting. Reviewed social rights (articles 9-12 of 27 March and 29 March and 17 April drafts).

<sup>219</sup> 9th *Præsidium* Meeting. Revised civil, political and citizens' rights.

<sup>220</sup> Full draft civil and political rights (articles 1-30).



Declaración Universal de los Derechos del hombre establece este principio dentro su preámbulo: "considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente para todos los miembros de la familia seres humanos y sus derechos iguales e inalienables constituye el fundamento de la libertad, la justicia y la de la paz dentro la mundo".

El respeto a la dignidad de la persona humana constituye un límite inherente a todas las demás derechos que no pueden ser utilizados para socavar esa dignidad. Este principio fundamental está recogido por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. (sentencia de 13.11.1984, Racke, Caso 283/83, Rec. p. 3791).

#### Artículo 2. Derecho a la vida

1. Toda persona tiene derecho a la vida.
2. Nadie podrá ser condenado a la pena de muerte ni ejecutado.

El apartado 1 reproduce el artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El apartado 2 reproduce la segunda frase del artículo 1 del Protocolo nº 6 del Convenio europeo desde derechos del hombre. El artículo 2 del protocolo está escrito por lo tanto :

“Un Estado podrá prever en su legislación la pena de muerte por actos cometidos en tiempo de guerra o peligro inminente de guerra; dicha sanción sólo se aplicará en los casos previstos por esta legislación y de conformidad con sus provisiones... ”.

#### Artículo 3. Derecho a la integridad de la persona

1. Toda persona tiene derecho a su integridad física y psíquica.
2. En el marco de la medicina y la biología se respetarán en particular:
  - el consentimiento libre e informado de la persona de que se trate, de acuerdo con las modalidades establecidas en la ley,
  - la prohibición de las prácticas eugenésicas, y en particular las que tienen por finalidad la selección de las personas,
  - la prohibición de que el cuerpo humano o partes del mismo en cuanto tales se conviertan en objeto de lucro,

- la prohibición de la clonación reproductora de seres humanos.

Estos principios están contenidos en la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina. La carta no pretende derogar estas disposiciones. La lista no es exhaustiva, lo que permite un evolución para tener en cuenta posible progreso en la materia.

#### Artículo 4. Prohibición de la tortura y de tratos inhumanos

Nadie puede ser sometido a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Nadie puede ser expulsado o extraditado a un Estado donde estaría amenazado con la pena de muerte, torturado o a otros trato inhumano

Este artículo reproducido artículo 3 de la Convención Europea Derechos de el Hombre :

Prohibición de la tortura. Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

La segunda frase de este artículo incorpora la jurisprudencia del Tribunal europeo de Justicia

#### Artículo 5. Prohibición de esclavitud y de trabajo forzado

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

Es el artículo 4 de la Convención Europea de Derechos del Hombre:

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.

3. No se considera como trabajo forzado u obligatorio en el sentido del presente artículo:

a) todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el artículo 5 del presente Convenio, o durante su libertad condicional ;

b) todo servicio de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio;

c) todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad;

d) todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

El tercer párrafo de este artículo, que indica en qué caso no se considera trabajo forzado u obligatorio no ha sido incluido. Esta disposición será incorporada por la cláusula horizontal sobre el Convenio Europeo de Derechos Humanos. No hace falta decir que no es particularmente no de la noción de trabajo forzoso las prestaciones personales establecidas por la ley y que se exigen desde los ciudadanos para desde razones cívico Donde dentro desde caso emergencia Donde de calamidad, el cumplimiento de obligaciones militares o servicio alternativo, ni el trabajo requerido normalmente de uno nadie privado de libertad.

#### Artículo 6. Derecho a la libertad y a la seguridad

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad.

Nadie puede ser privado de su libertad excepto de los casos y de acuerdo con los formularios provistos por la Ley.

El artículo 5 del Convenio Europeo de Derechos Humanos define los casos en los que un nadie puede estar privado de ella libertad:

#### Derecho a la libertad y a la seguridad

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley: a) Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente;

b) Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley;

c) Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido ;

d) Si se trata de la privación de libertad de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente ;

e) Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo;

f) Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

2. Toda persona detenida debe ser informada, en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio.

4. Toda persona privada de su libertad mediante arresto o detención tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si dicha detención fuera ilegal.

5. Toda persona víctima de un arresto o detención contrarios a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.

Artículo 7. Derecho a una apelación eficaz

Toda persona cuyos derechos y libertades hayan sido violados tiene derecho a un recurso efectivo delante de un Tribunal.

El artículo 13 de la Convención Europea de Derechos del Hombre: Derecho a un recurso efectivo. Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.

El Tribunal de Justicia consagró el principio en el Derecho comunitario en su sentencia 15 de mayo de 1986 (Johnston, caso 222/84, Rec. p.1651). Según el Tribunal, este principio también se aplica a los Estados miembros al aplicar el derecho comunitario. La inclusión de esta jurisprudencia en la Carta no tiene por objeto modificar el sistema de recursos previsto por los tratados y, en particular, el reglas de admisibilidad. Este principio se desarrolla de acuerdo con los cauces procesales previstos en los tratados: acción de nulidad cuando se dan las condiciones de admisibilidad o decisión prejudicial para evaluar la admisibilidad cuando la cuestión se plantea ante un juez nacional.

#### Artículo 8. Derecho a un tribunal imparcial

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de manera justa, pública y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por la ley.

2. Se concede asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes en la medida en que dicha asistencia sea imprescindible para garantizar el efectivo acceso a la justicia.

Este artículo se basa en el artículo 6. 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos que dice por lo tanto :

“1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la sala de audiencia

puede ser prohibido a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida en que sea considerado estrictamente necesario por el tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.”

En el derecho comunitario, el derecho a un tribunal se aplica a todos los litigios. Ello es una consecuencia del hecho de que la Comunidad sea una comunidad de derecho, como ha sostenido el Tribunal en el asunto 194/83, *Les Verts c. Parlamento Europeo* (sentencia de 23 de abril de 1986, rec. p. 1339), (entre una jurisprudencia abundante, *Johnson*, 222/84, de 15 mayo 1986 rec. p.1682).

Con respecto al párrafo 2, cabe señalar que según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la asistencia jurídica gratuita debe concederse cuando la ausencia de tal ayuda haría ineficaz la garantía de un recurso efectivo (sentencia del TEDH de 9.10.1979, *Airey*, Serie A, Tomo.32, 11). También existe un sistema de asistencia letrada ante el Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas. En estas condiciones, se consideró importante dedicar el principio en la carta.

Artículo 9. Presunción de inocencia y derechos de la defensa en casos del Tribunal penal

1. Todo acusado se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa.

Este artículo se basa en el artículo 6. 2 y 3 del Convenio Europeo de Derechos del Hombre: 6. 2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.

6. 3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) a ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y de manera detallada, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa; c) a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si carece de medios para

pagarlo, a poder ser asistido gratuitamente por un abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan; d) a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren en su contra y a obtener la citación e interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra; e) a ser asistido gratuitamente de un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia.

Dado el sesgo de brevedad en la redacción adoptada, no se consideró útil reproducir este artículo en su totalidad, pero de conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea aquellas provisiones que hacen explícitos los principios contenidos dentro del artículo de la carta.

#### Artículo 10. No hay pena sin ley

1. Nadie puede ser condenado por acción u omisión, que en el momento en que fue cometido, no constituye una ofensa de acuerdo con el derecho nacional o internacional.

2. Este artículo no afecta al juicio y castigo de una persona culpable de un acto u omisión que, en el momento de cometerse, era delinciente de acuerdo con la principios generales del derecho internacional.

Este artículo retoma el principio clásico de la irretroactividad de las leyes y sanciones en materia de delincuencia. Se ha añadido el principio de la retroactividad de la ley penal más blanda que existe en muchos Estados miembros y que aparece en el artículo 15 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. El artículo 7 de la Convención Europea de Derechos Humanos señala:

“1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.

2. El presente artículo no impedirá el juicio o la condena de una persona culpable de una acción o de una omisión que, en el momento de su comisión, constituía delito según los principios generales del derecho reconocido por las naciones civilizadas.”

Simplemente hemos reemplazado en el párrafo 2 el término "civilizado" por el término más moderno de principios generales del derecho internacional lo que no implica ningún cambio en el significado de este párrafo quién objetivos particularmente la crímenes versus humanidad.

Artículo 11. Derecho a no ser acusado o condenado dos veces por el mismo delito

Nadie puede ser perseguido ni castigado penalmente por un delito por el cual haya pagado sentenciado por un juicio de acuerdo a la ley.

El artículo 4 de Protocolo número 7 en el Convención Europea Derechos del Hombre:

1. Nadie podrá ser perseguido o condenado penalmente por los tribunales del mismo Estado, por una infracción por la que ya hubiera sido absuelto o condenado en virtud de sentencia firme conforme a la ley y al procedimiento penal de ese Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo anterior no impedirá la reapertura del proceso, conforme a la ley y al procedimiento penal del Estado interesado, cuando hechos nuevos o ulteriormente conocidos o un vicio esencial en el procedimiento anterior pudieran afectar a la sentencia dictada.

3. No se autorizará derogación alguna del presente artículo en virtud del artículo 15 del Convenio.

El párrafo 2 se aplica desde el artículo del protocolo n°7 en virtud de la cláusula horizontal relativa a la Convención. El principio "ne bis in idem" se aplica en el Derecho comunitario (véase entre una importante jurisprudencia, sentencia del 5 de mayo de 1966, Gutmann c/Commission, aff. 18/65 y 35/65, Rec 1966, p.150 y para un caso reciente sentencia del Tribunal de 20 de abril de 1999, aff. adjunto T-305/94 y otros, Limburgo Vinilo Maatschappij NV c/Comisión,).

Artículo 12 . Respeto a la vida privada

Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada, de su honra y de su reputación, de su residencia y de secreto de ella correspondencia y de su comunicaciones



Este artículo se basa en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

En comparación con el texto de la Convención, se ha añadido la mención de honor. esta tomado de muchas constituciones nacionales.

El respeto por la vida familiar es objeto de un artículo aparte.

#### Artículo 13 La vida familiar

1. Toda persona posee el derecho a la vida familiar.
2. Toda persona posee el derecho para casarse y formar una familia de acuerdo con el derecho reconocido por las leyes nacionales.
3. Debe asegurarse la protección de la familia desde el plan legal, económico y social.

Este artículo está inspirado en el primer párrafo del artículo 8 de la Convención Europea de Derechos del Hombre y en el artículo 9 de dicha Convención.

#### Artículo 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

La referencia a la legislación nacional en el apartado 2 está en consonancia con la subsidiariedad y la diversidad situaciones nacionales. El párrafo 3 requiere que la Unión cuando adopte medidas en el dentro de sus competencias tener en cuenta los

requisitos de protección familiar. su lugar exacto dentro la carta estarán determinado cuando la estructura general estarán examinado.

#### Artículo 14 Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión

Toda persona posee el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

Esta fórmula reproducida del artículo 9 de la Convención Europea de Derechos Humanos que dice por lo tanto:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.

El hecho de que la carta no incluya las limitaciones establecidas en el párrafo 2 no les priva de efectos conforme al Derecho de la Unión en virtud de la cláusula horizontal relativa a la Convención. El Tribunal de Justicia de la Comunidad confirmó la libertad religiosa en el caso Prais (Sentencia de 27 de octubre de 1976, caso 130/75, Rec. p. 1589). Dado el sesgo de brevedad contenido para la escritura de la carta, la trascendencia de la libertad religiosa no ha sido reproducida, pero esto no pretende dejar sin efecto sus disposiciones ya que no son sólo implicaciones del principio general.

#### Artículo 15. Libertad de expresión

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho incluye la libertad de opinión y libertad de recibir o difundir información o ideas sin que exista ningún interferencia de autoridades públicas y sin consideración de frontera.

Este artículo retoma los principios del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.”

El apartado 2 no se ha adoptado, pero es aplicable en el Derecho de la Unión en virtud de la cláusula horizontal relativa al Convenio. El Tribunal de Justicia ha establecido reiteradamente el principio de libertad de expresión y, en primer lugar, en la sentencia ERT (Sentencia de 18 de junio de 1991, aff. C-260/89, rec. pag. I-5485).

#### Artículo 16 . Derecho a la educación

1. Toda persona tiene derecho a la educación así como el acceso a la formación profesional y continúa. Este derecho incluye la facultad de seguir la educación obligatoria gratuita.

2. La creación de establecimientos de enseñanza es libre.

3. El derecho de los padres a asegurar la educación y enseñanza de sus hijos, de acuerdo para su creencias religiosas y filosófico, deber ser respetado.

Este artículo se inspira tanto en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como en el artículo 2 de protocolo adicional para la Convención Europea de los Derechos del Hombre:

“A nadie se le puede negar el derecho a la educación. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.”

Se consideró útil agregar el principio de la educación obligatoria y gratuita. Como está formulado, sólo implica que para la educación obligatoria, cada niño tiene la posibilidad de acceso a un establecimiento que ofrece entrada gratuita. No exige que todos los establecimientos, incluidos los privados, que brindan esta educación sean gratuitas. En la medida en que la Carta se aplica para la Unión, esto significa en el marco de sus políticas de formación, debe ser respetada la gratuidad de la educación obligatoria, pero por supuesto eso no crea nuevos deberes. El principio de libertad académica no se repite, pero constituye a la vez un principio estructural de la organización universitaria la garantía de la libertad de expresión en este campo. La Carta no afecta en modo alguno a este principio.

#### Artículo 17 Libertad de reunión y de asociación

Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluso el derecho de asociarse con otros sindicatos o la afiliación a algunos partidos políticos.

Este artículo se inspira en el Artículo 11 del Convenio Europeo sobre derechos del hombre:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho a fundar, con otros, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.

2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado

Se pregunta si las restricciones estarán establecidas por la cláusula horizontal para la Convención Europea de Derechos del Hombre.

#### Artículo 18 Derecho de acceso a los documentos

Todo ciudadano de la Unión o toda persona que resida en la Unión tiene derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión.

Este artículo reproduce el artículo 255 del Tratado CE en su primera frase. Condiciones y límites mencionadas en el resto del artículo se enmarcan en la cláusula horizontal que lo regula.

#### Artículo 19. Protección de datos

Toda persona tiene derecho a decidir por sí misma sobre la divulgación y uso de sus datos personales.

El artículo 286 del Tratado CE hace aplicables las directivas comunitarias a las instituciones y organismos relativos a la protección de datos. Estas directrices se basan en el Consejo de Europa sobre la protección de datos personales. Parece preferible enunciar una regla general en lugar de repetir una lista detallada de principios que estarán sujetos a evolución debido al progreso técnico. En cualquier caso, la protección de datos es un elemento de respeto de la vida privada.

#### Artículo 20. Derecho de propiedad

Toda persona tiene derecho a poseer los bienes legalmente adquiridos, a usarlos y a disponerlos. El uso de estos bienes debe contribuir al interés general. Nadie puede ser privado de su propiedad únicamente por causa de utilidad pública y en los casos y condiciones previstos por la ley y sujeto a la garantía previa de una compensación justa.

Este artículo se basa en el artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos del Hombre:

Toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional. Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que tienen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas.

Este es un principio fundamental común a todas las Constituciones nacionales. Esta consagrado muchas veces por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y en primer lugar en la sentencia Hauer (13 de diciembre de 1979, Rec. p. 3727). Varios miembros querían modernizar la redacción de la Convención.

#### Artículo 21 Derecho de asilo y prohibición de expulsión

1. Los nacionales de terceros países que tengan fundados temores de persecución a causa de su raza, religión, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas tienen derecho de asilo en la Unión Europea de conformidad con reglas de la Convención de Ginebra del 28 de julio de 1951 y del protocolo del 31 de enero de 1967 sobre el estatuto de los refugiados.

2. Quedan prohibidas las expulsiones colectivas de extranjeros.

El párrafo 2 de este artículo es inspirado del artículo 4 de protocolo número 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos en materia de expulsiones colectivas. Tiene como objetivo garantizar que cada decisión sea objeto de un examen específico y que no pueda ser decidida por una medida única para desalojar a todas las personas con ciertas características. El texto del apartado 1 se inspira en el artículo 63 CE que incorpora la Convención de Refugiados al derecho comunitario. Las disposiciones del artículo 1 de protocolo número 7 para la Convención Europea de Derechos del Hombre. No se han incluido procedimientos en caso de expulsión, ya que la mayoría de los Estados miembros no han firmado o ratificado este protocolo. En todo caso, la Convención de Ginebra contiene garantías en materia de dominio.

#### Prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros

Quedan prohibidas las expulsiones colectivas de extranjeros.

#### Artículo 22 Igualdad y no discriminación

1. Queda prohibida cualquier discriminación por razón de sexo, raza, color u origen, antecedentes étnicos o sociales, idioma, religión o creencias, opiniones políticas, pertenencia a una minoría nacional, propiedad, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

2. En el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea, cualquier discriminación basada en la nacionalidad es prohibida.

3. La Unión busca eliminar las desigualdades y promover la igualdad entre hombres y mujeres. La igualdad de género se garantiza, en particular, en el marco de remuneración y las otras condiciones de trabajo.

El apartado 1 se hace cargo del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Esto limita la aplicación del principio a los derechos garantizados, pero el derecho comunitario va más allá tras la adopción del Tratado de Ámsterdam. La lista combina la lista del artículo 13 del Tratado Comunitario y la lista del artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El principio de no discriminación formulado en el apartado 2 está consagrado en el artículo 12 del Tratado CE.

Artículo 12 CE: “En el ámbito de aplicación del presente Tratado, y sin perjuicio de las disposiciones particulares previstas en el mismo, se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad.”

El Consejo, de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 251, podrá tomar cualquier reglamentos con miras a prohibir tal discriminación. La fórmula del apartado 3 tiene por objeto permitir las acciones positivas previstas por el Tratado.

#### Artículo 23 Derecho de los niños

Los niños deben ser tratados como personas integrales y deben poder influir sobre asuntos que les conciernen personalmente en una medida acorde con su nivel de madurez.

Este artículo responde a varias solicitudes y se inspira en la Convención sobre los Derechos del Niño.

#### Principio de democracia

Artículo eliminado.

Tras el trabajo de la Convención, se decidió que el preámbulo incluiría las menciones

siguiendo:

1. Toda autoridad pública emana del pueblo.

2. La Unión y sus instituciones se basan en los principios de libertad, democracia, el respeto de los derechos humanos y el estado de derecho, principios que son comunes a los estados miembros.

El apartado 3 reprodujo el artículo 190. 1 CE, que se consideró preferible al artículo 3 del Protocolo adicional del CEDH: Las Altas Partes Contratantes se comprometen a organizar, a intervalos razonables, elecciones libres con escrutinio secreto, en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo.

De hecho, este artículo toma la forma de un compromiso internacional mientras que el Tratado ya prevé la elección en el artículo 190.1 Tratado CE: "Los representantes en el Parlamento Europeo de los pueblos de los Estados reunidos en el comunitarias son elegidos por sufragio universal directo". Este apartado se traslada al artículo relativo en las elecciones europeas.

#### Artículo 24 Partidos políticos

Todo ciudadano tiene derecho a fundar un partido político con otros a nivel de la Unión y cualquier persona tiene derecho a unirse. Estos partidos políticos deben respetar los derechos y libertades garantizado por la presente carta.

El derecho a fundar un partido político está garantizado a todo ciudadano de la Unión, siendo el derecho a afiliarse a él abierta a cualquier persona que resida en un Estado miembro. La posibilidad de limitaciones al ejercicio de estos derechos se derivarán del artículo horizontal sobre limitaciones.

#### Artículo 25 Derecho de votar y de elegibilidad para Parlamento Europeo

1. Los miembros del Parlamento Europeo son elegidos por sufragio universal directo, libre y secreto.

2. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho de sufragio activo y pasivo en el Estado miembro en el que reside en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado.



Este texto repite el artículo 19.2 CE: "2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 190 y en las normas adoptadas para su aplicación, todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo adopte, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; dichas modalidades podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado miembro."

Se hará referencia en un artículo horizontal a las condiciones previstas por el Tratado.

#### Artículo 26 Derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales del Estado miembro en el que resida en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado.

Este texto reproduce el artículo 19. 1 CE: " Todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo adopte, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; dichas modalidades podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado miembro".

La referencia a las condiciones establecidas en el Tratado se recogerá en una cláusula horizontal.

#### Artículo 27 Relaciones con la administración

1. Toda persona tiene derecho a que sus asuntos sean tratados con imparcialidad, equidad y en un plazo razonable por las instituciones y órganos de la Unión.

2. Este derecho comprende, en particular:

– el derecho de toda persona a ser oída ante un acto individual que lo afectaría adversamente o sería tomado en su contra;

– el derecho de acceso de cualquier persona al expediente que le concierne, de conformidad con el intereses legítimos de confidencialidad y secreto comercial;

– la obligación de la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas funcionarios sindicales y deben recibir una respuesta en ese idioma.

El primer párrafo responde a una solicitud expresada en varias ocasiones durante la Convención, particularmente por el mediador.

Los principios establecidos en el párrafo 2, que solo se refieren a decisiones individuales, derivan esencialmente de la jurisprudencia del Tribunal y, en cuanto a la obligación de justificar, del artículo 253 del Tratado: " Los reglamentos, las directivas y las decisiones adoptadas conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo, así como los reglamentos, las directivas y las decisiones adoptados por el Consejo o la Comisión deberán ser motivados y se referirán a las propuestas o dictámenes preceptivamente recabados en aplicación del presente Tratado".

Los principios del procedimiento administrativo no contencioso son recordado en particular en las sentencias *Orkem*, aff. 374/87, rec. 1989, 3283, *Lisrestal*, TPI, caso. T-

450/93, rec. 1994, II-1177, *TU München*, C-269/90, rec. 1991, I-5469, *Nolle*, T-167/94, ECR 1995, II-2589. La referencia a la confidencialidad se refiere a la protección de datos personales.

El apartado 3 repite el artículo 21 CE: " Todo ciudadano de la Unión podrá dirigirse por escrito a cualquiera de las instituciones u organismos contemplados en el presente artículo o en el artículo 7 en una de las lenguas mencionadas en el artículo 314 y recibir una contestación en esa misma lengua".

#### Artículo 28 Mediador

Cualquier ciudadano, así como cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social legal en un Estado miembro tiene derecho a remitir casos de

mala administración de las instituciones y órganos de la Unión, con excepción del Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccional.

Este artículo presenta los principios derivados de los artículos 21 y 195 del Tratado CE. Artículo 21:

"Todo ciudadano de la Unión podrá dirigirse al Defensor del Pueblo instituido en virtud de lo dispuesto en el artículo 195".

Artículo 195 "1. El Parlamento Europeo nombrará un Defensor del Pueblo, que estará facultado para recibir las reclamaciones de cualquier ciudadano de la Unión o de cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, relativas a casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. En el desempeño de su misión, el Defensor del Pueblo llevará a cabo las investigaciones que considere justificadas, bien por iniciativa propia, bien sobre la base de las reclamaciones recibidas directamente o a través de un miembro del Parlamento Europeo, salvo que los hechos alegados sean o hayan sido objeto de un procedimiento jurisdiccional. Cuando el Defensor del Pueblo haya comprobado un caso de mala administración, lo pondrá en conocimiento de la institución interesada, que dispondrá de un plazo de tres meses para exponer su posición al Defensor del Pueblo. Éste remitirá a continuación un informe al Parlamento Europeo y a la institución interesada. La persona de quien emane la reclamación será informada del resultado de estas investigaciones.

El Defensor del Pueblo presentará cada año al Parlamento Europeo un informe sobre el resultado de sus investigaciones.

2. El Defensor del Pueblo será nombrado después de cada elección del Parlamento Europeo para toda la legislatura. Su mandato será renovable. A petición del Parlamento Europeo, el Tribunal de Justicia podrá destituir al Defensor del Pueblo si éste dejare de cumplir las condiciones necesarias para el ejercicio de sus funciones o hubiere cometido una falta grave.

3. El Defensor del Pueblo ejercerá sus funciones con total independencia. En el ejercicio de tales funciones no solicitará ni admitirá instrucciones de ningún organismo.

Durante su mandato, el Defensor del Pueblo no podrá desempeñar ninguna otra actividad profesional, sea o no retribuida.

4. El Parlamento Europeo fijará el Estatuto y las condiciones generales de ejercicio de las funciones del Defensor del Pueblo, previo dictamen de la Comisión y con la aprobación del Consejo, por mayoría cualificada."

Se hará referencia al tratado en una cláusula horizontal.

#### Artículo 29 Derecho de petición

Cualquier ciudadano, así como cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social estatutaria en un Estado miembro tiene derecho de petición al Parlamento Europeo.

Este artículo presenta los principios derivados de los artículos 21 y 194 del Tratado CE

Artículo 21: "Todo ciudadano de la Unión tendrá el derecho de petición ante el Parlamento Europeo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 194."

Artículo 194 CE: "Cualquier ciudadano de la Unión, así como cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a presentar al Parlamento Europeo, individualmente o asociado con otros ciudadanos o personas, una petición sobre un asunto propio de los ámbitos de actuación de la Comunidad que le afecte directamente."

#### Artículo 30 Libertad de circulación

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.

Este artículo retoma el principio establecido en el artículo 18 del Tratado CE.

#### Artículo 18 CE:

"1. Todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en el presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación.

2. El Consejo podrá adoptar disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio de los derechos contemplados en el apartado 1. Decidirá de conformidad con el procedimiento en el artículo 251. El Consejo decidirá por unanimidad a lo largo de este procedimiento."

Se hará referencia al tratado en una cláusula horizontal.

En la sesión de 16 de mayo los miembros de la Convención recibirían la versión de los derechos sociales y las cláusulas horizontales para presentar las correspondientes enmiendas con anterioridad al 5 de junio.

Artículo 31 Derechos y principios sociales.

Las instituciones y órganos de la Unión, los Estados miembros, exclusivamente en el ámbito de Derecho comunitario, y los interlocutores sociales a nivel comunitario, actuando en el marco de sus respectivas atribuciones, observarán los derechos sociales y aplicarán los principios sociales establecidos expuestos en esta Carta.

Esta disposición tiene en cuenta la naturaleza particular de los derechos sociales y destaca las implicaciones del alcance de la Carta a su respecto. Los derechos sociales vinculan al legislador comunitario, sobre la legislación nacional promulgada en aplicación del Derecho de la Unión, y sobre los interlocutores sociales a nivel comunitario, que puede celebrar acuerdos a nivel comunitario de conformidad con el artículo 139 del TEC. Todos estos órganos deben respetar esos derechos sociales; al establecer reglas no pueden actuar en contra de ellas, salvo lo permitido por la cláusula general de prescripción.

Dado que los derechos sociales están en constante evolución, y que a menudo sólo adquieren forma tangible mediante la implementación medidas, debe estipularse, cuando comprendan un derecho a un beneficio real, que éstas sean principios cuya aplicación estará supeditada, en un cierto número de casos, a la adopción de implementar medidas. En este caso, es claro que la adopción de tales medidas dependerá de los asignación de responsabilidades en los tratados, con vencer respecto por los principio de subsidiariedad. En otras palabras, no es posible, por ejemplo, adoptar reglas que menoscaben el derecho a una beneficiar socialmente o impedir su ejecución. Sin embargo, tales derechos sólo pueden reclamarse dentro de la estructura de las medidas comunitarias o nacionales existentes.

### Artículo 32. Libertad para escoger una ocupación

Toda persona posee el derecho a elegir y dedicarse a una ocupación.

Este derecho está reconocido sin ambigüedad alguna en la jurisprudencia del Tribunal como un derecho fundamental (véase sentencia de principio en el asunto 4/73 Nolde [1974] Rec. p. 491). De conformidad con el artículo 48, este derecho se ejerce en las condiciones y con sujeción a los límites establecidos por los Tratados, lo que incluye los normas sobre el ejercicio de las ocupaciones.

Artículo 33. Derecho de los trabajadores a la información y consulta dentro de la empresa

Los trabajadores y sus representantes tienen derecho a la información y consultación en buenas tiempo en la empresa que los emplea.

Texto basado en la Carta Social Europea revisada (artículo 21) y la Carta Comunitaria (Artículo 17). Existe un importante acervo comunitario en este ámbito: Directivas 98/59/CE (despidos colectivos), 77/187/CE (transmisiones de empresas) y 94/45/CE (trabajos europeos consejos).

### Artículo 34. Derechos colectivo de negociación y acción

Los empleadores y los trabajadores tienen derecho a negociar y celebrar convenios colectivos y a emprender acciones colectivas, en casos de conflictos de intereses, para defender sus derechos económicos y sociales intereses, incluso a nivel de la Unión Europea, en las condiciones establecidas por las leyes legislación y práctica.

El derecho a formar y afiliarse a sindicatos está reconocido en el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Los derechos de negociación colectiva y de acción colectiva están reconocidos por la Carta Social revisada (artículo 6) y por la Carta Social. Se mencionan en el punto 12 de la Carta Comunitaria. El derecho a la acción colectiva está reconocido en la jurisprudencia de la Unión Europea Tribunal de Derechos Humanos como se deriva del artículo 11 del Convenio. Finalmente, los artículos 138 y 139 TCE tratan del diálogo social a nivel comunitario y prever la celebración de convenios colectivos. El concepto de acción colectiva incluye, entre otras cosas, el derecho de huelga.

### Artículo 35. Derecho a descansos y vacaciones anuales

Todo trabajador tiene derecho a la limitación de la jornada máxima de trabajo, a los períodos de descanso diario y semanal y a un período anual de vacaciones retribuidas.

Este artículo es basado, entre otras cosas, sobre la Directiva 93/104/CE y artículo 2 de El Social Carta.

### Artículo 36. Condiciones de trabajo seguras y saludables

Todo trabajador tiene derecho a condiciones de trabajo seguras y saludables.

Este artículo se basa en la Directiva 89/391/CE y el artículo 3 de la Carta Social. Ver también apartado 19 de la Carta de la Comunidad.

### Artículo 37. Protección a la gente joven

La edad mínima de admisión al empleo no debe ser inferior a la edad mínima de finalización de la escolaridad, sin perjuicio de las normas que resulten más favorables para los jóvenes, en particular las que garanticen su preparación para el trabajo a través de la formación profesional y sujetas a excepciones limitadas a determinados trabajos ligeros. Los jóvenes admitidos a trabajar deben tener condiciones de trabajo adecuadas a su edad.

Este texto se basa en el artículo 7 de la Carta Social Europea y en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores (puntos 20 a 23). En primer lugar, reproduce la idea principal del punto 20, que prevé una edad mínima para trabajar, vinculada al final de la escolaridad, que en ningún caso podrá ser inferior a 15 años. Sin embargo, la Carta comienza así: "Sin perjuicio de las normas que sean más favorables a los jóvenes, en particular las que aseguran su preparación para el trabajo a través de la formación profesional, y sujetos a derogaciones limitado a ciertos trabajos ligeros,..."

El segundo párrafo se basa en el punto 22 de la Carta, que establece que las normas laborales aplicables a los trabajadores jóvenes debe ajustarse para tener en cuenta su desarrollo y su formación profesional. capacitación necesidades. los la redacción del

párrafo proviene principalmente del artículo 1(3) de la Directiva 94/33/CE en los protección DE joven gente en el trabajo.

Artículo 38. Derecho a la protección en casos de extinción de la relación laboral

Todos los trabajadores tienen derecho a la protección contra la terminación injustificada o abusiva del empleo.

Esta Artículo simplemente proporciona protección en contra de la terminación arbitraria de empleo.

Artículo 39. Derecho a la conciliación de la vida familiar y profesional

Todos los trabajadores tienen derecho a conciliar su vida familiar y profesional. Este derecho incluye, en particular, el derecho a la licencia de maternidad antes y/o después del parto y el derecho a la licencia parental tras el nacimiento o la adopción de un hijo.

Artículos 8 y 27 de la Carta Social revisada

Directiva 92/85/CEE, de 19 de octubre de 1992, relativa al derecho a un permiso de maternidad de al menos 14 semanas y Directiva 96/34/CE relativa a la Correcto a los padres permiso de en menos 3 meses.

Artículo 40 Derecho de los trabajadores migrantes a la igualdad de trato

Los nacionales de terceros países que trabajen legalmente en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a un trato no menos favorable que el de los trabajadores de la Unión Europea con respecto a las condiciones de trabajo.

La competencia de la Comunidad en este ámbito está establecida por el cuarto guión del apartado 3 del artículo 137. La regla establecido aquí abajo está simplemente la de la no discriminación en el respeto de condiciones de trabajo.

Artículo 41. Seguridad social y asistencia social

1. Se preverán, de acuerdo con la normativa de cada Estado miembro, las prestaciones de seguridad social que brinden protección en caso de maternidad, enfermedad, dependencia o vejez y en caso de desempleo.



2. Se prevén prestaciones de asistencia social y vivienda para garantizar una existencia digna a quienes carezcan de recursos suficientes.

Este es un principio implementado de acuerdo con la legislación nacional, de conformidad con las normas comunitarias.

#### Artículo 42. Protección de la salud

Toda persona tendrá acceso a la atención médica y a las medidas profilácticas de conformidad con las normas de cada Estado miembro.

Esta es un principio implementado esencialmente por la legislación nacional.

#### Artículo 43. Integración de los discapacitados

Se preverán medidas de integración social y profesional de los discapacitados.

El artículo 13 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea autoriza la adopción de medidas para prevenir la discriminación por motivos de discapacidad. El cuarto guión del artículo 137, apartado 1 establece competencias comunitarias con vistas a integrar a las personas excluidas del mercado de trabajo.

#### Artículo 44. Protección del medio ambiente

Las políticas de la Unión garantizarán la protección del medio ambiente, lo que implica la preservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, la protección de la salud humana y la utilización prudente y racional de los recursos naturales.

La competencia de la Comunidad en materia de medio ambiente está establecida por el Título XIX del Tratado. Esta también es un principio que adquiere forma tangible mediante medidas de ejecución que definen el alcance del derecho. La redacción es similar al artículo 174 del Tratado CE.

#### Artículo 45. Protección a los Consumidores

Las políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de la salud, la seguridad y los intereses de los consumidores.

La competencia comunitaria está establecida por el Título XIV del Tratado. La Carta consagra un principio que toma forma a través de la legislación comunitaria o nacional. La redacción es similar al artículo 153 del Tratado CE.

#### Artículo 46. Alcance

1. Las disposiciones de la presente Carta se dirigen a las instituciones y órganos de la Unión en el marco de las competencias que les confieren los Tratados, y a los Estados miembros exclusivamente en el ámbito del Derecho de la Unión.

2. La presente Carta no establece ninguna competencia ni tarea nueva para la Comunidad o la Unión ni modifica competencias y tareas definidas por los Tratados.

El objetivo de esta disposición es determinar el alcance de la Carta. Pretende establecer claramente que la Carta se aplica principalmente a las instituciones y órganos de la Unión, en el marco de las competencias y funciones de la Unión. En otras palabras, la Carta se aplica únicamente a las materias cubiertas por la competencia de la Comunidad y las tareas de la Unión. Esta disposición está en consonancia con el artículo 6, apartado 2, del Tratado de la Unión Europea, que obliga a la Unión a respetar los derechos fundamentales, y con el mandato emitido por el Consejo Europeo de Colonia.

El término "instituciones" está consagrado en el Tratado, cuyo artículo 7 enumera las instituciones. El término "órgano" se utiliza comúnmente para referirse a todas las autoridades establecidas por los Tratados o por la legislación secundaria. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende inequívocamente que la obligación de respetar los derechos fundamentales también es vinculante para los Estados miembros cuando actúan en el marco del Derecho comunitario (sentencia de 13 de julio de 1989, Asunto 5/88 Wachauf [1989] ECR 2609). El Tribunal de Justicia ha confirmado recientemente esta jurisprudencia en los siguientes términos: "Además, cabe recordar que las exigencias derivadas de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario también son vinculantes para los Estados miembros cuando aplican normas comunitarias." (sentencia de 13 de abril de 2000, Asunto C-292/97, apartado 37 de los motivos, pendiente de publicación). El segundo párrafo confirma que la Carta no afecta a las competencias y tareas que los Tratados atribuyen a la Comunidad y a la Unión.

#### Artículo 47. Limitación de los derechos garantizados

Cualquier limitación al ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por esta Carta deberá ser prevista por la autoridad legislativa competente. Debe respetarse la esencia misma de esos derechos y libertades. Con sujeción al principio de proporcionalidad, cualquier limitación debe mantenerse dentro de los límites necesarios para la protección de los intereses legítimos en una sociedad democrática. Las limitaciones no pueden exceder las permitidas por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

El objeto de esta disposición es establecer las disposiciones generales para la limitación de derechos. El artículo establece que las limitaciones establecidas por el Convenio Europeo de Derechos Humanos, que constituye un estándar mínimo, no podrán ser excedidas en ninguna circunstancia. De ello se deduce que cuando el Convenio no permite limitaciones a determinados derechos, tampoco pueden limitarse sobre la base del Derecho comunitario.

En cuanto al propio régimen de limitación de la Unión, la redacción se basa en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia "... está bien establecido en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que pueden imponerse restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales, en particular en el marco de una organización común de mercado, siempre que dichas restricciones correspondan de hecho a objetivos de interés general perseguidos por la Comunidad y no constituyan, en relación con la finalidad perseguida, una injerencia desproporcionada e irrazonable que socave la esencia misma de dichos derechos (sentencia de 13 de abril de 2000, asunto C-292/97, apartado 45 de los motivos).

#### Artículo 48. Condiciones y límites definidos por el Tratado.

Los derechos consagrados por el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites previstos en el mismo.

Este artículo tiene el efecto de remitirse al Tratado donde los derechos en cuestión están definidos por el propio Tratado. Lo mismo se aplica a determinados derechos como la libertad de circulación, el derecho a participar en las elecciones europeas y municipales, el derecho a acudir al Defensor del Pueblo, el derecho a petición, etc.

#### Artículo 49. Nivel de protección

Esta Carta no se interpretará como una restricción o menoscabo de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidas, en sus respectivos campos de aplicación, por los Estados miembros Las Constituciones de los Estados, el Derecho Internacional y los acuerdos internacionales a los que la Unión, la Comunidad o todos los Estados miembros son parte, incluido el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y Libertades Fundamentales.

El objetivo de la disposición es claro: mantener el nivel de protección que ofrece actualmente el derecho de la Unión, el derecho nacional y el derecho internacional. Por su importancia se hace mención a la Unión Europea Convención sobre Derechos Humanos, que constituye una norma mínima en todos los casos. la referencia a el Convenio Europeo de Derechos Humanos obviamente significa el Convenio tal como lo interpreta el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ya sea ahora o en el futuro, en virtud del principio de que cualquier interpretación es incorporado en el texto interpretado. los mismo aguanta por los caso ley de los Corte de Justicia de las Comunidades Europeas con respecto a la Comunidad ley.

#### Artículo 50 Prohibición de abuso de derechos

Esta Carta no podrá interpretarse como que implica ningún derecho a participar en cualquier actividad o realizar cualquier acto tendente a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades aquí establecidos o en sus limitación para un mayor grado que el proporcionado por esta Carta.

Esta Artículo reproduce Artículo 17 de la Convención Europea de Derechos Humanos:

"Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse en el sentido de que implica para ningún Estado, grupo o persona derecho a ejercer cualquier actividad o realizar cualquier acto tendiente a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades establecidas en este documento o en su limitación en mayor medida que lo dispuesto en el Convención."

El desarrollo que hemos venido realizando minuciosamente a través de las diferentes reuniones había logrado poner ante los convencionales un texto, pero sobre

todo nos permite constatar la génesis, es decir, la procedencia de los diferentes artículos y el enorme peso que sobre este proyecto está teniendo la Convención de Derechos Humanos de 1950 y la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

A partir de este momento la Convención ya disponía de un proyecto denominado “el Proyecto de 5 de mayo” presentándose un plazo de modificaciones establecido entre 12 y 13 de mayo para pasar a realizarse el 25 de mayo la 12ª reunión del Presídium con el Comité de redacción incorporándose todas las enmiendas a los artículos 1 a 30, trabajo finalizado en la 13ª reunión del Presídium celebrada el 31 de mayo.

Del Proyecto de 5 de mayo se pasaría al proyecto de 16 de mayo sobre derechos económicos y sociales y cláusulas horizontales para cuya discusión se constituyó el plazo de modificación entre el 19 de mayo y el 5 de junio. Ese día fue el que se producía por una parte la quinta reunión del grupo de Parlamentos Nacionales que presentaría un informe al Presídium sobre la segunda lectura de los derechos políticos. Se presentó también una propuesta de Jürgen Meyer de un modelo de tres pilares para los derechos económicos y sociales.

En la 11ª reunión de la Convención celebrada el 5 y 6 de junio se realizaría la segunda lectura de enmiendas y el debate sobre la naturaleza de los derechos sociales y la distinción entre derechos y principios, dándose paso a una jornada de puertas abiertas de la Convención. El Grupo del Parlamento Europeo presentaría al Presídium una serie de propuestas de procedimiento. El bloque mas importante que quedaba por resolver estaba referido a todas las modificaciones de los artículos 31 a 50, cuestión que se plantearía el 16 de junio en la 14ª reunión del Presídium.

Un acontecimiento personal se convertía en relevante al plantear el 19 de junio que el Presidente Roman Herzog dimitía por muerte de su esposa, decisión que no le sería aceptada y finalmente en la 13ª reunión de la Convención, Herzog decidiría mantener la Presidencia. En la 12ª reunión de la Convención celebrada el 19-20 de junio se reanudaba la segunda lectura del proyecto. En las mismas fechas se reunía el Consejo Europeo de Santa María de Feira, cuyas conclusiones no recogen ninguna referencia al proceso de la Convención constituyendo un punto más de referencia de la lejanía entre el Consejo Europeo y la labor que se vería efectuando para la realización de una Carta de Derechos fundamentales.

## **2.6 El Trabajo Final hasta la entrada en vigor de la Carta.**

La decisión de la Convención de acelerar su esfuerzo posibilitaba la presentación el 23 de junio de las enmiendas de compromiso' para los artículos 31-40, incluidas las cláusulas horizontales y así continuaba la segunda lectura de los artículos 1-30, continuando el debate sobre las cláusulas horizontales. Este trabajo continuaría en la sesión de 3 de julio en el que se produjo una recapitulación de todas las modificaciones presentadas a los artículos 31 a 50 cuya revisión volvería a hacerse en la 14ª reunión de la Convención que efectuaría una revisión de los artículos 31 a 50 sobre la base de la propuesta del 3 de julio.

Durante el mes de julio de 2000 se realizaría por parte del Presídium una Propuesta de estructura y un Proyecto de preámbulo y entre el 17 y 19 de julio se realizaría la 15ª reunión de la Convención para discutir la propuesta final de 3 de julio. De este modo se lograba un borrador completo y un proyecto completo de aclaraciones mientras que la Convención tomaba el 30 de julio sus vacaciones de verano.

El trabajo posterior realizado a lo largo del mes de septiembre ya no sería relevante y consistiría en la discusión sobre el Preámbulo y los derechos económicos y sociales. En la sesión de 11 y 12 de septiembre se discutiría esta materia incluyéndose los derechos de huelga y los derechos del niño. En la 19ª reunión del Presídium que tendría lugar el 20 de septiembre, se procedería a considerar la versión final y la discusión de la Carta completa tras lo que se plantearía una revisión de cuestiones lingüísticas y sobre la neutralidad de género.

El 25 de septiembre se producía la 17ª reunión de la Convención y la octava reunión de los Parlamentos Nacionales y 15ª del Grupo del Parlamento Europeo. La Carta se consideró aceptable para todas las delegaciones y se decidió transmitirla al Consejo Europeo. La ceremonia de clausura se producía en un pleno final constituido por la 18ª de la Convención en plenario realizado el 2 de octubre.

Todo el esfuerzo final no tenía más objetivo que presentar la Carta en el Consejo Europeo de Biarritz que se celebraría el 13 y 14 de octubre de 2000. En las conclusiones del Consejo Europeo se recuerda que la mañana del sábado 14 de octubre estaría dedicada a la Carta de Derechos Fundamentales.

La reunión informal de Jefes de Estado o de Gobierno en Biarritz examinó el proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea que fue presentado por el Sr. Braibant, Vicepresidente. Los otros dos Vicepresidentes, el Sr. Méndez de Vigo y Jansson, hicieron sus comentarios. Al abrir el debate, el presidente Chirac subrayó la calidad del borrador, afirmando que el texto marcaba una época y expresaba los valores esenciales reconocibles a los quince pueblos de los Estados miembros.

Al final de las discusiones, el Presidente dejó constancia de que el texto era definitivo y no sería modificado. Se presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y a la Comisión con vistas a una solemne proclamación en Niza. La cuestión de la naturaleza jurídica de la Carta sería discutido de acuerdo con las conclusiones de Colonia.

Se rindió homenaje al presidente Roman Herzog, bajo cuya autoridad la Convención pudo concluir su trabajo con éxito.

Una nota presentada por la Secretaría venía a poner de manifiesto el problema que había dominado la Convención dispuesta a vincular aquel proceso con la revisión de los Tratados que generaría el Tratado de Niza, y por ello el intento de ofrecer un texto en el Consejo de Biarritz: “La Secretaría quisiera agradecer a todos los miembros de la Convención por su cooperación y su comprensión de las dificultades prácticas que implica llevar a cabo un trabajo de tal alcance dentro plazos breves. Les pide que disculpen las limitaciones e incertidumbres que el sin precedentes naturaleza del ejercicio implicado.”<sup>221</sup>

El 14 de noviembre de 2000 el Parlamento Europeo aprobaría una Decisión del Proyecto de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Decisión del Parlamento Europeo sobre la aprobación del proyecto de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (C5-0570/2000)<sup>222</sup>

El Parlamento Europeo,

- Visto el proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (C5-0570/2000 ),

---

<sup>221</sup> CHARTE 4955/00. CONVENT 51

<sup>222</sup> Disponible en

[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-5-2000-11-14\\_ES.html#title1](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-5-2000-11-14_ES.html#title1)

- Vista su Resolución, de 16 de marzo de 2000, sobre la elaboración de una Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea(1) ,

- Vista su Resolución, de 13 de abril de 2000 con sus propuestas, sobre la Conferencia Intergubernamental(2) ,

- Vista su Resolución, de 3 de octubre de 2000, sobre el proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea(3) ,

- Vistos los artículos 54 y 86 de su Reglamento,

- Vista la recomendación de la Comisión de Asuntos Constitucionales (A5-0325/2000),

A. Considerando que el Consejo Europeo de Colonia de 3 y 4 de junio de 1999 decidió proceder a la redacción de una Carta de derechos fundamentales que permita poner de manifiesto ante los ciudadanos de la Unión la importancia sobresaliente de los derechos fundamentales y su alcance,

B. Considerando que el Consejo Europeo decidió que la Carta debía incluir los derechos de libertad e igualdad y los principios procesales fundamentales, tal como se recogen en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario. La Carta deberá contener asimismo los derechos básicos que corresponden únicamente a los ciudadanos de la Unión. Al redactar la Carta, se tendrán en cuenta también derechos económicos y sociales, del mismo modo que en la Carta Social Europea y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores (artículo 136 TCE), en cuanto no se limitan a fundamentar los objetivos de la actuación de la Unión,

C. Considerando que el Consejo Europeo decidió que la Convención creada para elaborar la Carta debía presentar un borrador antes del Consejo Europeo de diciembre de 2000 y que el Consejo Europeo propondrá junto con el Consejo, al Parlamento Europeo y a la Comisión, la proclamación solemne de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea,



D. Considerando que durante el segundo período parcial de sesiones de 29 y 30 de noviembre de 2000 el Parlamento Europeo examinará la cuestión del carácter jurídico de la Carta,

E. Considerando que el 2 de octubre de 2000, la Convención alcanzó un amplio consenso sobre el último borrador de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CONVENT 50),

F. Considerando que el Consejo Europeo, en el Consejo Europeo de Biarritz celebrado los días 13 y 14 de octubre de 2000, aceptó como definitivo el borrador final de la Carta elaborado por la Convención e instó al Parlamento a que se uniera al Consejo y a la Comisión en una proclamación solemne de dicha Carta,

1. Considera que la Convención ha cumplido el mandato del Consejo Europeo;
2. Aprueba el proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que figura en el anexo a la presente decisión;
3. Encarga a su Presidenta que, en el Consejo Europeo de Niza, proceda a la proclamación conjunta de la Carta con el Presidente del Consejo y el Presidente de la Comisión;
4. Encarga a su Presidenta que transmita la presente decisión al Presidente del Consejo Europeo, al Presidente del Consejo, al Presidente de la Comisión y al Presidente de la Convención.

## PROYECTO DE CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

### PREÁMBULO

Los pueblos de Europa, al crear entre sí una unión cada vez más estrecha, han decidido compartir un porvenir pacífico basado en valores comunes.

Consciente de su patrimonio espiritual y moral, la Unión está fundada sobre los valores indivisibles y universales de la dignidad humana, la libertad, la igualdad y la solidaridad, y se basa en los principios de la democracia y del Estado de Derecho. Al instituir la ciudadanía de la Unión y crear un espacio de libertad, seguridad y justicia, sitúa a la persona en el centro de su actuación.

La Unión contribuye a la preservación y al fomento de estos valores comunes dentro del respeto de la diversidad de culturas y tradiciones de los pueblos de Europa, así como de la identidad nacional de los Estados miembros y de la organización de sus poderes públicos en el plano nacional, regional y local; trata de fomentar un desarrollo equilibrado y sostenible y garantiza la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales, así como la libertad de establecimiento.

Para ello es necesario, dotándolos de mayor presencia en una Carta, reforzar la protección de los derechos fundamentales a tenor de la evolución de la sociedad, del progreso social y de los avances científicos y tecnológicos.

La presente Carta reafirma, respetando las competencias y misiones de la Comunidad y de la Unión, así como el principio de subsidiariedad, los derechos reconocidos especialmente por las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales comunes de los Estados miembros, el Tratado de la Unión Europea y los Tratados comunitarios, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, las Cartas Sociales adoptadas por la Comunidad y por el Consejo de Europa, así como por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El disfrute de tales derechos origina responsabilidades y deberes tanto respecto de los demás como de la comunidad humana y de las futuras generaciones.

En consecuencia, la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados a continuación.

## CAPÍTULO I

### DIGNIDAD

#### Artículo 1. Dignidad humana

La dignidad humana es inviolable. Será respetada y protegida.

#### Artículo 2. Derecho a la vida

1. Toda persona tiene derecho a la vida.
2. Nadie podrá ser condenado a la pena de muerte ni ejecutado.

### Artículo 3. Derecho a la integridad de la persona

1. Toda persona tiene derecho a su integridad física y psíquica.
2. En el marco de la medicina y la biología se respetarán en particular:
  - el consentimiento libre e informado de la persona de que se trate, de acuerdo con las modalidades establecidas en la ley,
  - la prohibición de las prácticas eugenésicas, y en particular las que tienen por finalidad la selección de las personas,
  - la prohibición de que el cuerpo humano o partes del mismo en cuanto tales se conviertan en objeto de lucro,
  - la prohibición de la clonación reproductora de seres humanos.

### Artículo 4. Prohibición de la tortura y de las penas o los tratos inhumanos o degradantes

Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.

### Artículo 5. Prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.
3. Se prohíbe la trata de seres humanos.

## CAPÍTULO II

### LIBERTADES

### Artículo 6. Derecho a la libertad y a la seguridad

Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad.

### Artículo 7. Respeto de la vida privada y familiar

Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones.

#### Artículo 8. Protección de datos de carácter personal

1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan.

2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación.

3. El respeto de estas normas quedará sujeto al control de una autoridad independiente.

#### Artículo 9. Derecho a contraer matrimonio y derecho a fundar una familia

Se garantizan el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia según las leyes nacionales que regulen su ejercicio.

#### Artículo 10. Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. Se reconoce el derecho a la objeción de conciencia de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio.

#### Artículo 11. Libertad de expresión y de información

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras.

2. Se respetan la libertad de los medios de comunicación y su pluralismo.

#### Artículo 12. Libertad de reunión y de asociación

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación en todos los niveles, especialmente en los ámbitos político, sindical y cívico, lo que implica el derecho de toda persona a fundar con otras sindicatos y a afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.

2. Los partidos políticos a escala de la Unión contribuyen a expresar la voluntad política de los ciudadanos de la Unión.

#### Artículo 13. Libertad de las artes y de las ciencias

Las artes y la investigación científica son libres. Se respeta la libertad de cátedra.

#### Artículo 14. Derecho a la educación

1. Toda persona tiene derecho a la educación y al acceso a la formación profesional y permanente.

2. Este derecho incluye la facultad de recibir gratuitamente la enseñanza obligatoria.

3. Se respetan, de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio, la libertad de creación de centros docentes dentro del respeto a los principios democráticos, así como el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas.

#### Artículo 15. Libertad profesional y derecho a trabajar

1. Toda persona tiene derecho a trabajar y a ejercer una profesión libremente elegida o aceptada.

2. Todo ciudadano de la Unión tiene la libertad de buscar un empleo, de trabajar, de establecerse o de prestar servicios en cualquier Estado miembro.

3. Los nacionales de terceros países que estén autorizados a trabajar en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a unas condiciones laborales equivalentes a aquellas que disfrutaban los ciudadanos de la Unión.

#### Artículo 16. Libertad de empresa

Se reconoce la libertad de empresa de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales.

#### Artículo 17. Derecho a la propiedad

1. Toda persona tiene derecho a disfrutar de la propiedad de sus bienes adquiridos legalmente, a usarlos, a disponer de ellos y a legarlos. Nadie puede ser privado de su propiedad más que por causa de utilidad pública, en los casos y condiciones previstos en la ley y a cambio, en un tiempo razonable, de una justa indemnización por su pérdida. El uso de los bienes podrá regularse por ley en la medida que resulte necesario para el interés general.

2. Se protege la propiedad intelectual.

#### Artículo 18. Derecho de asilo

Se garantiza el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

#### Artículo 19. Protección en caso de devolución, expulsión y extradición

1. Se prohíben las expulsiones colectivas.

2. Nadie podrá ser devuelto, expulsado o extraditado a un Estado en el que corra un grave riesgo de ser sometido a la pena de muerte, a tortura o a otras penas o tratos inhumanos o degradantes.

### CAPÍTULO III

#### IGUALDAD

#### Artículo 20. Igualdad ante la ley

Todas las personas son iguales ante la ley.

#### Artículo 21. No discriminación

1. Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

2. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea y sin perjuicio de las disposiciones particulares de dichos Tratados.

#### Artículo 22. Diversidad cultural, religiosa y lingüística

La Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística.

#### Artículo 23. Igualdad entre hombres y mujeres

La igualdad entre hombres y mujeres será garantizada en todos los ámbitos, inclusive en materia de empleo, trabajo y retribución.

El principio de igualdad no impide el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado.

#### Artículo 24. Derechos del menor

1. Los menores tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar. Podrán expresar su opinión libremente. Ésta será tenida en cuenta en relación con los asuntos que les afecten, en función de su edad y de su madurez.

2. En todos los actos relativos a los menores llevados a cabo por autoridades públicas o instituciones privadas, el interés superior del menor constituirá una consideración primordial.

3. Todo menor tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con su padre y con su madre, salvo si son contrarios a sus intereses.

#### Artículo 25. Derechos de las personas mayores

La Unión reconoce y respeta el derecho de las personas mayores a llevar una vida digna e independiente y a participar en la vida social y cultural.

#### Artículo 26. Integración de las personas discapacitadas

La Unión reconoce y respeta el derecho de las personas discapacitadas a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la comunidad.

### CAPÍTULO IV

#### SOLIDARIDAD

Artículo 27. Derecho a la información y consulta de los trabajadores en la empresa

Se deberá garantizar a los trabajadores o a sus representantes, en los niveles adecuados, la información y consulta con suficiente antelación en los casos y condiciones previstos en el Derecho comunitario y en las legislaciones y prácticas nacionales.

#### Artículo 28. Derecho de negociación y de acción colectiva

Los trabajadores y los empresarios, o sus organizaciones respectivas, de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales, tienen derecho a negociar y celebrar convenios colectivos, en los niveles adecuados, y a emprender, en caso de conflicto de intereses, acciones colectivas para la defensa de sus intereses, incluida la huelga.

#### Artículo 29. Derecho de acceso a los servicios de colocación

Toda persona tiene derecho a acceder a un servicio gratuito de colocación.

#### Artículo 30. Protección en caso de despido injustificado

Todo trabajador tiene derecho a una protección en caso de despido injustificado, de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales.



### Artículo 31. Condiciones de trabajo justas y equitativas

1. Todo trabajador tiene derecho a trabajar en condiciones que respeten su salud, su seguridad y su dignidad.

2. Todo trabajador tiene derecho a la limitación de la duración máxima del trabajo y a períodos de descanso diarios y semanales, así como a un período de vacaciones anuales retribuidas.

### Artículo 32. Prohibición del trabajo infantil y protección de los jóvenes en el trabajo

Se prohíbe el trabajo infantil. La edad mínima de admisión al trabajo no podrá ser inferior a la edad en que concluye la escolaridad obligatoria, sin perjuicio de disposiciones más favorables para los jóvenes y salvo excepciones limitadas.

Los jóvenes admitidos a trabajar deben disponer de condiciones de trabajo adaptadas a su edad y estar protegidos contra la explotación económica o contra cualquier trabajo que pueda ser perjudicial para su seguridad, su salud, su desarrollo físico, psíquico, moral o social, o que pueda poner en peligro su educación.

### Artículo 33. Vida familiar y vida profesional

1. Se garantiza la protección de la familia en los planos jurídico, económico y social.

2. Con el fin de poder conciliar vida familiar y vida profesional, toda persona tiene derecho a ser protegida contra cualquier despido por una causa relacionada con la maternidad, así como el derecho a un permiso pagado por maternidad y a un permiso parental con motivo del nacimiento o de la adopción de un niño.

### Artículo 34. Seguridad social y ayuda social

1. La Unión reconoce y respeta el derecho de acceso a las prestaciones de seguridad social y a los servicios sociales que garantizan una protección en casos como la maternidad, la enfermedad, los accidentes laborales, la dependencia o la vejez, así como en caso de pérdida de empleo, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales.

2. Toda persona que resida y se desplace legalmente dentro de la Unión tiene derecho a las prestaciones de seguridad social y a las ventajas sociales con arreglo al Derecho comunitario y a las legislaciones y prácticas nacionales.

3. Con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales.

#### Artículo 35. Protección de la salud

Toda persona tiene derecho a la prevención sanitaria y a beneficiarse de la atención sanitaria en las condiciones establecidas por las legislaciones y prácticas nacionales. Al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana.

#### Artículo 36. Acceso a los servicios de interés económico general

La Unión reconoce y respeta el acceso a los servicios de interés económico general, tal como disponen las legislaciones y prácticas nacionales, de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, con el fin de promover la cohesión social y territorial de la Unión.

#### Artículo 37. Protección del medio ambiente

Las políticas de la Unión integrarán y garantizarán con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad.

#### Artículo 38. Protección de los consumidores

Las políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de los consumidores.

### CAPÍTULO V

### CIUDADANÍA

### Artículo 39. Derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo

1. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado.

2. Los diputados del Parlamento Europeo serán elegidos por sufragio universal libre, directo y secreto.

### Artículo 40. Derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado miembro en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado.

### Artículo 41. Derecho a una buena administración

1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular:

- el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente;

- el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial;

- la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.

#### Artículo 42. Derecho de acceso a los documentos

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión.

#### Artículo 43. El Defensor del Pueblo

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a someter al Defensor del Pueblo de la Unión los casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

#### Artículo 44. Derecho de petición

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene el derecho de petición ante el Parlamento Europeo.

#### Artículo 45. Libertad de circulación y de residencia

1. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.

2. De conformidad con lo dispuesto en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, se podrá conceder libertad de circulación y de residencia a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro.

#### Artículo 46. Protección diplomática y consular

Todo ciudadano de la Unión podrá acogerse, en el territorio de un tercer país en el que no esté representado el Estado miembro del que sea nacional, a la protección de

las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado miembro, en las mismas condiciones que los nacionales de este Estado.

## CAPÍTULO VI

### JUSTICIA

#### Artículo 47. Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

#### Artículo 48. Presunción de inocencia y derechos de la defensa

1. Todo acusado se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.
2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa.

#### Artículo 49. Principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y las penas

1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el Derecho nacional o el Derecho internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida. Si, con posterioridad a esta infracción, la ley dispone una pena más leve, deberá ser aplicada ésta.

2. El presente artículo no impedirá el juicio y el castigo de una persona culpable de una acción o una omisión que, en el momento de su comisión, fuera constitutiva de delito según los principios generales reconocidos por el conjunto de las naciones.

3. La intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción.

Artículo 50. Derecho a no ser acusado o condenado penalmente dos veces por el mismo delito

Nadie podrá ser acusado o condenado penalmente por una infracción respecto de la cual ya haya sido absuelto o condenado en la Unión mediante sentencia penal firme conforme a la ley.

## CAPÍTULO VII

### DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 51. Ámbito de aplicación

1. Las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las instituciones y órganos de la Unión, respetando el principio de subsidiariedad, así como a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. Por consiguiente, éstos respetarán los derechos, observarán los principios y promoverán su aplicación, con arreglo a sus respectivas competencias.

2. La presente Carta no crea ninguna competencia ni ninguna misión nuevas para la Comunidad ni para la Unión y no modifica las competencias y misiones definidas por los Tratados.

Artículo 52. Alcance de los derechos garantizados

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. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, 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.

2. Los derechos reconocidos por la presente Carta que tienen su fundamento en los Tratados comunitarios o en el Tratado de la Unión Europea 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 impide que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa.

#### Artículo 53. Nivel de protección

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, la Comunidad o 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.

#### Artículo 54. Prohibición del abuso de derecho

Ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá ser interpretada en el sentido de que implique un derecho cualquiera a dedicarse a una actividad o a realizar un acto tendente a la destrucción de los derechos o libertades reconocidos en la presente Carta o a limitaciones más amplias de estos derechos y libertades que las previstas en la presente Carta.

De este modo se llegaba a la firma solemne de la Carta de Derechos Fundamentales el 7 de 2000 por los Presidentes del Parlamento Europeo (Nicole Fontaine) Presidente del Consejo (Jacques Chirac) y de la Comisión (Romano Prodi). Pero como ya hemos avanzado la Conferencia Intergubernamental que elaboró el Tratado de Niza no aceptó incluir la Carta de los Derechos Fundamentales entre los contenidos del Tratado y sólo aparece una referencia en la Declaración número 23

anexa al Tratado de Niza y remitiendo a un nuevo debate y futura Conferencia Intergubernamental, el interrogante de su valor jurídico.<sup>223</sup>

Un año después de proclamarse la Carta de Derechos Fundamentales, el Consejo Europeo se reunía en Laeken el 14 y 15 de diciembre de 2001 y adoptaba una Declaración de enorme trascendencia para los Derechos Fundamentales y su proyección en los Tratados Europeos. Los líderes lo dejaron plasmado en esta llamada Declaración de Laeken, que contenía las grandes preguntas, interrogantes y afirmaciones sobre las que se presentaba la Unión Europea en el naciente siglo XXI.

De esta manera, destacaron que: “Fuera de sus fronteras, la Unión Europea se enfrenta asimismo a un entorno mundializado en rápida mutación. Tras la caída del Muro de Berlín, por un momento pareció que podríamos vivir por largo tiempo en un orden mundial estable, sin conflictos, basada en los derechos humanos. Pero apenas unos años más tarde desapareció esa seguridad. El 11 de septiembre nos ha abierto brutalmente los ojos”<sup>224</sup>.

El mundo que se abría después de los ataques del 11S, no iba a ser como se esperaba respetuoso con los derechos fundamentales, pero la Unión tenía que trabajar por su desarrollo, en aras de proyectar una imagen diferente frente a ese mundo tan tensionado. Los Jefes de Estado y de Gobierno apelaron al hecho de que Europa era: “El continente de la libertad, de la solidaridad y, sobre todo, de la diversidad, lo que implica el respeto de las lenguas, culturas y tradiciones de los demás. La única frontera que establece la Unión Europea es la de la democracia y los derechos humanos. La Unión

---

<sup>223</sup> MANGAS MARTÍN, A. (Dir), “Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Comentario artículo por artículo”. Fundación BBVA. 2008. J. A. Carrillo Salcedo, “Notas sobre el significado político y jurídico de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, *Revista de derecho comunitario europea*, núm. 9, 2001, pp. 7 y ss.; A. Fernández Tomás, “La Carta de Derechos Fundamentales de la UE: un nuevo hito en el camino de la protección”, *Gaceta jurídica de la UE y de la competencia*, núm. 214, julio agosto de 2001, pp. 15 y ss.; R. Alonso García, “La Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea”, *Gaceta jurídica de la UE y de la competencia*, núm. 209, septiembre-octubre de 2000, pp. 3 y ss.; A. Mangas Martín, “Carta de los Derechos Fundamentales y ciudadanía de la Unión Europea”, *Estudios de derecho internacional en homenaje al prof. Ernesto J. Rey Caro*, t. II, Córdoba-Argentina, Editora Córdoba 2002, pp. 985-995; A. Rodríguez Bereijo, “La Carta de los Derechos Fundamentales”, *Noticias de la UE*, núm. 192, enero 2001, pp. 9 y ss.; A. Vitorino, “La Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne”, *Revue du Droit de l’Union Européenne*, 2000, núm. 3, p. 502; M. Pi Llorens, *La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, Barcelona, 2001.

<sup>224</sup> Declaración de Laeken, p. 2. Disponible en: <http://european-convention.europa.eu/pdf/LKNES.pdf>



sólo está abierta a países que respetan valores fundamentales tales como las elecciones libres, el respeto de las minorías y el Estado de Derecho.”<sup>225</sup>

Con esta Declaración de intenciones, se evidencia el interés de los Estados Miembros por abrirse a otros Estados respetuosos con el Estado de Derecho y los Derechos Humanos y para ello estaban dispuestos a dar un voto de confianza a los países de la Europa Central y oriental que habían asumido su soberanía plena tras la caída del comunismo soviético en 1989. Los líderes no sólo miraban de puertas hacia fuera sino también se cuestionaban qué futuro le depararía a la Carta de Derechos Fundamentales. Se preguntaban si “debe integrarse en el tratado básico y plantearse la cuestión de la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos”<sup>226</sup>.

La Declaración de Laeken se constituyó en la hoja de ruta con la que se llegaría a la Convención que redactó el proyecto de Tratado por el que se establecía una Constitución para Europa. Por ello, había que dejar muy clara la respuesta a la pregunta que tenían que efectuar los miembros de la Convención en lo que respecta al tema de Derechos Fundamentales: “¿Cuáles deberían ser los elementos básicos de esa Constitución, los valores que la Unión profesa, los derechos fundamentales y los deberes de los ciudadanos, o las relaciones de los Estados miembros dentro de la Unión?”<sup>227</sup>

Con estos miembros, se convocó una Convención que se iniciaría el 28 de febrero de 2002 con un discurso realizado por su Presidente, Valéry Giscard d'Estaing en el que destacó que: “El mundo se sentiría mejor si pudiera contar con Europa, una Europa que se exprese con una voz única, desde luego para afirmar el respeto de sus alianzas, pero también para hacer oír, cada vez que sea necesario, un mensaje de tolerancia y moderación, de apertura a las diferencias y de respeto de los Derechos Humanos.”<sup>228</sup>

La Convención operaba en plenario, con los miembros procedentes de los Parlamentos Nacionales, el Parlamento Europeo, la Comisión Europea, y los representantes de los Estados Miembros, así como los candidatos. Pero también operaba

---

<sup>225</sup> *Ibid*, p. 2.

<sup>226</sup> *Ibid*, p. 6.

<sup>227</sup> *Ibid*, p. 6.

<sup>228</sup> Fragmentos del Discurso inicial en la Convención sobre el Futuro de Europa, por el Presidente de la Convención, Valery Giscard d'Estaing, el 26 de febrero de 2002

en los conocidos como Grupo de Trabajo, que fueron once pequeños grupos creados con objeto de discutir en un formato más reducido las reformas que se podían plantear en el texto constitucional y del que cada grupo elaboraría su correspondiente informe.

El denominado como Grupo de Trabajo II apodado “Carta”<sup>229</sup> que desarrollaría sus trabajos entre febrero de 2002 y julio de 2003, tuvo como mandato dos cuestiones fundamentales: por un lado, reflexionar sobre las modalidades y consecuencias de una posible integración de la Carta en los Tratados; y, por otro lado, las consecuencias de una posible adhesión de la Comunidad o de la Unión al Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos (CEDH).

Según establecía la nota sobre el tema de referencia, destinada a facilitar el debate del Grupo "Carta", hecha pública el 31 de mayo de 2002 establecía que: “el grupo deberá tratar ambas partes por separado y de forma sucesiva. Antes que nada, resaltaría que se trata de dos cuestiones complementarias y no alternativas, ya que la integración de la Carta en absoluto elimina el interés de una posible adhesión al CEDH ni viceversa.

Por último, conviene hacer una precisión en relación con ambas partes, relativa al carácter de los debates del grupo. De acuerdo con el principio general de que los grupos deben profundizar en determinadas cuestiones concretas sin duplicar el debate político de las sesiones plenarias, el grupo no debería dedicarse a la discusión de los grandes temas políticos (saber *si* debería integrarse la Carta o *si* la Comunidad o la Unión deberían adherirse al Convenio). Más bien debería centrarse en el estudio de los puntos más concretos que se mencionan a continuación, partiendo de la hipótesis de que se dé una respuesta política positiva a las dos cuestiones.”

Se planteaban varias observaciones previas, en aras a clarificar la labor del grupo. El propio Presidente del Grupo, Antonio Vitorino, quien había sido nombrado Comisario Europeo en 1999, en materia de Justicia e Interior, era el Presidente del Grupo, además de un excelente jurista, y puso de manifiesto que: “lo más sensato sería partir del hecho de que el *contenido* de la Carta, tal y como lo negoció la Convención anterior, constituye un acervo común que es importante preservar:

---

<sup>229</sup> El Grupo de Trabajo “Carta” está disponible en la web: [http://european-convention.europa.eu/ES/doc\\_register/doc\\_register3145.html?lang=ES&Content=WGII](http://european-convention.europa.eu/ES/doc_register/doc_register3145.html?lang=ES&Content=WGII)

En caso de que la Convención defendiese cambiar la estructura o la denominación actual de los Tratados, podría, no obstante, ser necesario proceder a algunas adaptaciones meramente de redacción de la Carta y realizar un posible debate sobre el mantenimiento del apartado 2 del artículo 52 de la misma, en caso de que la Convención desee establecer una jerarquía entre un nuevo tratado fundamental y el resto del derecho primario actual.”<sup>230</sup>

Al mismo tiempo, destacó que “una tarea fundamental del Grupo será examinar las diversas técnicas posibles de integración de la Carta (incorporación de los artículos de la Carta en el Tratado UE o un nuevo tratado fundamental, protocolo anejo, referencia en un artículo como el apartado 2 del artículo 6 del TUE actual...). Este examen deberá hacerse bajo diversos ángulos, como el efecto jurídico exacto y la notoriedad política que se desee que tenga la Carta. Debería también hacerse en conexión con la cuestión general de la futura estructura de los tratados. El Grupo también deberá abordar algunas cuestiones relacionadas con la técnica de integración, como, en particular, la relativa al futuro papel del preámbulo de la Carta, o la relativa a si es conveniente mantener una mención, como la que figura actualmente en el apartado 2 del artículo 6 del TUE, a las tradiciones constitucionales comunes y al CEDH y la relativa a la relación entre algunos artículos de la Carta y las disposiciones del Tratado CE actual que repiten (sobre todo, en materia de derechos de los ciudadanos)”. Paralelamente, valoró las vías de recurso ante el Tribunal de Justicia y las consecuencias de una posible adhesión de la Comunidad o de la Unión al CEDH.

Su primera sesión de trabajo se celebró el 25 de junio de 2002, se esbozó el calendario de trabajo y se reflexionó sobre el mandato de grupo. Además, ya se empezaron a ver las diferencias en cuanto al punto de vista que planteaban los distintos miembros porque hubo algunos que señalaron que distintos gobiernos no asumirían una Carta de Derechos Fundamentales integrándose políticamente en los Tratados, y otros, sin embargo, entendieron que la Convención que había redactado la Carta de Derechos Fundamentales había realizado un trabajo lo suficientemente válido, legitimado y concreto como para no ser necesaria la redacción de una Carta nueva.

---

<sup>230</sup> Convención Europea, 31 de mayo de 2002. CONV 72/02

El 12 de julio de 2002 los miembros del Grupo de Trabajo volvieron a tener una sesión en la que discutieron sobre las posibles técnicas para integrar la Carta de Derechos Fundamentales en el derecho primario y se podía realizar de distintas maneras, tal y como había subrayado Vitorino en su documento inicial explicativo del mandato. El 23 de julio de 2002 se volvieron a reunir prosiguiendo con las reflexiones y debates sobre la integración de la Carta y hubo expertos que pasaron a ofrecer testimonios a los Grupos para que pudieran tener elementos de juicio adicionales. Aquel día hablaron el director de los Servicios Jurídicos del Parlamento Europeo, Johan Schoo; además, el jurista y Director General del Servicio Jurídico del Consejo, Jean Claude Piris; así como Michel Petite, Director General del Servicio Jurídico de la Comisión Europea<sup>231</sup>.

Tal y como destaca Michel Petite, la Carta podría ser integrada fácilmente en los Tratados, los Estados no tendrían que oponer resistencia porque el contenido jurídico resultante de su aplicación sólo vincula de manera mínima a los Estados Miembros, y los ciudadanos apelarían raramente en los Tribunales nacionales. Piris, por su parte, destacó que la Carta podía ser mejorada ya que había suficientes imprecisiones en algunos de sus artículos en materia de derechos o libertades y que no iba a suponer un riesgo para los Estados Miembros si decidían adoptar reservas en Convenios internacionales que tuvieran directa relación con los derechos humanos. Johan Schoo mantuvo que a nivel nacional los Estados dispondrían de amplias parcelas de soberanía para seguir actuando en este terreno.

El 17 de septiembre de 2002 se volvió a efectuar una reunión con la intervención de magistrados del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Jueces del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Ahí se mostró la división que existía entre la judicatura de Estrasburgo y la de Luxemburgo porque las ventajas de la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos sería notable, pero mantendría al Tribunal de Justicia bajo una cierta supervisión por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

---

<sup>231</sup> Working group II "Incorporation of the Charter/accession to the ECHR" from : Secretariat to : Working Group II Subject: Auditions of MM. Schoo, Piris and Petite, on 23 juillet 2002. Disponible en: <http://european-convention.europa.eu/docs/wd2/1821.pdf>

En la reunión efectuada el 4 de octubre de 2002 se vieron los efectos que produciría la adhesión de la UE al Convenio y analizando la tutela judicial efectiva. El propio Defensor del Pueblo Europeo, Jacob Söberman participó en la reunión ofreciendo su punto de vista y entendieron como peligroso incrementar la jurisdicción del Tribunal de Justicia para no elevar los plazos procesales. El 7 de octubre el Grupo mantuvo un encuentro adicional, a esas alturas la integración de la Carta estaba siendo más que claro que iba a ser integrada en el futuro Tratado Constitucional, así como también la adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Así fue como Antonio Vitorino dio traslado de esta información al plenario para que sus miembros perdieran el miedo a la propia carta de derechos fundamentales y a la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos. El informe final estuvo listo para el 21 de octubre de 2002. En el plenario celebrado el 28 y 29 de octubre de 2002 se discutió sobre las tesis del grupo Carta y se recomendó la introducción de toda la Carta en el Tratado Constitucional, y una cláusula donde se mostrase concretamente que la Unión Europea se adheriría al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Así fue como en la segunda parte del Tratado, la Carta de Derechos Fundamentales fue incorporada junto a su preámbulo con todos los títulos tal y como habían sido adoptados por la Convención anterior.

Cuando Valéry Giscard d'Estaing, el Presidente de la Convención presentó a los Jefes de Estado y de Gobierno en el Consejo Europeo de junio de 2003 en Tesalónica el proyecto por el que se establecía una Constitución para Europa, les pidió que no lo tocará mucho y que respetaran su esencia. Los líderes, en lo que respecta a los derechos fundamentales, en la Conferencia Intergubernamental que se abrió a continuación, optaron por respetar en ese ámbito a Giscard d'Estaing, y formalmente por el que se establece una Constitución para Europa firmado en octubre de 2004 en Roma recogía íntegramente el contenido de la Carta.

Sin embargo, el Tratado Constitucional nunca llegó a entrar en vigor porque Francia y Países Bajos dijeron que no en un Referéndum Constitucional. El rechazo del Tratado dejó en el aire la reforma de la Unión Europea hasta que la Declaración de Berlín de 25 de marzo de 2007 supuso el acta de defunción definitiva del Tratado Constitucional dando paso a una nueva Conferencia Intergubernamental que se abriría

en el Consejo Europeo de junio de 2007. Aquel proceso demoró la integración de la Carta en el Derecho primario de la Unión.

La presidencia alemana del Consejo habría recibido el mandato de redactar las modificaciones al TUE y al TCE y la solución sobre la vigencia de la Carta de Derechos Fundamentales que de nuevo sería proclamada el 12 de diciembre de 2007 por las tres instituciones, Parlamento Europeo, Consejo y Comisión, en un texto que eliminaba algunas de las adaptaciones que se habían hecho en la segunda Convención, el Grupo II para el debate de la realización de un Tratado Constitucional.

La CIG de 2007 reiterará algunos aspectos de la Carta, pero, sobre todo, el hecho de que la Carta fuera un texto vinculante ubicando la información de las explicaciones que se realizaron en la primera Convención.

El 12 de diciembre de 2007 se produciría la proclamación y firma de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE. Los presidentes del Parlamento Europeo, la Comisión Europea y el Consejo proclamaron hoy solemnemente y firmaron la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE. La Eurocámara aprobó la Carta en noviembre por 534 votos a favor, 85 en contra y 21 abstenciones. Su presidente, Hans-Gert Pötering, resaltó que "el día de hoy es un éxito para todos los ciudadanos" y recordó que la "Carta está en pie de igualdad con el Tratado".

La Carta de Derechos Fundamentales recoge en un único texto, por primera vez en la historia de la UE, el conjunto de derechos civiles, políticos, económicos y sociales de los ciudadanos europeos.

Durante su discurso previo a la firma de la Carta, Hans-Gert Pötering destacó que "hoy es un día afortunado", ya que 50 años después de que los Padres Fundadores de la UE decidieran reconstruir Europa, "reafirmamos nuestra identidad europea proclamando esta Carta". Desde ahora, "se confirma la importancia que tienen los ciudadanos en la Unión". El Presidente también hizo hincapié en que la Carta "está en pie de igualdad con el Tratado", lo que demuestra que "en la UE entendemos que los derechos fundamentales deben ser vinculantes", y añadió que "tenemos el deber moral y político de defender nuestra comunidad de valores y buscar el diálogo entre culturas". Además, dejó claro que "nadie en la UE o fuera de ella va a suponer un obstáculo para nuestra defensa de los derechos humanos".

Pöttering dijo que con la creación de la UE se pusieron en práctica las enseñanzas más importantes: el respeto por la dignidad humana, la protección de la democracia, la importancia de los ciudadanos y sus derechos y la paz. Recordó también que "en la UE la justicia es el poder". Pöttering apeló a los Estados miembros que no han suscrito la Carta, a que "se sumen a nuestro compromiso". Asimismo, recordó que la Carta de Derechos Fundamentales no sólo implica derechos, sino también deberes y con ella se darán nuevas oportunidades a los 500 millones de ciudadanos europeos.

Señaló que "en la UE no hablamos sólo de cálculos y resultados, sino que por encima de todo somos una comunidad de valores" y destacó el principio de solidaridad como eje vertebrador de la Unión. El presidente del PE mencionó el compromiso del Parlamento Europeo en el proceso de elaboración de la Carta. Además, resaltó la importancia de "crear una unión de ciudadanos para que Europa se sostenga sobre cimientos sólidos".

El presidente de turno del Consejo, José Sócrates, dijo que "este día será una fecha fundamental en la historia de la UE" y recalcó que "la ceremonia de hoy es la más importante en la que he participado en toda mi carrera política". El Primer Ministro portugués también dijo que "es un honor que este acto se produzca durante la presidencia portuguesa", ya que "esta carta representa un compromiso con los valores principales de la Unión Europea y demuestra que nos mantenemos fieles a esos valores".

Sócrates afirmó que "desde hoy, los derechos fundamentales pasan a formar parte del patrimonio común de la UE" y recordó que "esta Carta es una instrucción para la acción política e institucional", que asume la protección de la dignidad humana en el ámbito de los derechos sociales, como el empleo y la salud. La Carta garantiza asimismo "la igualdad y la solidaridad" y dedica una atención especial a los niños, los ancianos y la igualdad entre mujeres y hombres. Sócrates indicó además que "con esta Carta seguimos fieles a nuestra tradición de prohibir la pena de muerte".

El Primer Ministro portugués valoró también el papel que la Carta de Derechos Fundamentales tendrá en la política exterior, ya que "servirá de orientación a la posición europea en el panorama internacional".

También hizo referencia al valor jurídico de la Carta, equivalente al de los Tratados, y opinó que "el hecho de que 27 Estados reiteren su firme compromiso con los valores y los derechos fundamentales constituye una contribución importantísima a la regulación de la globalización".

El presidente de la Comisión Europea, José Manuel Durão Barroso, agradeció participar en la firma de la Carta de los Derechos fundamentales porque es "un acto de elevado significado que consagra una cultura de derechos en Europa".

Los cambios institucionales exigen el refuerzo del respeto por los derechos fundamentales. La Carta proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000 "no era jurídicamente vinculante, pero ésta goza del mismo valor jurídico que los Tratados". Los 54 artículos cubren materias "que hasta ahora el Tribunal de Justicia tenía que reconocer caso por caso y se incorporan las libertades civiles clásicas: como la libertad de expresión, de religión y la igualdad ante la justicia". Asimismo, Barroso hizo hincapié en que la Carta reconoce la importancia de la Seguridad Social y el papel de los interlocutores sociales, además de abordar desafíos como la bioética y la protección datos.

Barroso aseguró que firmando esta Carta "nos comprometemos a respetar nuestros derechos". Es el primer documento jurídicamente vinculante que reagrupa no sólo derechos políticos y civiles, sino también económicos y sociales", lo que "supone un éxito fundamental de la UE -añadió- porque habla de una Europa unida en torno a valores como la libertad".

Con esta carta, la UE promoverá los derechos fundamentales a nivel internacional. A partir de ahora, contamos con más y mejores instrumentos para llevar a buen cauce lucha a favor de libertad, la paz y la democracia.

La ceremonia de proclamación fue interrumpida en varias ocasiones por una minoría de diputados sentados al fondo del hemiciclo. Los aplausos de la mayoría de los diputados acallaron los gritos de la minoría. Este altercado llevó a los líderes de los grupos a intervenir para mostrar su disconformidad con lo sucedido. Martin Schulz (PSE, Alemania) recordó que "en la república de Weimer se quería acabar con los enemigos en forma de coro y quien dirigía ese coro era Hitler". También aludió al hecho



de que Bonde había sido el único que había pedido estar presente en la firma del Tratado, y que al mismo tiempo promovía esos incidentes.

Por su parte, Joseph Daul (PPE-DE, Francia), señaló que "nos encontramos en un hemicycle muy democrático y donde reina la democracia, no es digno actuar de esta manera". Francis Wurtz (GUE, Francia) dijo condenar "de manera absoluta las declaraciones antieuropeas e indignas que hemos visto en esta Cámara". "Mi grupo está a favor de un referéndum -destacó- pero se opone a actuaciones como las que han tenido lugar".

Graham Watson (ALDE, Reino Unido) lanzó una petición para que la Presidencia use los poderes que le confiere el reglamento "para desalojar a un diputado que se comporte de manera indigna" y señaló que "una actitud como la vista no se puede tolerar, pues nos trae lo peor de los partidos de fútbol". Daniel Cohn Bendit (Verdes/ALE, Alemania) se mostró "consternado por lo ocurrido", pero pidió que "no se dramatice", pues en este Parlamento "hay 50 locos, pero hay 700 cuerdos; han sido 50 deficientes los que han causado esto", pero aun así, "no pidamos el desalojo de estos locos, pues un Parlamento libre es el que aguanta a los locos que le son desagradables". Brian Crowley (UEN, Irlanda) subrayó que lo ocurrido "supera lo permisible"

Para concluir, Jean-Peter Bonde (I/D, Dinamarca), señaló que él personalmente no tomó parte en el altercado, pero defendió su camiseta pidiendo un referéndum, lo que forma parte de la vida democrática. También preguntó quién de los presentes se había leído el Tratado.

Este proceso permitió la integración en el Tratado de Lisboa y consecuentemente en el Tratado de la Unión Europea cuyo artículo 6 establecía: "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 adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados".

Como se puede ver en el Tratado de la Unión Europea no se ha optado por introducir el contenido íntegro de la Carta de Derechos Fundamentales sino una cláusula de remisión con la que se remite a un texto ya existente y a ese texto se le otorga el valor jurídico que se quiera conceder, en este caso, el equiparable al de los Tratados. Se

ha optado por esta solución en aras de abreviar el contenido del Tratado de la Unión Europea, pero el contenido es exactamente el mismo, la Carta de Derechos Fundamentales no ha cambiado y lo que ahora sí que mantiene es el valor de derecho primario.

## **CAPITULO 3. LA VIOLACIÓN DE LOS PRINCIPIOS Y VALORES FUNDAMENTALES Y DEL ESTADO DE DERECHO**

### **3.1. El Estado de Derecho en la Unión Europea**

#### 3.1.1. Introducción histórica al Estado de derecho

El Estado de derecho tiene una concepción polisémica ya que manifiesta connotaciones que abarcan los campos políticos, jurídicos y filosóficos. Ubica al Estado como pieza central sobre la que cabría articular un derecho que es adoptado por un determinado poder político. Es precisamente ese derecho al que todos los ciudadanos deben respetar, incluyendo sus gobernantes y que se ven vinculados a través de las normas en su quehacer cotidiano. Por lo tanto, encontramos que las normas sujetan el comportamiento de todos los ciudadanos sin excepción y que supera aquel momento histórico en el que en función del estamento social que un individuo ocupase en la sociedad podía llegar a tener más privilegios que otros.

El nacimiento del concepto: Estado de derecho, del que actualmente se puede observar en diversas constituciones a lo largo del mundo y, que en el caso español, configura a España como un Estado Social y Democrático de Derecho, hunde sus raíces en la historia del derecho y de la filosofía en Europa y como noción se encuentra compartida entre 2 escuelas jurídicas: la alemana y la inglesa.

Por un lado, la escuela germana entiende que el Estado de derecho se enmarca en el concepto de “Rechtsstaat” bajo el que un estado constitucional se configura como un Estado que crea leyes vinculantes tanto para sus propios órganos en el ejercicio del poder estatal según dicta la ley, como a los ciudadanos.

El compromiso constitucional con la ley y el orden legitima las acciones de un gobierno, cuya legislación o administración está protegida de la arbitrariedad. De tal forma que el principio del estado de derecho, bajo la concepción alemana, tiene por objeto garantizar la moderación en toda acción estatal, pero al mismo tiempo ayuda a lograr los objetivos estatales establecidos en el marco de la Constitución. Con esta restricción, la Constitución estatal otorga al individuo la libertad de ejercer las acciones que considere oportunas, mientras no rompa con el ordenamiento jurídico estatal y se le respete los derechos fundamentales que pesan sobre él, de tal manera que queda

asegurada la justicia en las relaciones entre los ciudadanos porque se unen bajo una ley general de libertad.

Mientras que la escuela inglesa es mucho más antigua, parte del concepto de Rule of Law como un sistema que delimita el poder del gobierno y que protege a los ciudadanos de la arbitrariedad. Sus cimientos se remontan a la Edad Media, con la Carta Magna de 1215 donde se constatan los primeros intentos de poner coto a la discrecionalidad del monarca para adoptar decisiones. El artículo 39 de la Carta establecía que: "Ningún hombre libre podrá ser apresado, encarcelado o despojado de su propiedad, fuera de la ley, exiliado o ejecutado, de ninguna manera. Tampoco será condenado a prisión sin un juicio legal de sus pares, de acuerdo con las leyes del país".

Un documento histórico fundamental que se une a la Petición de Derechos de 1628 y el Habeas Corpus de 1679. En la Petition of Rights se define la propiedad privada y la libertad personal como aquellos principios naturales establecidos por la ley en los que todos, incluidos el rey y el poder judicial, deben cumplir. Mientras que el Habeas Corpus supone un compromiso adicional con la salvaguardia de los derechos, completando los textos anteriores, con la posibilidad de poder defender directamente la libertad ante un juez en caso de arresto.

Fueron los continuos esfuerzos del Parlamento Inglés que, tras la Guerra Civil de 1642 a 1649 y la adopción de la Declaración de Derechos de 1689 tras la Revolución Gloriosa, permitió a Inglaterra acercarse a la concepción del Estado de Derecho más contemporánea, bajo una moderna monarquía constitucional, que se visibiliza con la adopción de la Ley de Establecimiento de 1701, sobre la independencia de los tribunales y que permite se sustenta en las tesis de James Harrington, quien se convertiría en el primer filósofo en introducir como teoría, en su obra "The Commonwealth of Oceana" de 1656, que un Estado debe constituirse en una autoridad en el que las leyes prevalezcan.

De manera simultánea, va abriéndose camino la teoría de que la autoridad del Estado no puede ser ilimitada, sino que solo se podía hacer posible una vida ordenada mediante la superación del absolutismo y el reconocimiento de la separación de poderes, que parte de la principal obra política de Montesquieu "l'Esprit des lois" publicado en 1748 y en el que lleva a cabo un análisis de los regímenes políticos de

sociedades antiguas y exóticas, pero plantea una definición muy empírica de las leyes jurídicas como “relaciones necesarias derivadas de la naturaleza de las cosas”.

Montesquieu rechazaría el absolutismo de Luis XIV ya que se estaba produciendo una centralización y concentración de todos los poderes en manos de una sola persona. Habría que evitar por todos los medios que una sola persona o un pequeño grupo de personas concentre en exceso en sus manos todos los poderes del Estado: “Es una eterna experiencia que todo hombre que tiene poder se lleva a abusar de él; va hasta encontrar límites”<sup>232</sup>.

El principal objeto de un gobierno que va a tener la responsabilidad de articular las leyes que gobiernen a los seres humanos va a ser el de instaurar la libertad; a través de un sistema moderado y para ello se hace necesario una separación de poderes como principal medio para alcanzar este fin. De tal manera que la propuesta central de Montesquieu es lógica: la distribución de los poderes a diferentes órganos, de modo que los poderes de unos limiten los poderes de otros. Es decir, un sistema de pesos y contrapesos, que impidan la prevalencia de unos suponiendo teóricamente que ninguno abusará sobre los demás y conseguirá con ello que los derechos de los ciudadanos estén mejor garantizados.

Apuesta por mantener una función legislativa, ejercida por el poder legislativo, proponiendo, como en Inglaterra, un parlamento nacional único con dos cámaras que representan dos cuerpos: la nobleza y el pueblo. Presenta una variación con respecto a las teorías de Locke ya que asume las funciones federativa y ejecutiva que las ejercería el poder ejecutivo, y la tercera función: la función judicial, debe aplicar la ley y no expresar una opinión particular.

De manera que, el espíritu de la ley se entienda sobre la base de que: “Hay, en cada estado, tres clases de poder: el poder legislativo, el poder ejecutivo de las cosas que dependen de la elección del pueblo, y el poder ejecutivo de las que dependen de la ley civil. [...] Cuando, en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistratura, el poder legislativo se une al poder ejecutivo, no hay libertad; [...] todavía no hay libertad si el poder de juzgar no está separado del poder legislativo y del poder ejecutivo”<sup>233</sup>.

---

<sup>232</sup> Del espíritu de las leyes, Libro XI, 1748.

<sup>233</sup> Del espíritu de las leyes, Libro XI, 1748.

Dentro del poder legislativo, Montesquieu también teorizó la división del poder legislativo en dos cámaras, conocido como bicameralismo y que se trataba de una condición esencial para la teoría del equilibrio de poderes, esto es, cuando “el poder frena al poder”.

La separación de poderes requeriría una fuente de legitimación diferente, o un acto de legitimación ajeno a la misma fuente, para cada uno de los poderes separados. Si el poder legislativo nombraba a los poderes ejecutivo y judicial, como indicaba Montesquieu, no existiría separación ni división de poderes, ya que la facultad de nombrar incluye la facultad de destituir.

En su libro XI establecía: “El poder ejecutivo debe estar en manos de un monarca; porque esa parte del gobierno, que casi siempre requiere acción momentánea, es mejor administrada por uno que por muchos; mientras que lo que depende del poder legislativo muchas veces es mejor ordenado por varios que por uno. Que si no hubiera monarca, y si el poder ejecutivo estuviera confiado a cierto número de personas sacadas del cuerpo legislativo, no habría más libertad; porque los dos poderes estarían unidos, teniendo el mismo pueblo a veces y pudiendo siempre tener parte en uno y en otro”.

Esta construcción puso de manifiesto que los límites del Estado de Derecho iban necesariamente a requerir una separación entre las distintas ramas de poder. En aquella época, y desde la Europa continental, en el entorno alemán, se abre paso el concepto Rechtsstaat cuyo precursor sería Johann Wilhelm Placidus, quien, en 1798, en plena época revolucionaria, su literatura sobre la teoría del Estado describe la teoría jurídico racional del Estado que influiría notablemente en Immanuel Kant, quien aún no había hablado del “Estado constitucional”.

En la Metafísica de la moral de Kant ya se abordaba los derechos civiles y la legalidad de la administración, contra los cuales el ciudadano debería poder defenderse. Por lo tanto, se anticiparon las características tanto materiales como formales de una comprensión del estado de derecho. La escuela "crítica" Kantiana va a contrastar con la eudaimónica de Placidus.

Bajo la obra del filósofo y diplomático alemán romántico Adam Müller, se superó ambas posiciones y como partidario de la monarquía absoluta habla del

"verdadero orgánico Rechtsstaat" y por lo tanto hace un contraste implícito con el Estado 'falso' o "inorgánico".

Sin embargo, el concepto dio un profundo giro liberal en el siglo XIX, en contra de la monarquía absoluta, en favor de la monarquía constitucional, bajo los grandes exponentes de la literatura liberal de su tiempo: Carl Theodor Welcker, Johann Christoph von Aretin o Karl von Rotteck. El verdadero despegue de su concepción llegaría bajo Robert von Mohl, quien la emplearía en el título de su obra publicada en 1840 "Estado de Derecho del Reino de Württemberg", ubicando el concepto de Estado de Derecho en el concepto de derechos humanos y la separación de poderes.

En ella asegura que la libertad y la propiedad se tratan de derechos esenciales que constituyen el punto de partida de las leyes de intervención estatal, que a su vez son legitimadas únicamente por el parlamento elegido por los ciudadanos. Con unos derechos que se formulan a partir de una "percepción razonable", en contraposición a las formas de gobierno de la teocracia y el despotismo.

El término "Rechtsstaat" terminaría cristalizando en el artículo 28 de la Ley Constitucional alemana de 1949, estableciendo que: "el orden constitucional de los Länder debe ajustarse a los principios de un estado de derecho republicano, democrático y social, en el sentido de esta Ley Fundamental"<sup>234</sup>

Desde 1992, este término se puede observar en el artículo 23, que evoca a la construcción europea: "Para la construcción de una Europa unida, la República Federal de Alemania contribuye al desarrollo de la Unión Europea que está apegada a los principios federales, sociales, estatales de derecho y democracia, así como como el principio de subsidiariedad y que garantiza la protección de los derechos fundamentales sustancialmente comparable a la de esta Ley Fundamental".

Alemania, por tanto, ha blindado su Estado de Derecho y al calor de la escuela germana e inglesa se abriría paso el concepto francés de "État de Droit" y Estado de Derecho en español están inspirados en ese derecho constitucional alemán especialmente a través de G. Jellinek y C. Schmitt. Por ello, podemos entender el estado

---

<sup>234</sup> Art. 28 Ley Fundamental: Die verfassungsmässige Ordnung in den Ländern muss den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen.

de derecho desde un enfoque general, que luego la escuela francesa de principios del siglo XX ha asumido procedente de las aportaciones de ambas vertientes, en el que, por un lado existe la sumisión del Estado a la ley, o siguiendo el pensamiento del austriaco Hans Kelsen, de respeto a la jerarquía de las normas jurídicas. Por otro lado, el estado de derecho que afirma que el Estado debe someterse a los derechos fundamentales y que son los franceses los que recogen durante la Ilustración y la Revolución Francesa, como será la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

A partir de ahí, podremos distinguir conceptualmente tres tipos de Estados: el estado policial donde el poder estatal produce la ley y la implementa, el estado legal donde el estado y la administración están sujetos a la ley aprobada por el Parlamento y el estado de derecho donde las leyes están sujetas a requisitos más altos que son impuestos por un tribunal constitucional.

Sin embargo, hay un elemento que aglutina a las diferentes formas y es el hecho de que el Estado está sujeto a la ley y la ley no es el efecto de la decisión del soberano, sino que se impone a todos, incluso a él. La filósofa Blandine Kriegel concibe el estado de derecho como teniendo su origen en las monarquías de Europa Occidental que habrían propuesto otro modelo de Estado que el resultante del Sacro Imperio Romano Germánico y el señorío, esto es, una lucha en la que se oponen las fuerzas del Estado de derecho y la dominación por un poder<sup>235</sup>. De igual manera, el politólogo Dominique Colas afirma que no puede haber estado de derecho si no hay sociedad civil en el sentido de sociedad de ciudadanos<sup>236</sup>, ya que “limitar el Estado sólo tiene sentido si los límites que se le imponen son los de los derechos del hombre y del ciudadano”<sup>237</sup>. De tal forma que el Estado de derecho no se define por un modelo de Estado sino por un contenido de la ley.

El concepto de Estado de Derecho experimentó un renovado interés a fines de la década de 1970, acentuada por las críticas al totalitarismo y el fin del comunismo europeo. Además, se ha buscado desde diversos organismos internacionales su promoción y defensa.

---

<sup>235</sup> Blandine Kriegel, *El Estado y los esclavos*, París, Calmann-Lévy, 1979.

<sup>236</sup> Dominique Colas, "Estado de derecho" en *Diccionario de Pensamiento Político*, París, Larousse, 1997, pag. 93

<sup>237</sup> Dominique Colas, *El Estado de Derecho. Obras de la misión sobre la modernización del Estado*, París, PUF, 1987, pág. VIII



Así comenzó el Consejo de Europa incluyendo como parte de su Secretaría General, una “Dirección General de Derechos Humanos y Estado de Derecho”, a lo que se suman los siguientes organismos competentes en la materia: la Comisión para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ), el Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE), el Consejo Consultivo de Fiscales Europeos (CCPE), el Comité Europeo sobre Problemas Penales (CDPC), el Comité Europeo de Cooperación Jurídica (CDCJ), el Comité de Asesores Jurídicos (CAHDI) y la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho, conocida como Comisión de Venecia, que se trata de un órgano consultivo de 61 miembros y que tras numerosas discusiones entre los expertos, formuló un documento, en marzo de 2016, titulado: "Lista de criterios del estado de derecho" basado en cinco elementos fundamentales del estado de derecho: legalidad, seguridad jurídica, prevención del abuso de poder, igualdad ante la ley y la no discriminación, y el acceso a la justicia.

En ese sentido, siguiendo el ejemplo de los distintos organismos internacionales, la Unión Europea ha hecho del Estado de Derecho un pilar esencial de su construcción. Los primeros tratados, tanto el de París que articulaba la CECA, como los de Roma que construían la CEE y el EURATOM, no mencionaban el estado de derecho. La noción de estado de derecho aparecerá por vez primera en el Tratado de Maastricht de 1992, directamente en el frontispicio de la Unión Europea.

Será el Tratado de Ámsterdam de 1997, que entrará en vigor el 1 de mayo de 1999, el que permitiría al Consejo Europeo, reunido a nivel de Jefes de Estado o de Gobierno, declarar "la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los principios establecidos en el artículo 6(6) 1", génesis del actual artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.

Como se ha estudiado en el capítulo de la Carta de Derechos Fundamentales, el Tratado de la Unión Europea tuvo que ser modificado posteriormente en 2007 por el Tratado de Lisboa y estableció que su artículo 2 sería de la siguiente manera: “Artículo 1a. La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías” .

El Estado de Derecho como principio y valor de la Unión en su derecho primario supone que las instituciones y los Estados miembros no pueden sustraerse al control de

la conformidad de sus actos con los Tratados, para ello la Comisión como guardiana de los Tratados se mantendrá vigilante monitorizando la situación. El hecho de que la UE sea una Organización Internacional de Estados que respeten el Estado de Derecho supone que se eleva a nivel internacional su protección y, por tanto, es una norma jurídica de la Unión, vinculante para la organización y sus Estados miembros.

En los textos de la Unión Europea se traduce la noción de estado de derecho a los diferentes idiomas de la unión. Este es especialmente el caso del tratado que utiliza los términos *État de droit* en francés, *Rechtsstaatlichkeit* en alemán y *Rule of law* en inglés, tanto en el preámbulo como en el artículo 2 de las disposiciones comunes.

Mientras que España ha consolidado su Estado de Derecho, a través de su Constitución y la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial en el que se establece: “Es Estado de Derecho, al implicar, fundamentalmente, separación de los poderes del Estado, imperio de la Ley como expresión de la soberanía popular, sujeción de todos los poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico y garantía procesal efectiva de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, requiere la existencia de unos órganos que, institucionalmente caracterizados por su independencia, tengan un emplazamiento constitucional que les permita ejecutar y aplicar imparcialmente las normas que expresan la voluntad popular, someter a todos los poderes públicos al cumplimiento de la ley, controlar la legalidad de la actuación administrativa y ofrecer a todas las personas tutela efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.”

### 3.1.2. La vigilancia del Estado de Derecho por la Unión Europea

La Unión Europea ha recogido el Estado de Derecho en el año de 2020, asumiendo las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y en su Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, en su Informe sobre el Estado de Derecho en el 2020:

“El Estado de Derecho está consagrado en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea como uno de los valores comunes a todos los Estados miembros. En un Estado de Derecho, todos los poderes públicos actúan siempre dentro de los límites fijados por la ley, de conformidad con los valores de la democracia y los derechos fundamentales, y

bajo el control de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales. El Estado de Derecho engloba los principios de legalidad, que implica un proceso de promulgación de leyes transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas; seguridad jurídica, que prohíbe el ejercicio arbitrario del poder ejecutivo; tutela judicial efectiva por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales y control judicial efectivo, lo que incluye la protección de los derechos fundamentales; separación de poderes; e igualdad ante la ley. Estos principios han sido reconocidos por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Además, el Consejo de Europa ha elaborado normas y emite dictámenes y recomendaciones que ofrecen una orientación consolidada para promover y defender el Estado de Derecho.”

De hecho, considera la Comisión que el respeto del Estado de Derecho resulta trascendental para los operadores jurídicos en la Unión, en primer lugar, los ciudadanos y, en segundo lugar, las empresas ya que ambos deben confiar en el papel que ejecutan las instituciones públicas. Sin ese apoyo a las instituciones, se carecería por completo de la legitimidad necesaria para que los ciudadanos respetasen el ordenamiento jurídico. Es una condición previa para garantizar la igualdad de trato ante la ley y para la defensa de los derechos de los ciudadanos de la UE. Es esencial para la aplicación de la legislación y las políticas de la UE, y central para una Unión de la igualdad, las oportunidades y la justicia social.

Esto ha conducido a una situación inédita en la historia de la integración jurídica europea porque la Unión procede a evaluar periódicamente la situación en la que se encuentran los Estados miembros en su cumplimiento del Estado de Derecho. Una demanda que ya se había elevado por parte de dos instituciones capitales. El Parlamento Europeo lo había reclamado en la Resolución de 25 de octubre de 2016, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el establecimiento de un mecanismo de la Unión para la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales; y una segunda Resolución de 14 de noviembre de 2018, sobre la necesidad de un mecanismo global para la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales.

Mientras que el Consejo había adoptado unas conclusiones en noviembre de 2019, en su reunión de Asuntos Generales, en el que se destacó que los informes de la

Comisión podrían ser útiles a la hora de establecer el diálogo anual del Consejo sobre el Estado de Derecho<sup>238</sup>.

Lo que supone una cooperación estrecha y sincera entre las instituciones comunitarias, en especial la Comisión como Guardiana de los Tratados, y los Estados miembros, fomentando con ello la cooperación interinstitucional.

El primer Informe Global sobre el Estado de Derecho en la UE se presentaría en el año 2020, desglosado en veintisiete capítulos en los que se describe la evaluación específica para cada Estado miembro, con objeto de que se manifiesten los principales elementos sobre los que el Estado miembro debe mejorar y se pueda ejecutar un nuevo ciclo anual de vigilancia sobre el Estado de Derecho, con futuras recomendaciones de mejora.

La evaluación se somete sobre una metodología que previamente han aceptado los Estados miembros<sup>239</sup> y se focaliza en cuatro campos de actuación específicos: el sistema judicial, el marco de lucha contra la corrupción, el pluralismo de los medios de comunicación y otras cuestiones institucionales en relación con los controles y equilibrios.

A la vista de la construcción histórica de la moderna concepción de Estado de Derecho, la UE apuesta por vigilar los sistemas judiciales nacionales porque deben ser eficaces y con unos controles y equilibrios institucionales sólidos ya que suponen el corazón del Estado de Derecho.

Sin embargo, también la Comisión Europea apuesta por un ecosistema en el que se respete la independencia judicial, se adopten políticas eficaces de lucha contra la corrupción, se mantenga unos medios de comunicación libres y pluralistas, con objeto de que llegue información suficiente y rigurosa a los ciudadanos y tomen decisiones en consecuencia, por lo que se convierten en imprescindibles para que los responsables de la toma de decisiones rindan cuentas.

Por ello, no es extraño que uno de los primeros ámbitos sobre los que se suele dañar y debilitar es a los medios de comunicación independientes, haciendo más difícil

---

<sup>238</sup> Disponible en <https://www.consilium.europa.eu/media/41394/st14173-en19.pdf>

<sup>239</sup> Disponible la metodología en: [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/2020\\_rule\\_of\\_law\\_report\\_methodology\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/2020_rule_of_law_report_methodology_en.pdf)

su tarea, de hecho, el no hostigamiento a los periodistas de investigación, el apoyo a un marco de medios de comunicación independientes y el control por parte de la sociedad civil son.

La Administración Pública, además, debe actuar de manera transparente y tenga la mayor calidad posible, de la misma manera que se deje espacio a la sociedad civil para que en libertad se organice y pueda llevar cabo actuaciones en el marco del Estado.

Para llegar a las Conclusiones, en cada uno de los Informes se producen reuniones con los Estados miembros, tanto a nivel político en el Consejo como a través de reuniones políticas y técnicas bilaterales, entre la Comisión y el Estado y toma información de muy diversas fuentes.

Se cuenta con una red de puntos de contacto nacionales en materia de Estado de Derecho que permiten mantener siempre vivo un canal de comunicación. A partir de ahí, la Comisión destaca en su informe que se lleva a cabo un diálogo estructurado con respecto a la evolución del Estado de Derecho con las autoridades nacionales de los Estados miembros, incluidas autoridades judiciales e independientes, autoridades policiales y otras partes interesadas, como asociaciones de periodistas y representantes de la sociedad civil. Los Estados miembros cuentan, con carácter previo a la publicación de cada informe, con la posibilidad de remitir información actualizada sobre el capítulo correspondiente a su país.

Se lleva adicionalmente consultas co agencias de la UE, redes europeas, organizaciones de la sociedad civil y asociaciones profesionales nacionales y europeas, así como actores internacionales y europeos, entre los que la Comisión Europea destaca la Agencia de los Derechos Fundamentales, la Red Europea de Consejos del Poder Judicial, la Red Europea de Presidentes de Tribunales Supremos de la UE, la Red Europea de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (ENNHRI), el Consejo de la Abogacía Europea (CCBE), el Consejo de Europa, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), así como organizaciones nacionales e internacionales de la sociedad civil y de periodistas.

Luego, podemos interpretar que cuando la Comisión formula sus observaciones y recomendaciones a cada uno de los Estados no lo hace partiendo de su simple opinión,

esto es, la del Colegio de Comisarios, sino que ha contado con expertos de diversos organismos internacionales o no internacionales, pero que tienen una voz autorizada en las cuestiones que están ocurriendo en el país, porque vienen monitorizando de cerca la situación.

La Comisión centra su análisis con una síntesis de los acontecimientos significativos más acaecidos desde enero de 2019, resumiendo los hechos y el ordenamiento jurídico que cada Estado presenta, para luego efectuar su evaluación. En ella, se manifiestan los problemas pero también resalta los aspectos positivos que presente ese Estado y las buenas prácticas que pueda estar realizando para que otros Estados miembros imiten dicho proceder.

Una evaluación que también tiene en perspectiva, el ordenamiento jurídico de la Unión Europea, las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y fuera del marco comunitario, se contaría con las recomendaciones y dictámenes del Consejo de Europa. En conjunto suponen una serie de estándares y mejores prácticas que contribuyen a afianzar a los Estados miembros en su cumplimiento del Estado de derecho.

A partir de ahí, el camino queda expedito para que se debata con el Parlamento Europeo y el Consejo y se siga mejorando con debates interinstitucionales y diálogo franco con los Estados miembros. Evitar la incoherencia de la Unión, la falta de compromiso para con sus valores y principios fundamentales, el aprendizaje colectivo y una muestra clara de apoyo a la construcción de la Unión es todo lo que se busca con este mecanismo, aunque algunos Estados lo puedan llegar como una injerencia en sus asuntos internos.

## **3.2. La violación del Estado de Derecho en Polonia**

### **3.2.1. Orígenes de la erosión del Estado de Derecho en Polonia**

Una de las cuestiones que alcanza una máxima preocupación a la Comisión Europea es precisamente la posible violación del artículo 2 del Tratado de la Unión por parte de algunos Estados miembros. En principio, los Estados debían asumir el contenido que refleja el Tratado de la Unión, y que en gran medida se inspira en las

Constituciones de sus miembros<sup>240</sup>. Además, el derecho originario se transforma en normas de obligado cumplimiento por parte de todos aquellos que quieren formar parte de una Unión Europea, puesto que se encuentra basado en principios y valores, tales como el Estado de Derecho, el respeto a los Derechos Humanos, las libertades fundamentales y la Democracia<sup>241</sup>.

Sin embargo, no todos los Estados están dispuestos a dotar del mismo grado de cumplimiento con respecto a los principios sobre los que se asienta la Unión Europea. En diciembre de 2017 se activó, por vez primera, el mecanismo por el cual la Comisión iniciaba el procedimiento oportuno para solicitar explicaciones a Polonia ante el riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho, constituyendo esta situación un momento crítico en la integración europea<sup>242</sup>. Un proceso que comenzaría ya con la primera recomendación que remitía la Comisión Europea al Estado polaco el 27 de julio de 2016 sobre la base jurídica del artículo 292 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea<sup>243</sup>.

Se recordaba entonces al Estado polaco que la Unión Europea no es sencillamente una Organización Internacional al uso, sino que está fundamentada en valores comunes consagrados en los Tratados, y fundamenta su propia esencia jurídica en el respeto al Estado de Derecho. En ese sentido, la Comisión no es ajena a las violaciones que lleven a cabo los Estados, si es que deciden de manera directa erosionar esos valores y principios tan esenciales. Además, la Comisión actúa en comunión con el Parlamento Europeo, los Estados miembros y el Consejo, por lo tanto, no es la única institución que salvaguarda la observancia del artículo 2, pero si es una de las más importantes.

Precisamente por ello, la Comisión decidió adoptar en el marco de sus competencias una Comunicación el 11 de marzo de 2014 con un claro valor político,

---

<sup>240</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis María. *Sistema de derechos fundamentales*. Civitas, 2013. pág. 32

<sup>241</sup> DÍAZ CREGO, María. *Protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea y en los Estados miembros*. Editorial Reus, 2018.

<sup>242</sup> MELLADO PRADO, Pilar. La integración europea: historia de una policrisis. *Revista de Derecho de la Unión Europea*, 2018, no 32, p. 19-35.

<sup>243</sup> Documento accesible y visitado el 13 de septiembre de 2018.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016H1374&from=EN>

titulada: “*Un nuevo marco de la Unión Europea para reforzar el Estado de Derecho*”<sup>244</sup>.

En dicho documento se esbozan las claves que apuntan cómo la Comisión actuará siempre que observe actitudes amenazantes contra el principio de respeto al Estado de Derecho por parte de algún Estado miembro. Además, especifica cuáles son las características que componen un Estado de Derecho saludable y las pautas que deberán seguirse siempre que un Estado consienta en debilitar su Estado de Derecho. Un proceso que comenzará con el denominado diálogo, para evitar que la tensión aumente entre las dos partes: la comunitaria y la estatal.

En efecto, una de las grandes ventajas con las que cuenta la Comisión Europea es la de transmitir a los Estados que su vigilancia no se restringe a la pura y estricta exigencia del cumplimiento de los Tratados, puesto que no es una institución con un funcionamiento dictatorial, maniatando la soberanía de los Estados, dictando las actuaciones que deben llevar a cabo, para recuperar la senda del respeto a los valores y principios fundamentales. Nada más lejos de la realidad. La esencia del diálogo se sustancia sobre las conversaciones que mantendrían representantes de la Comisión con el Estado miembro interpelado por la amenaza al Estado de Derecho, en aras de que a través de ese intercambio socrático se alumbrase la verdad y se pudiese enmendar la situación.

La solución posibilitaría al Estado miembro recuperar el orden constitucional, no alterar el principio por el cual fue admitido dentro de la Unión y, consecuentemente, no posibilitar que él mismo pueda llegar a convertirse en una amenaza para su propio Estado de Derecho, que derive en “*un riesgo claro de violación grave*”. Es menester recordar que los Estados estarían dispuestos a invocar el mecanismo del Tratado de la Unión para suspender a un Estado miembro de sus derechos en caso de producirse la violación, sobre la base jurídica del artículo 7 del Tratado de la Unión y es más, existe un cierto precedente, con el gobierno austríaco en el año 2000<sup>245</sup>.

---

<sup>244</sup> “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de Derecho” COM(2014) 158 final en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52014DC0158> (13/09/2018)

<sup>245</sup> DE TORO MUÑOZ, Franciscoco Miguel. La extrema derecha parlamentaria en Austria y Alemania. *Historia Social*, 2003, p. 75-94.



La rectificación por parte del Estado que viole principios y valores fundamentales recogidos en el artículo 2, debe tener en cuenta no solo las recomendaciones realizadas por la propia Comisión, sino la jurisprudencia que ha emanado del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos o de documentos fundamentales, como los que el Consejo Europeo ha solicitado a una comisión de expertos denominada Comisión Europea para la Democracia por el Derecho, que se reúne en Venecia y que ostenta la denominación de Comisión de Venecia<sup>246</sup>, para estudiar asuntos relacionados con la Democracia y el Derecho.

En cualquier caso, la buena voluntad está reflejada, en la Comunicación de la Comisión pues efectúa un llamamiento al diálogo entre las partes. Evidentemente, el marco se aprobó con una cierta previsión respecto a que algún Estado miembro fuese a violentar el contenido del artículo 2, de forma que existiese un mecanismo previo que pudiese actuar lo más prontamente posible, para intentar restablecer el *statu quo* a la normalidad jurídica prevista en el derecho originario de la Unión.

En concreto, el marco de diálogo está redactado de tal forma que podría activarse cuando la autoridad gubernamental de un determinado Estado apruebe o adopte cualquier tipo de medida que ampare de manera explícita o implícita una actuación que suponga una erosión de *iure* o de *facto* al funcionamiento de las distintas instituciones que operan en el Estado y de los contrapesos que aseguran la no invasión de poderes entre las distintas ramas: la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Es, por tanto, un ejercicio de prevención frente a un posible desbordamiento de actitud gubernamental que implique la puesta en peligro del artículo 2 del Tratado de la Unión Europea de una manera sistémica y ha de extenderse no solamente a un ámbito concreto de la actividad del Estado, sino que suponga un riesgo para su orden político, jurídico e institucional, tensionando a la propia Constitución del Estado, o modificándola de tal manera que su estructura se vea desvirtuada, viciando la separación de poderes mediante una anulación de los mismos. Inclusive, se puede llegar a erosionar la imparcialidad e independencia del poder judicial, retorciendo sus instituciones y volviéndolas hasta tal punto un brazo político del poder ejecutivo, que

---

<sup>246</sup> Puede consultarse toda la documentación en: <http://www.venice.coe.int/webforms/events/>

puede dar lugar a la anulación del equilibrio de poder existente en un sano Estado de Derecho.<sup>247</sup>

Además, incidiendo en que pueda vulnerarse la tutela judicial efectiva, incluida aquella que afecta al orden constitucional, dificultando la labor de los respectivos tribunales constitucionales de los Estados o entrometiéndose en exceso en su funcionamiento interno, puede ser motivo de alarma. Asimismo, es fundamental recordar que la jurisdicción constitucional resulta fundamental a la hora de mantener vivo el contenido que las constituciones salvaguardan y si el equilibrio de poderes se altera, entonces la Constitución y el orden que impera queda viciado por la invasión que se produce por parte de unos poderes sobre otros. La Comisión entiende que no es su competencia el actuar e invadir esferas que pertenecen a los Estados, de hecho, el principio de subsidiariedad hace referencia a ello, suponiendo que la actuación se ejecute en el nivel más apropiado donde resulte más efectiva la búsqueda la resolución del problema en concreto.

Sin embargo, de constatarse que se anulan los mecanismos del Estado de Derecho, los cuales garantizan tanto a los ciudadanos como a las instituciones en funcionamiento, la Comisión no mirará hacia otro lado, intervendrá primero de una manera constructiva, activando el diálogo y poniendo en marcha los mecanismos que el marco del 2014 enuncia<sup>248</sup>. En caso de no resultar efectivos, pasaría a una fase mucho más expeditiva y, en consecuencia, punitiva para el Estado afectado, como puede ser la activación del artículo 7 del Tratado de la Unión.

Evidentemente, el proceso por el cual a Polonia se le invita a rectificar su actitud, es mucho más complejo que el simple sancionador descrito en el artículo<sup>249</sup>. En este caso, volver a la situación previa y reforzar el Estado de Derecho exige tres pasos para ser completado que se han efectuado de una manera sopesada, invitando con ello a la comprensión del Estado para que acepte un proceso de reflexión y enmienda de su actitud.

---

<sup>247</sup> KRZYWOŃJ, Adam. La crisis constitucional en Polonia (2015-2017): como cuestionar el sistema del equilibrio constitucional en dos años. *Teoría y Realidad Constitucional*, 2018, no 41, p. 359-379.

<sup>248</sup> “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de Derecho” *Ibíd.*

<sup>249</sup> KRZYWOŃJ, Adam. La crisis constitucional en Polonia (2015-2017): como cuestionar el sistema del equilibrio constitucional en dos años. *Teoría y Realidad Constitucional*, 2018, no 41, p. 359-379.

El primero se finaliza con una evaluación de la Comisión en la cual la institución recoge una extensa documentación sobre la posible vulneración del Estado de Derecho, a continuación, examinarla y realizar políticamente una valoración de lo que supone, si en efecto ha sido una injerencia y el Estado de Derecho se ha visto afectado por la actuación del Ejecutivo o del Legislativo o si por el contrario su actitud ha sido positiva.

Este juicio es a todos los efectos político, y en esencia depende de un acuerdo al que debe llegar internamente el Colegio de Comisarios, cuando reunidos con la documentación en la mano juzguen si resulta o no conveniente iniciar un proceso de diálogo con el Estado que está llevando a cabo actuaciones contrarias al artículo 2, aunque éstas no sean lo suficientemente graves como para todavía emplear el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea.

En caso de resultar la valoración negativa y, en consecuencia, requerirse mayores explicaciones por parte del Estado afectado, se procede a remitir un dictamen sobre el Estado de Derecho, contando con una extensa motivación y asumiendo que el Estado miembro deberá responder a lo que se le indica, pues se ha redactado en consonancia con las opiniones mayoritarias de los miembros de la Comisión, tras haber deliberado en reuniones mantenidas previamente o tras haberse recapitulado la documentación y los informes facilitados por la Secretaría jurídica de la propia Comisión Europea.

Una vez que se supera la fase de constatación de una actuación contraria a los principios de respeto del Estado de Derecho, y remitido el consiguiente dictamen sobre el Estado de Derecho, se llega al segundo escenario, al momento en el cual la Comisión elabora recomendaciones para amonestar de una manera política y diplomática, al Estado que no respete el principio del Estado de Derecho para que atienda a las demandas comunitarias y resuelva satisfactoriamente las sugerencias que se le plantean.

Se trata éste de un momento muy delicado porque la Comisión ha dado un paso adicional. Observamos que es un momento en el que la tensión entre las dos partes de alguna manera crece cualitativamente, aunque insistimos en el hecho de que se trata de un diálogo político y, por lo tanto, todavía no se ha activado el mecanismo del artículo 7.

Al ser una fase previa su metodología facilitaría la resolución de esta pequeña incomprensión que impide mantener una relación normal entre las dos partes: la Unión Europea vs el Estado miembro interpelado. Además, invita a que el Estado afectado resuelva la mala praxis que ha podido ser detectada y señalada por parte de la Comisión. Se advierte a través de Recomendaciones, o bien de Reservas, que manifiestan una preocupación del Ejecutivo comunitario para que la situación se normalice.

En tercer lugar, la recomendación sobre el Estado de Derecho puede o no ser seguida en función de la voluntad política que el Estado mantenga en el proceso, produciéndose a renglón seguido una fase de evaluación, que es el final de este proceso político. El seguimiento de la recomendación de la Comisión es el último momento en el cual se decide el paso previo a la activación del artículo 7, pues se dedica a vigilar, exigir una cierta rendición de cuentas y basándose todo ello en la preeminencia del diálogo como elemento sustancial que facilite retornar al referido *statu quo* anterior a la violación.

Este mecanismo permite a la Unión recuperar la normalidad democrática, mientras que al Estado miembro afectado, le facilita superar una etapa de tensión con las instituciones comunitarias, sin haber sido objeto de un mecanismo más punitivo. Una vez realizados los tres procesos, si el Estado interpelado no actúa con la debida diligencia y atiende a las sugerencias realizadas de manera política por parte de la Comisión, y a modo de última oportunidad<sup>250</sup>, se podría optar entonces por activar el referido mecanismo enunciado en el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea, siempre que cuente con una propuesta motivada por parte de la Comisión al Parlamento Europeo o de un tercio de los Estados miembros<sup>251</sup>.

---

<sup>250</sup> CALONGE VELÁZQUEZ, Antonio. Europa. La última oportunidad: dos visiones sobre el futuro de la Unión Europea. Una reseña a propósito de los libros de Martin Schulz, "Europa: La última oportunidad" y de Giscard d'Estaing, "Europa. La última oportunidad". *Revista de Derecho de la Unión Europea*, 2018, no 32, p. 37-50.

<sup>251</sup> MIK, Cezary. Ocena uzasadnionego wniosku, zgodnie z art. 7 Traktatu o Unii Europejskiej, dotyczącego praworządności w Polsce, wraz z projektem decyzji Rady w sprawie stwierdzenia wyraźnego ryzyka poważnego naruszenia przez Rzeczpospolitą Polską zasady praworządności. *Zeszyty Prawnicze BAS*, 2018, no 1 (57). (MIK, Cezary. La evaluación de la solicitud justificada, de conformidad con el art. 7 del Tratado de la Unión Europea, sobre el estado de derecho en Polonia, junto con el proyecto de decisión del Consejo sobre la declaración del riesgo evidente de una grave violación del estado de derecho por parte de la República de Polonia. *Cuadernos legales BAS*, 2018, no 1 (57).)

### 3.2.2. Las tensiones entre Polonia y la Comisión Europea.

Estudiando con detenimiento el caso polaco, podemos identificar claramente que el comienzo de esta tensión nacería en el mes de octubre de 2015, con el final de la legislatura y la convocatoria de las nuevas elecciones el 25 de octubre de 2015. Además, coincide temporalmente con la designación por parte del Parlamento polaco de 5 nuevos magistrados para ocupar el cargo en el Tribunal Constitucional. Dichos nombramientos debían ser ratificados por el Presidente de la República, de forma que pudieran gozar de plena validez. Por ello, el pacto no escrito fue aceptar que tres de los cinco nombramientos fuesen los que ya se habían decidido en la legislatura que culminaba y, una voluntad soberana emanada de las cámaras legislativas cuando se constituyeran el 12 de noviembre de 2015.

Todo el sistema ideado se fue a pique en pocos días, ya que de los resultados de las elecciones se posicionaron como claros vencedores el partido que estaba hasta entonces en la oposición y su vuelta al poder supuso un vuelco en la ordenación de los acuerdos. Entre los tres partidos más votados destacaremos al PiS, Partido de la Ley y Justicia que obtuvo con una holgada mayoría absoluta en el Sejm (Cámara Baja) 235 de los 460 miembros, mientras que en el Senado alcanzaron 61 de los 100 senadores totales y en esencia controlado por los hermanos Kaczynski<sup>252</sup>.

Su victoria representó el regreso de un partido con ideología conservadora, nacionalista, cristiana, euroescéptica, sombras sobre el escenario europeo que no se habían disipado<sup>253</sup> y que han dejado en una situación de precariedad al partido Plataforma Cívica (PO) con 138 diputados y 34 senadores, cuya ideología también es conservadora y demócrata cristiana, pero al mismo tiempo liberal y europeísta. En un tercer lugar se posicionó el partido Kukiz'15 de orientación "neonazi" en el espectro político, aunque podría ser considerada como "derecha populista", que sin embargo no obtuvo senadores, pero sí 42 diputados en el Sejm.

Los desequilibrios comenzaron una semana después de constituirse las cámaras, tal y como indica la Comisión Europea en su Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte

---

<sup>252</sup> CASTRO, Amado; MANUEL, Víctor. Los Kaczynski y su "IV República": un balance. *Análisis del Real Instituto Elcano (ARI)* 2007.

<sup>253</sup> WOJNA, Beata. Polonia después de las elecciones: un panorama optimista con algunas sombras. *Análisis del Real Instituto Elcano (ARI)*, 2007, no 131, p. 1.

de la República de Polonia<sup>254</sup>. El Parlamento polaco en cuestión de días modificó, por el procedimiento de urgencia, la ley del Tribunal Constitucional, añadiendo un nuevo artículo que permitía anular nombramientos de magistrados que hubiesen sido planteados en legislaturas ulteriores posibilitando con ello optar por la elección de los cinco jueces.

La nueva configuración política de Polonia puso en jaque en pocas semanas la estabilidad jurídica en el país, así como el equilibrio de poderes existente<sup>255</sup>. Sin haber transcurrido ni tan siquiera dos semanas desde la constitución de las cámaras, el Parlamento aprobaría una moción por la que quedaban sin efectos los nombramientos de los cinco jueces que se habían nombrado en la legislatura anterior. Por consiguiente, el Partido de la Ley y la Justicia se posicionaba el 2 de diciembre como el principal partido para nombrar los cinco nuevos jueces.

La decisión que había adoptado el parlamento fue sometida a consulta por parte del Tribunal Constitucional y tras una rápida deliberación el Tribunal Constitucional se publicaron sendas sentencias el 3<sup>256</sup> y 9 de diciembre de 2015. Fundamentales ambas, y aunque no se encontraban publicadas en la página oficial del Tribunal Constitucional polaco, hemos podido acceder a ellas gracias a un portal alternativo que sí está cargando el contenido online, puesto que el Constitucional se niega a efectuar dicha labor.

La primera supuso el respaldo del Constitucional afirmando el derecho que pesaba sobre la decisión adoptada en la anterior legislatura del Parlamento, que había dispuesto de la facultad para llevar a cabo el nombramiento de los tres jueces que pudieran sustituir a los que finalizaban su mandato el 6 de noviembre de 2015. Afirma en la sentencia que los dos jueces restantes a los que expiraba su mandato en diciembre, no podían ser elegidos por la misma asamblea, sino que esa labor competía a la siguiente y la labor del Presidente de la República era la de tomar juramento una vez elegidos los jueces por el parlamento, sin ninguna demora adicional.

---

<sup>254</sup> Visto en “Propuesta de DECISIÓN DEL CONSEJO relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte de la República de Polonia” Bruselas, 20.12.2017 COM (2017) 835 final. <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16007-2017-INIT/es/pdf> (14/04/2018)

<sup>255</sup> BERNÁRDEZ, Carmela Pérez. La Unión Europea frente a la erosión del Estado de Derecho: las respuestas jurídico-políticas al caso polaco. *Revista General de Derecho Europeo*, 2016, no 40, p. 48-95.

<sup>256</sup> “Ley del Tribunal Constitucional 34/15” en <http://trybunal.gov.pl/sprawny-w-trybunale/art/8707-ustawa-o-trybunale-konstytucyjnym/> (14/08/2018) y disponible en línea en <https://www.saos.org.pl/judgments/206683>

Por otra parte, la sentencia de 9 de diciembre de 2015<sup>257</sup> formaliza una declaración que anula la base jurídica que habilita al Parlamento recién constituido a nombrar los tres jueces que debían formar parte del Tribunal, tras el fin del mandato de los jueces salientes que concluía el 6 de noviembre de 2015. La sentencia corrobora el apoyo del Tribunal Constitucional no solo a las normas vigentes en Polonia, sino que los procedimientos asumidos por el Parlamento en la anterior legislatura fueron los acertados y dota de una solidez mayor a su credibilidad como Estado de Derecho, que a nivel internacional se encontraba en una situación sumamente debilitada<sup>258</sup>.

A partir de entonces, los desencuentros con el ejecutivo comunitario se suceden porque desde Bruselas empiezan a ser conscientes de la creciente tensión que se vive en el escenario político y judicial polaco. En concreto, diversos medios de comunicación, así como la segunda fuerza política opositora reiteran su disconformidad con las decisiones adoptadas por el Gobierno y Parlamento y se abre un momento histórico en el país con una multiplicidad de debates en torno a la cuestión de la futura composición del Tribunal Constitucional.

El legislador en aquellos momentos comenzaría a estudiar la fórmula menos llamativa para acortar los mandatos de los miembros del Tribunal Constitucional, en concreto del Presidente y del vicepresidente, que no estaban alineados con la ideología del partido gobernante. Sobre esta cuestión, el Tribunal Constitucional llegó a pronunciarse, como hemos indicado anteriormente, emitiendo dos sentencias históricas, una el 3 y otra el 9 de diciembre de 2015. La cámara baja del Parlamento polaco, denominada Sjem, de una manera mayoritaria controlada por el partido del Gobierno, no prestó gran atención a las sentencias y aprobó una ley el 22 de diciembre de 2015<sup>259</sup> que modificaba la ya existente ley del Tribunal Constitucional, de junio de 2015. Un cambio que podríamos señalar como sensible para el funcionamiento del

---

<sup>257</sup> “SENTENCIA de 9 de diciembre de 2015, ref. akt K 35/15” <https://www.saos.org.pl/judgments/20668>

<sup>258</sup> DOUGHERTY, Alyssa; GRYSKIEWICZ, Amy; PONCE, Alejandro. Measuring the Rule of Law: The World Justice Project’s Rule of Law Index. En *The Palgrave Handbook of Indicators in Global Governance*. Palgrave Macmillan, Cham, 2018. p. 255-276.

<sup>259</sup> Ley de 22 de diciembre de 2015, por la que modifica la Ley de 25 de junio de 2015 del Tribunal Constitucional de Polonia, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 28 de diciembre; apartado número 2217.

Estado de Derecho<sup>260</sup>, pues quedaban afectados tanto la independencia de sus miembros, como el funcionamiento del propio Tribunal.

### 3.2.3. Las Comunicaciones de la Comisión a Polonia

*La Primera Comunicación de la Comisión a Polonia:* En efecto, Polonia de una manera consciente y premeditada estaba dando los pasos concretos para obviar la independencia judicial en el ámbito constitucional. Al día siguiente de dicha aprobación legislativa de enorme trascendencia, fue remitida al Gobierno polaco una carta por parte de la Comisión, en concreto el Vicepresidente primero Frans Timmermans, solicitando explicaciones en relación con la aprobación de la nueva ley del Tribunal Constitucional y las medidas que se habían adoptado en ellas. La misiva fue dirigida tanto al Ministro de Asuntos Exteriores Witold Waszczykowski, como el de Justicia Zbigniew Ziobro, que desde 2016 compatibiliza el cargo con el de Fiscal General.

En ese sentido, el Vicepresidente de la Comisión se mostró sorprendido porque resultaba extraña la celeridad con la que el Gobierno polaco había auspiciado un cambio legislativo de tal magnitud. El Ejecutivo comunitario no ocultó sus temores en ningún momento, máxime habiéndose realizado con semejante velocidad la aprobación de una nueva ley que reformaba el Tribunal Constitucional sin que antes se hubiese producido una evaluación correcta, extensa y pormenorizada de las repercusiones que tendría tanto en la independencia como en el funcionamiento del propio Tribunal. El consejo que formularía Timmermans fue muy sencillo, por favor continúen colaborando con el Consejo de Europa, y en concreto con la Comisión de Venecia, porque les podrá asesorar o manifestar, de forma independiente, su punto de vista al respecto. Mientras tanto, les invitaban a no publicar la norma en el Boletín Oficial, para que no entrase en vigor la norma hasta que el Tribunal Constitucional hubiese realizado un examen previo de constitucionalidad sobre la nueva reforma<sup>261</sup>.

En principio, el Gobierno polaco pareció manifestar una actitud de aceptación, respecto a que hubiese podido tener lugar algún posible malentendido y solicitó formalmente a la Comisión de Venecia un dictamen el 23 de diciembre de 2015, en

---

<sup>260</sup> AURIEL, Pierre; BEAUD, Olivier; WELLMAN, Carl (ed.). *The Rule of Crisis: Terrorism, Emergency Legislation and the Rule of Law*. Springer, 2018.

<sup>261</sup> HALMAI, Gábor. The Possibility and Desirability of Rule of Law Conditionality. *Hague Journal on the Rule of Law*, 2018, p. 1-18.



relación a la ley que se había probado el día anterior, reformando el Tribunal Constitucional.

En ese momento, hubiese sido razonable esperar, para evitar cualquier politización de la cuestión, y de esta manera permitir que la Comisión de Venecia emitiera su dictamen para que la ley entrara en vigor y surtiera efectos con todas las garantías, pero no fue así y la ley fue publicada en el Boletín Oficial un 28 de diciembre de 2015, entrando inmediatamente en vigor y actuando de espaldas a la Comisión Europea, desoyendo los consejos expuestos en su primera carta.

Tras la primera misiva remitida por la Comisión, los servicios jurídicos del Ejecutivo comunitario siguieron estudiando con detenimiento el caso polaco y les llevó a cuestionarse también las reformas que el Gobierno polaco había propuesto en otros ámbitos, tales como en materia de gobernanza de las emisoras estatales públicas del Estado.

*La Segunda Comunicación de la Comisión a Polonia:* El vicepresidente primero de la Comisión remitió una segunda carta el 30 de diciembre de 2015 a los ministros citados anteriormente, tanto de Exteriores como de Justicia, solicitándoles las preceptivas explicaciones, para fundamentar dicha actuación. En esos meses, entre diciembre y enero de 2015 y 2016, se adoptaron nuevas reformas legislativas como la denominada “Pequeña Ley de Medios de Comunicación”<sup>262</sup> que abordaba la reforma de los consejos de administración y supervisión tanto en la Televisión Pública polaca, como en la Radio Nacional de Polonia. El Consejo de Europa<sup>263</sup>, así como el Parlamento Europeo se mostrarían contrarios a dichas reformas<sup>264</sup>, como también se opusieron a las reformas,

---

<sup>262</sup> Ley de 30 de diciembre de 2015, por la que se modifica la Ley de Radiodifusión, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 7 de enero de 2016, punto 25.

<sup>263</sup> “Pido al Presidente de la República de Polonia que no firme la ley sobre la gobernanza de los medios de servicio público y que defienda la independencia de la televisión y la radio de servicio público de Polonia. La ley coloca a los medios de servicio público bajo control directo del gobierno al otorgar a este último los poderes para nombrar y destituir a los miembros de las juntas de supervisión y administración de la televisión y la radio de servicio público. Estos arreglos contradicen las normas del Consejo de Europa que requieren, en particular, que los medios de servicio público permanezcan independientes de la interferencia política o económica. Atravesada por el Parlamento la semana pasada, la ley tampoco se ha beneficiado del debate público que se requiere en una sociedad democrática al considerar cambios tan importantes en el campo de la libertad de los medios de comunicación.” Declaración del Comisario para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, Nils Muižnieks. Se puede consultar en <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/call-on-polish-president-not-to-sign-new-media-law> (5/01/2017)

<sup>264</sup> PARLAMENTO EUROPEO, Propuesta de Resolución tras las declaraciones del Consejo y de la Comisión presentada de conformidad con el artículo 123, apartado 2, del Reglamento sobre los últimos acontecimientos en Polonia y su incidencia sobre los derechos fundamentales establecidos en la Carta de

entre otras, de las leyes de: la Función Pública de 30 de diciembre de 2015<sup>265</sup>, la modificativa de la Ley de la Policía de 15 de enero de 2016<sup>266</sup> o la Ley del Ministerio Fiscal de 28 de enero de 2016<sup>267</sup>.

Pocos días más tarde, concretamente el 7 de enero de 2016, la Comisión recibió la primera respuesta del Ejecutivo polaco desestimando todas las acusaciones que pudieran poner en tela de juicio el pluralismo y la transparencia de los medios de comunicación públicos y negaban los efectos nocivos que pudiesen haber sido denunciados por los medios de comunicación en control de empresas privadas.

El 11 de enero de 2016 la Comisión tendría constancia de la siguiente notificación por parte del gobierno polaco, informando de la legalidad manifiesta de la reforma del Tribunal Constitucional recientemente aprobada. Como se desprende del contenido de ambas misivas, no surtieron el efecto esperado y la Comisión continuó su labor de reflexión y diálogo político, puesto que las dudas no fueron salvadas por la vaguedad de las distintas explicaciones trasladadas desde el Ejecutivo polaco.

En ese sentido, la Comisión Europea efectuó un debate el 13 de enero de 2016 en torno a las principales cuestiones que las dos comunicaciones habían transmitido Polonia<sup>268</sup>, la reforma del Tribunal Constitucional y la Ley de Medios de Comunicación. Tras realizar un detenido examen se optó por activar el “*Marco para reforzar el Estado de Derecho*”<sup>269</sup> y respaldando en este proceso a una de las autoridades más importantes de la Comisión, el vicepresidente primero, Frans Timmermans, que sería el encargado de la ejecución de las tres fases del mecanismo, comenzando previamente con establecer un diálogo franco con las instituciones gubernamentales de Polonia.

---

los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2016/2774(RSP)) 2016. Visto en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+MOTION+B8-2016-0864+0+DOC+XML+V0//ES> (12/01/2017)

<sup>265</sup> Ley de 30 de diciembre de 2015, por la que se modifica la Ley de la Función Pública y otras leyes, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 8 de enero de 2016, punto 34

<sup>266</sup> Ley de 15 de enero de 2016, por la que se modifica la Ley de la Policía y otras leyes, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 4 de febrero de 2016, punto 147.

<sup>267</sup> Ley de 28 de enero de 2016 del Ministerio Fiscal, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 15 de febrero de 2016, punto 177; Ley de 28 de enero de 2016 —Reglamentos de ejecución de la Ley— Ley del Ministerio Fiscal, publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 15 de febrero de 2016, punto 178.

<sup>268</sup> La nota de prensa consultada revela la preocupación en aquellos momentos por la Comisión, sobre la situación en Polonia. [http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-16-62\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-62_en.htm) (20/01/2018)

<sup>269</sup> Decisión adoptada tras la reunión mantenida por el colegio de comisarios: [http://europa.eu/rapid/press-release WM-16-2030\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_WM-16-2030_en.htm) (20/01/2018)

Los primeros asuntos a abordar se manifestarían en una carta de intenciones transmitida por la Comisión, el 13 de enero de 2016 anunciando que Polonia era objeto de estudio y lo que se incentivaría sería el reforzamiento de su Estado de Derecho. Por ello, con unas maneras muy diplomáticas, pero a la vez firmes, se manifestó el deseo de tender puentes para comenzar un proceso de diálogo y encontrar soluciones. Adicionalmente, el propio Comisario europeo de Economía y Sociedad Digitales, Günther Hermann Oettinger, remitiría un escrito al ministro de Justicia polaco, el 19 de enero de 2016, ofreciéndole una valiosa experiencia en el caso de querer abordar las cuestiones principales señaladas en la “Pequeña Ley de Medios de Comunicación” sobre la que la Comisión mantenía ciertas dudas al respecto.

El Gobierno polaco, en ese diálogo establecido, manifestó por carta a la Comisión su perspectiva acerca del debate suscitado en torno al nombramiento de los jueces. El principal argumento empleado se basaba sobre usos y costumbres asentados en Polonia que invitaban a los poderes públicos a modificar la normativa, de acuerdo al espíritu de la Constitución polaca que debía ser respetada y tenida en cuenta, máxime en momentos de tantos cambios políticos, sociales y económicos.

En opinión del gobierno polaco, la reforma tendría claras externalidades positivas y debería otorgarse cierta confianza a su gestión, que velaba por el interés general de la República. El proceso no fue ajeno a los medios de comunicación, que se hicieron eco de la noticia, hubo numerosas manifestaciones por todo el país, y también desde otra de las instituciones comunitarias más garantistas de la democracia directa, como venía siendo el Parlamento Europeo, donde se llevó a cabo un debate en el plenario para discutir sobre la situación. En esos momentos se comenzó a señalar que un Estado miembro no debía dar señales contradictorias con respecto a la salvaguardia de los tratados, en particular, con el respeto al artículo 2 del Tratado de la Unión Europea<sup>270</sup>.

*La Tercera Comunicación de la Comisión a Polonia:* La Comisión Europea como fiel guardiana de los tratados, y garantista en el proceso, remitió una nueva carta el 1 de febrero del 2016, volviendo a reclamar la ejecución de sentencias emitidas por el

---

<sup>270</sup> PARLAMENTO EUROPEO, Propuesta de Resolución tras las declaraciones del Consejo y de la Comisión presentada de conformidad con el artículo 123, apartado 2, del Reglamento sobre los últimos acontecimientos en Polonia y su incidencia sobre los derechos fundamentales establecidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2016/2774(RSP)) 2016.

Tribunal Constitucional en relación al nombramiento de jueces. Además, reivindicaba que la ley de reforma del Tribunal Constitucional, y en concreto el denominado “efecto combinado”, no terminaba de entenderse con la debida claridad, pues se podía llegar a malinterpretar y se requerían argumentos adicionales que justificasen dicha modificación. No menos importante resultaron las explicaciones solicitadas por la Comisión respecto a otras normas fundamentales que habían sido modificadas y que habían, de alguna manera, pasado desapercibidas.

Se cuestionaba ya abiertamente la Ley de la Función Pública, la reforma de la Ley de la Policía, la ley de la Fiscalía e incluso otras reformas legislativas que aún no se habían aprobado y que tenían como objetivo sectores claves como los medios de comunicación. Es decir, la Comisión estaba descubriendo que el Gobierno polaco había modificado normas fundamentales para mantener un equilibrio de los poderes que actuaban en el Estado de Derecho, alterando los mecanismos de tal manera que reforzaba la autoridad del Ejecutivo de una manera encubierta, invadiendo esferas que no le competen y eso es algo viola el Derecho de la Unión.

Por su parte, el Gobierno de Polonia en el mes de febrero de 2016 recibiría la visita del Comisario de los Derechos Humanos del Consejo de Europa<sup>271</sup>, Nils Muižnieks, quien afirmaría contundentemente que “la parálisis del Tribunal Constitucional tiene graves consecuencias para los derechos humanos de todos los ciudadanos polacos. Las autoridades polacas deben encontrar una forma de salir de esta situación respetando plenamente las sentencias del Tribunal Constitucional y la opinión que adoptará próximamente la Comisión de Venecia del Consejo de Europa. No puede haber una verdadera protección de los derechos humanos sin mecanismos que garanticen el estado de derecho, en particular garantizando controles y equilibrios entre los poderes de los diferentes estados.”<sup>272</sup>

Declaraciones muy criticadas desde el propio Gobierno en un informe posterior<sup>273</sup>. Además, Polonia aprovecharía ese tiempo para reelaborar una respuesta

---

<sup>271</sup> Report by Nils Muižnieks Commissioner for Human Rights of the Council of Europe following his visit to Poland from 9 to 12 February 2016, puede consultarse en <https://rm.coe.int/16806db712>

<sup>272</sup> Declaraciones del Comisario para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, disponibles en <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/poland-slow-down-and-consult-on-legislation-to-avoid-human-rights-backsliding>

<sup>273</sup> The response of the government of the republic of Poland to the report of the Commissioner for Human Rights of the Council of Europe following the visit to Poland from 9 to 12 February 2016; puede consultarse en [https://rm.coe.int/ref/CommDH/GovRep\(2016\)14](https://rm.coe.int/ref/CommDH/GovRep(2016)14)

que desmontase y justificase frente a la Comisión las dudas que le habían planteado. En concreto, el 29 de febrero del 2016 ya se tiene constancia de una carta facilitada por el ministro de Asuntos Exteriores de Polonia al vicepresidente primero de la Comisión, documento donde ya formula adicionales aclaraciones respecto al mandato del presidente del Tribunal Constitucional.

Respecto al nuevo cambio legislativo, que había sido calificado como inconstitucional a la hora de remover de supuesto al presidente del tribunal, una sentencia había destacado la inconstitucionalidad de dicha reforma y por tanto no disponía de efectos jurídicos. Polonia aclara que el entonces presidente del Constitucional polaco permanecería en su cargo, de acuerdo con el mandato establecido hasta la fecha de expiración que culminaría el 19 de diciembre de 2016.

Ahora bien, los nuevos mandatos no serían tan largos como los anteriores, el presidente del Tribunal Constitucional en Polonia, y el Ministro advertían que tendrían una duración de 3 años, esto es, una menor duración que las legislaturas del Ejecutivo y por lo tanto un Tribunal Constitucional sujeto a ser renovado constantemente siempre por el gobierno de turno, de acuerdo con su preferencia ideológica. Además, un detalle de la comunicación con la Comisión por parte del Gobierno de Polonia es que ya no solamente argumentaba, también le cuestionaba a la Comisión afirmaciones o declaraciones que habían hecho públicas y que requerían ser clarificadas.

En concreto, se solicitaban explicaciones cuando la Comisión señalaba una y otra vez que aún no habían ejecutado cierta sentencias del Tribunal Constitucional, puesto que desconocían a que se referían con ello y cuáles eran los motivos que tenía la Comisión en este caso para que las resoluciones aprobadas por el Gobierno de 2 de diciembre de 2015 por la que se nombraban a tres nuevos jueces en el Tribunal Constitucional de Polonia, lo observaran como contrarias a una sentencia posterior de dicho tribunal.

La Comisión Europea recogió el guante y en menos de dos días tenía redactada la carta de respuesta al gobierno polaco facilitando las observaciones y los contraargumentos a las cuestiones planteadas. Especialmente, se hizo referencia a los mecanismos que se habían reformado de una manera artificiosa a través de la modificación de la Ley del Tribunal Constitucional, para que este pudiese realizar el control de constitucionalidad de las normas aprobadas por las cámaras.

Además, se vuelve a solicitar información en relación a otras propuestas legislativas que ya habían contado con el beneplácito del poder legislativo, porque en opinión del Ejecutivo comunitario, tales reformas podían resultar nocivas para la eficacia y armonía de los poderes operantes en el seno del Estado de Derecho.

Las tensiones comienzan a crecer incluso dentro de Polonia, porque el 9 de marzo de 2016 el Tribunal Constitucional anuncia que la ley aprobada el 22 de diciembre de 2015 es contraria a la Constitución de Polonia. Aunque, si bien es cierto, entonces el Ejecutivo polaco decidió no autorizar la publicación de la sentencia, y por lo tanto los efectos quedaban en un limbo legal, careciendo de efectos jurídicos.

#### 3.2.4. La Comisión de Venecia se suma a las críticas contra Polonia:

En poco más de 48 horas la Comisión de Venecia, dependiente del Consejo de Europa, hizo público su dictamen “relativo a las modificaciones de la Ley de 25 de junio de 2015 del Tribunal Constitucional”<sup>274</sup>, efectuando un llamamiento sobre todo al Parlamento polaco para que de alguna manera se encontrara una solución respetuosa con el Estado de Derecho, y en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Especialmente, la Comisión de Venecia se mostraría crítica con dos aspectos fundamentales, por un lado el requisito que había aprobado la cámara legislativa exigiendo un quórum muy elevado para el funcionamiento del propio Tribunal Constitucional, mientras que por otro, la reforma constitucional planteaba como un requisito obligado para aprobar sentencias constitucionales una mayoría de dos tercios, para que pudiesen ser adoptadas.

A todas luces, estos cambios calificados por el Gobierno polaco como mínimos y alineados con la costumbre constitucional del Estado, son a ojos de los miembros de la Comisión modificaciones de un calado tal que pueden alterar la esencia del Estado de Derecho. Además, se pronunciaron totalmente contrarios a que el Gobierno polaco de una manera unilateral se negase a publicar la sentencia de 9 de marzo de 2016 en el Boletín Oficial, pues es un derecho del cual goza el Tribunal Constitucional, que había declarado inconstitucional la reforma de 22 de diciembre de 2015. Una decisión que

---

<sup>274</sup> Dictamen n. 833/2015, CDL-AD (2016) 001

pondría en peligro la estabilidad del propio sistema político y terminaría por enrarecer el entendimiento constitucional vigente hasta la fecha.

El Gobierno polaco ante el dictamen de la Comisión de Venecia de 11 de marzo de 2016, y las constantes comunicaciones de la Comisión Europea, desoyó los consejos planteados, optando por no publicar las sentencias posteriores al 9 de marzo de 2016 y decidió remitir una nueva carta el 21 de marzo de 2016 al vicepresidente primero de la Comisión, Frans Timmermans. Polonia, haciendo gala de una hospitalidad muy apreciada, invitó a mantener una reunión en el propio Estado polaco para retomar el proceso político de una manera personal, comprometida, con objeto de evaluar los avances que se habían producido hasta la fecha y buscar nuevas fórmulas que posibilitasen alcanzar la meta anhelada por ambas partes, sometiendo el proceso a la debida imparcialidad, transparencia, cooperación leal y objetividad para lograr un fructífero consenso.

Pocos días más tarde, el Gobierno polaco vuelve a remitir un comunicado a la Comisión con nuevos datos e información relevante en relación con las dudas que desde instancias comunitarias se podrían tener acerca del conflicto con el Tribunal Constitucional. Dicho documento fue trasladado al vicepresidente primero de la Comisión y lo tuvo en mente cuando se reunió en diversas instancias con el Ministro de Asuntos Exteriores, el Ministro de justicia, el vice primer ministro y con el presidente y vicepresidente del Tribunal Constitucional en Varsovia, a partir del 5 de abril del 2016. A esas reuniones acudieron personajes muy relevantes que tenían opiniones más o menos claras acerca del conflicto. Además se sumaron las denominadas reuniones técnicas entre los funcionarios de la Administración del Gobierno polaco con expertos del Ministerio de Justicia y de la Comisión Europea.

Sin embargo, el clima no mejoró sustancialmente. De hecho el Tribunal Constitucional volvió a recuperar la normalidad y prosiguió como si nada hubiera pasado tras la sentencia de 9 de marzo de 2016, pero el Gobierno polaco no participó en los procedimientos. Ante esta inverosímil situación, el Parlamento Europeo adoptó una resolución sobre el contexto polaco, el 13 de abril de 2016, instando al Gobierno a cumplir con las recomendaciones formuladas por la Comisión de Venecia, respetar, publicar y ejecutar las sentencias que emanasen del Tribunal Constitucional desde el 9 de marzo de 2016 en adelante y otorgarles plenos efectos, es decir ejecutarlas por el

poder del Estado que le corresponde hacerlo, esto es, el Ejecutivo, a las sentencias de 3 y 9 de diciembre del 2015<sup>275</sup>.

La escalada de tensión en el contexto jurídico y político polaco iba en aumento. Hasta el punto de que la Comisión Europea tuvo que mantener una reunión de urgencia el 20 de abril de 2016 con los representantes de la red de presidentes de Tribunales Supremos de la Unión Europea, para abordar exclusivamente el caso polaco.

En menos de una semana la Asamblea General del Tribunal Supremo de Polonia había aprobado una resolución, con fecha de 26 de abril de 2016, incidiendo en la absoluta validez de las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional y que eran de obligado cumplimiento, aun careciendo de la debida publicación en el Boletín Oficial que debía asegurar el gobierno de Polonia, pero que de manera premeditada no estaba haciendo. Por tanto, es el Supremo polaco el que subraya que no es necesario contar con la publicación de la sentencia para que surta efectos, independientemente de que el ejecutivo se esté negando con ello a cooperar.

### 3.2.5. El viaje a Polonia de la Comisión y su dictamen de 1 de junio de 2016 por la reforma de la Ley del Tribunal Constitucional

Las declaraciones políticas de esos días ponen de manifiesto que los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial no parecían entenderse en Polonia, ni tampoco gozaban de plena independencia. En efecto, el 29 de abril de 2016 se presenta en la Cámara Baja de Polonia una propuesta legislativa por parte de un grupo de diputados que quieren reformar la Ley del Tribunal Constitucional, puesto que la anterior reforma fue tildada de inconstitucional y la existente parecía no agrandar al Gobierno. La nueva propuesta venía a enfrentarse frontalmente con la Comisión de Venecia y su dictamen de 11 de marzo de 2016, así como con la sentencia del propio Tribunal Constitucional de Polonia de 9 de marzo de 2016.

Volvía a incidir en la necesidad de asegurar dentro del Tribunal Constitucional una mayoría de dos tercios para que las decisiones pudiesen ser adoptadas en el seno de dicho tribunal, cuando se efectuase el examen de constitucionalidad a las leyes aprobadas por el Poder Legislativo, lo que se denomina un examen abstracto de la

---

<sup>275</sup> PARLAMENTO EUROPEO, Resolución del Parlamento Europeo sobre la situación en Polonia, de 13 de abril de 2016 (2015/3031(RSP))



constitucionalidad en el ordenamiento jurídico polaco. Dotar de contenido a esa propuesta y asegurar que superase los diversos trámites parlamentarios, supuso que a finales de abril de 2016 se crease un grupo de expertos, conducidos por la propuesta, y guiados por el grupo parlamentario que había redactado la misma, para que articularan una ley de modificación del Tribunal Constitucional.

La Comisión Europea en aras de evitar adoptar decisiones equivocadas, o dar pasos en falso que pudieran poner en peligro las relaciones con el gobierno de Polonia, decidió volver a enviar al vicepresidente primero de la Comisión Frans Timmermans a un nuevo encuentro con diversas personalidades. En concreto, el 24 de mayo de 2016, mantuvo reuniones con el presidente y el vicepresidente del Tribunal Constitucional, con el Defensor del Pueblo de Polonia, con el alcalde de Varsovia y con los grupos de la oposición en la Cámara Baja. De la misma manera, el 26 de mayo Timmermans volvía a reunirse con destacadas personalidades políticas polacas pero esta vez en Bruselas, contando con la opinión del vice primer ministro de Polonia y paralelamente los funcionarios de la Comisión, que se reunieron con delegados del Gobierno polaco.

Estos encuentros suscitaron mayores interrogantes en la Comisión y el Gobierno polaco no logró disipar las reservas que a lo largo del proceso había mantenido el Ejecutivo comunitario con las recientes reformas incentivadas por el partido político que ostentaba el poder, el PiS, Partido de la Ley y la Justicia.

Ello motivó el dictamen adoptado por la Comisión Europea el 1 de junio de 2016, en relación al Estado de Derecho en Polonia. Emplearon la figura jurídica del dictamen para dar a conocer precisamente cuáles eran los pasos que se habían producido a lo largo de las distintas conversaciones mantenidas entre el Ejecutivo comunitario y el gobierno de Polonia. Al mismo tiempo aprovechaban la ocasión para poner negro sobre blanco los principales puntos que preocupaban a la Comisión y facilitaba que el Gobierno de Polonia pudiese centrarse porque ya habían registrado una gran cantidad de cartas y los avances no habían sido tan sustanciosos.

Por lo tanto, la solución estaba al alcance de la mano, aunque el camino se antojaba difícil, puesto que las líneas rojas que en perspectiva de la Comisión se habían violado, ya constaban en el dictamen y lo necesario para volver a la situación previa era sencillamente evitar incidir en una actitud contraria a la mantenida por el Tribunal

Constitucional polaco, a la Comisión de Venecia y siguiendo las pautas que manifestaban las instituciones comunitarias, a modo de recomendación.

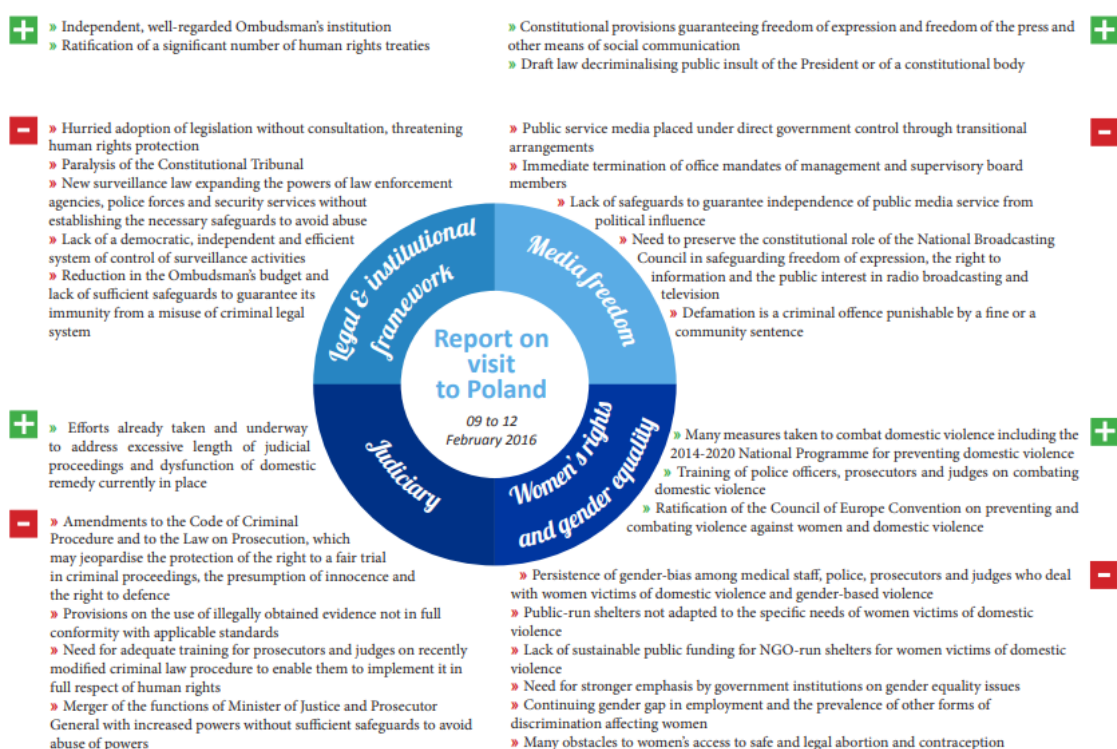
Las autoridades polacas tardaron veintitrés días, pues no redactaron una carta acusando recibo del dictamen emitido por la Comisión hasta el 24 de junio de 2016, haciendo partícipe al Ejecutivo comunitario de los avances que la Cámara Baja polaca estaba llevando a cabo para reformar la Ley del Tribunal Constitucional. Seguían con el rumbo fijado, independientemente de las críticas o los avisos recibidos, señalando que el desenlace sería positivo para todas las partes y se encontrarían elementos constructivos que pudiesen facilitar al Estado aprobar su normativa de acuerdo a la voluntad soberana de su Parlamento, y a la Comisión Europea mantener su punto de vista, sin tener que ir más allá en el procedimiento que podría conducir a la activación del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea. Dicho lo cual, la fase no quedaría interrumpida y la Comisión Europea mantendría un diálogo abierto con el gobierno de Polonia.

En ese sentido, se cumplieron los deseos del Gobierno, porque aprovechando el momento más tranquilo del curso político, el periodo estival donde los ciudadanos se dedican a disfrutar de unas buenas y merecidas vacaciones, para sacar adelante, desde la Cámara Baja polaca en su sesión de 22 de julio de 2016, la aprobación de una nueva ley del Tribunal Constitucional que sustituiría a la del 25 de junio de 2015, publicada en el Boletín Oficial el 1 de agosto de 2016.

La ley fue superando las tres lecturas necesarias que se requieren para aprobar un proyecto legislativo en Polonia, la primera se había realizado el 10 de junio de 2016, la segunda el 5 de julio de 2016 y la tercera el 7 de julio. A continuación, el proyecto aprobado se traslada al Senado de Polonia y es entonces cuando se decide en relación a la adopción de enmiendas, que una vez incorporadas al texto final, vuelve la ley para ser definitivamente aprobada con las modificaciones que el Senado ha trasladado ~~y ya~~ finalizando con su entrando en vigor.

A lo largo de las distintas fases, la Comisión Europea no permanecería al margen, sino que intervendría formulando observaciones y recomendaciones que terminarían siendo formalizadas en un documento hecho público el 27 de julio de 2016 y publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea. De la misma manera, el Consejo

Europeo evidenciaría su desacuerdo, destacando los principales puntos negativos a ser reformados para volver a la senda de la normalidad institucional y jurídica.



**Nota: Infografía de la situación de Polonia tras la visita del Comisario para los Derechos humanos del Consejo de Europa<sup>276</sup>**

Las propias palabras del Comisario de los Derechos Humanos del Consejo de Europa, Nils Muižnieks, destacan su enorme preocupación porque se aprobase por parte del “Parlamento de Polonia un proyecto de ley sobre el Tribunal Constitucional porque representa una grave amenaza para el estado de derecho (...) el proyecto de ley adoptado ayer por el Sejm va en la dirección opuesta. Por esta seria razón, pido al Senado que evite que un mal proyecto de ley se convierta en ley y asegure que se respete plenamente el estado de derecho en Polonia.”<sup>277</sup>

### 3.2.6 Las Recomendaciones sobre el Estado de Derecho en Polonia.

*La primera Recomendación sobre el Estado de Derecho en Polonia (UE) 2016/1374, 27 de Julio de 2016.* El documento es a todos los efectos una síntesis de las

<sup>276</sup> Gráfica procedente de la web del Consejo de Europa: [https://rm.coe.int/ref/CommDH\(2016\)23/Infographic](https://rm.coe.int/ref/CommDH(2016)23/Infographic)

<sup>277</sup> Pueden consultarse sus declaraciones de 8 de julio de 2016 en <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/poland-commissioner-concerned-about-bill-on-the-constitutional-tribunal>

recomendaciones formuladas por la Comisión Europea al Estado polaco sobre las cuestiones que más le han preocupado como institución guardiana de los Tratados. En esencia, confirma no solo la recapitulación de todo el proceso de lo que ha supuesto el debilitamiento del Estado de Derecho, producido desde noviembre de 2015 y ejecutado de una manera deliberada desde el comienzo de la legislatura en Polonia, sino que también reafirma la disposición de la Comisión de abandonar la vía de las conversaciones diplomáticas a través de cartas al Ejecutivo, y optar por un nuevo mensaje cualitativamente distinto.

Una nueva etapa basada a la concreción de una serie de reformas sobre unas recomendaciones que elevan el tono del diálogo previo y se expresa de forma metódica, con argumentos sólidos sustentados en el derecho de la Unión. En este caso, la retórica es lo suficientemente flexible como para todavía no presentar una propuesta de Decisión al Consejo, sobre la base del artículo 7 del Tratado de la Unión, por lo que se mantiene una comunicación bilateral entre la Comisión y Polonia.

El cariz de los acontecimientos evidencia la precariedad a la que están sometidos los Estados de Derecho ante ataques como el ejecutado tan metódicamente por los poderes Ejecutivo y Legislativo polacos, contra el judicial, con impunidad y alevosía. El hecho de no poder alcanzarse la solución por decisión del propio gobierno, tampoco puede ejecutarse por la injerencia de la Comisión. En ese sentido, la Unión no conoce otra vía que la de las propias autoridades de Polonia, quienes son las principales en asumir las reformas necesarias para restituir la confianza y los equilibrios del Estado de Derecho.

Las cinco primeras recomendaciones que efectuó la Comisión, en el primer informe, señalaron que Polonia debía ejecutar las sentencias del Tribunal Constitucional de 3 y 9 de diciembre de 2015, sin dilaciones adicionales. En consecuencia, insisten en que deben admitir el nombramiento que había efectuado el Parlamento anterior en la legislatura que ya había finalizado, pues la decisión era válida y el Gobierno debía respetarla en plenitud.

Asimismo, las sentencias del Tribunal Constitucional debían ser publicadas con la máxima celeridad posible; no solo la controvertida de 9 de marzo de 2016, sino las que se produjeron a continuación. La Comisión se mostraba muy crítica con la prerrogativa que disponía el Gobierno y que se había puesto de manifiesto al denegar

sistemáticamente el derecho de publicar las sentencias del Tribunal Constitucional en el Boletín Oficial, sin valoraciones adicionales por parte del Ejecutivo.

Adicionalmente, se invitó tanto al Ejecutivo, como al Legislativo a proceder de acuerdo con las sentencias emanadas del Tribunal Constitucional en cualquiera de las reformas de la Ley del Tribunal Constitucional que quisieran aprobar, de la misma manera que era necesario prestar atención a las recomendaciones formuladas por la Comisión de Venecia<sup>278</sup>. En líneas generales, se trataba de robustecer la efectividad del Tribunal Constitucional y que se posicionase la institución a modo de garante de la legalidad constitucional, en aras de fortalecer el Estado de Derecho.

Para ello, sería necesario que realizase un examen de constitucionalidad, con anterioridad a que se publicase y entrase en vigor, la ley que se había aprobado recientemente el Parlamento y que reformaba la Institución. La última recomendación tendría un carácter eminentemente político, efectuándose una llamada de atención a la medida, para que no se produjesen, por parte del Gobierno polaco, declaraciones públicas que erosionasen o menoscabasen la eficiencia y legitimidad de instituciones clave, como representa el Tribunal Constitucional en la salvaguardia del Estado de Derecho.

El plazo concedido en la Recomendación de la Comisión Europea fue estimado en tres meses y se solicitó a las autoridades de Polonia que en ese tiempo se realizase un informe de las soluciones aportadas, en un diálogo constructivo y con el propósito de restablecer la normalidad institucional y constitucional. En efecto, el Tribunal Constitucional de Polonia, a principios de agosto de 2016, tuvo oportunidad de hacer una valoración sobre la ley de 22 de julio de 2016 que reformaba la ley del Tribunal Constitucional<sup>279</sup>, posicionándose muy crítico con algunas de las disposiciones de la propia Ley, sobre la que manifestaría una postura similar a la ofrecida por la Comisión

---

<sup>278</sup> Comisión de Venecia: Poland - Opinion on the Act of 15 January 2016 amending the Police Act and certain other Acts, adopted by the Venice Commission at its 107th Plenary Session (Venice, 10-11 June 2016) CDL-AD(2016)012 English 13/06/2016 – Disponible en [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)012-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)012-e)

<sup>279</sup> K 39/16 - Ley sobre el Tribunal Constitucional: debate sobre el fallo y la justificación en <http://niezniknelo.pl/OK2/trybunal/k-3916-ustawa-o-trybunale-konstytucyjnym-omowienie-wyroku-i-uzasadnienia/index.html>. La sentencia puede ser consultada en [http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/nie-tylko-dla-mediow/K\\_39\\_16.pdf](http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/nie-tylko-dla-mediow/K_39_16.pdf)

Europea y la Comisión de Venecia respecto a algunos artículos a los que declaró inconstitucionales<sup>280</sup>.

Los argumentos esgrimidos por el Tribunal en dicha sentencia mencionan la conculcación del principio de separación y equilibrio entre los poderes del Estado, porque los pesos y contrapesos establecidos, entre el Legislativo y el Ejecutivo no se estaban respetando, con respecto a la independencia del Poder Judicial. En concreto se vulneraba el principio de eficiencia e integridad de las instituciones públicas.

En ese contexto, el Parlamento Europeo aprobaría el 14 de septiembre de 2016 una resolución sobre los últimos acontecimientos en Polonia y su incidencia sobre los derechos fundamentales establecidos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>281</sup>, muy crítica con el gobierno y las decisiones que había adoptado contrarias a las recomendaciones comunitarias o internacionales postuladas por la Comisión de Venecia en informes previos.

Por su parte, el ejecutivo polaco se negó a reconocer la sentencia, no la publicó y en cuanto a las recomendaciones formuladas por la Comisión se mostró enormemente contrariado y le trasladó su contraargumento en una carta fechada el 27 de octubre del 2016, negándose a llevar a cabo las reformas que la Comisión Europea solicitaba, así como a formalizar cualquier tipo de enmienda a las Leyes ya aprobadas. Una posición de indiferencia absoluta frente a la preocupación manifestada por la Comisión y asumiendo, al mismo tiempo, una actitud de pasividad contraria a lo que cabría haber esperado de un gobierno comprometido con la causa europea.

Asimismo, debemos destacar el dictamen hecho público por la Comisión de Venecia el 14 de octubre de 2016<sup>282</sup>, un mes después de la resolución del Parlamento Europeo, efectuando una valoración respecto a la ley de 22 de julio de 2016 del Tribunal Constitucional, que ya había sido publicada en el Boletín Oficial. Dentro de lo que cabría esperar, la valoración no fue excesivamente negativa, pero sí incidió en la

---

<sup>280</sup> Consejo de Europa: Poland - Draft Act on the Constitutional Tribunal of Poland, adopted by the Sejm in second reading on 7 July 2016. CDL-REF(2016)048 English 21/07/2016 - Puede consultarse en [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF\(2016\)048-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF(2016)048-e)

<sup>281</sup> Resolución del Parlamento Europeo sobre los últimos acontecimientos en Polonia y su incidencia sobre los derechos fundamentales establecidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 14 de septiembre. 2016/2774 (RSP).

<sup>282</sup> POLOGNE AVIS SUR LA LOI RELATIVE AU TRIBUNAL CONSTITUTIONNEL, Adopté par la Commission de Venise à sa 108e session plénière (Venise, 14-15 octobre 2016). Dictamen n.º 860/2016, CDL-AD(2016)026)

posibilidad de transformar aquellos aspectos que podían afectar al normal funcionamiento de un Estado de Derecho saludable. Existían aspectos positivos que comparaban con la ley modificativa del Tribunal Constitucional de 22 de diciembre de 2015, pero se asumía abiertamente que la reforma de julio de 2016 lo que efectuaba era un retroceso en el Estado de Derecho de Polonia, puesto que obstaculizaba y retrasaba el trabajo del Tribunal Constitucional.

En efecto, uno de los aspectos más destacados por la Comisión de Venecia era la prerrogativa que concedía la nueva ley al Presidente de la República, que podía nombrar al candidato al puesto de Presidente del Tribunal, propuesto por el Poder Legislativo, pero que generaba una situación anómala, porque podría suceder que el nombramiento tuviera como principal protagonista a una figura que no contase con el apoyo de los jueces.

La Comisión de Venecia también señalaría en su dictamen que el nombramiento de los jueces efectuado en la anterior legislatura gozaba de plena validez, y la acción planteada para dejar sin efectos dicho nombramiento había logrado dificultar la solución e incumplir la legalidad vigente. Además, la aprobación del nuevo texto legislativo confería competencias adicionales al Parlamento que, de acuerdo con la Constitución, no podía ostentar.

A fin de cuentas, el problema se originaba desde el momento en el cual el poder Legislativo y el poder Ejecutivo, esto es, el Sjem y el Senado por un lado, y el Gobierno por otro. Se arrogaban un poder que no les pertenecía, erosionando la capacidad de control del Tribunal Constitucional en su capacidad de señalar lo que es acorde o no con la Constitución, modificando internamente su forma de actuar o directamente su composición.

A todos los efectos, lo que detectó el Informe fue una cantidad sobresaliente de obstáculos que dificultaban la labor del Constitucional e impedían que funcionase de una manera eficaz, incentivando la inoperancia a través de un reforzamiento en el número de miembros necesarios para que las sentencias pudieran ser aprobadas. En ese sentido, el Tribunal Constitucional de Polonia estaba sufriendo un verdadero ataque a su independencia, y como consecuencia de ello se estaba gestando una crisis en el propio

sistema constitucional<sup>283</sup>, derribando la capacidad del Tribunal para configurar las decisiones a modo de árbitro en el sistema democrático.

Por su parte, el Gobierno de Polonia en aquellos momentos mantuvo una posición de negación de los hechos, optando por no formar parte de la sesión de la Comisión de Venecia el día en que se hizo público el dictamen, ya que lo consideraron un documento que no incluía el punto de vista del Gobierno y que, en su opinión, no podían asumir al carecer de un enfoque imparcial y lo tildaban de acto unilateral.

Independientemente de las quejas que el Gobierno polaco señaló, lo cierto es que las advertencias no solo provinieron de organizaciones internacionales europeas. También desde el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>284</sup> se manifestó el 31 de octubre de 2016 la evidente preocupación que las nuevas leyes podrían tener en el funcionamiento del Estado de Derecho<sup>285</sup>.

Desde el Comité de Naciones Unidas, cuya principal tarea es supervisar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se destacaría que la modificación de la Ley del Tribunal Constitucional había supuesto un elemento añadido que no había servido para acentuar el respeto que se merecía el Tribunal Constitucional, y facilitar que sus decisiones fueran automáticamente publicadas.

En sus observaciones finales respecto al séptimo informe periódico que se realiza del control de los Derechos Humanos en Polonia por parte de Naciones Unidas, vinieron a corroborar lo que otras instancias ya habían confirmado: se requiere mayor transparencia, imparcialidad la designación de nuevos jueces, no obstaculizar el proceso de adopción de decisiones en el seno del Tribunal Constitucional, operar lealmente con él y garantizar que sus miembros tengan plena independencia y seguridad en el cargo.

---

<sup>283</sup> GREENE, Alan. *Permanent States of Emergency and the Rule of Law: Constitutions in an Age of Crisis*. Bloomsbury Publishing, 2018.

<sup>284</sup> El Comité de Derechos Humanos es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por sus Estados Partes. Más información en la web: <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/>

<sup>285</sup> El Comité de Derechos Humanos examinó el séptimo informe periódico de Polonia (CCPR/C/POL/7) en sus sesiones 3306<sup>a</sup> y 3308<sup>a</sup>, celebradas los días 17 y 18 de octubre de 2016 (CCPR/C/SR.3306 y 3308). En su 3329<sup>a</sup> sesión, celebrada el 31 de octubre de 2016, aprobó las observaciones finales que figuran en el informe que puede consultarse en español, en el enlace: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsqEnKe%2bgR3Hi9diNTN1CrMSzSrhezGOiSGiJKSvy8EGXyYBfE51x500qrhNSRf5J%2byD9isAgshAE6YtCqF%2btf1e3nLL%2b9mgayUbEswJus0jI>

Más información en: <https://www.ohchr.org/SP/Countries/ENACARegion/Pages/PLIndex.aspx>



El proceso de reflexión también comprometía a la sociedad internacional, que junto al Estado polaco, se sumó el Tribunal Constitucional dictando una nueva sentencia el 7 de noviembre de 2016<sup>286</sup>, pronunciándose sobre algunas de las disposiciones de la Ley de 22 de julio de 2016 que reformaba el Tribunal Constitucional y en concreto las que concernían a la elección del Presidente y del vicepresidente.

El fallo del tribunal aclara el procedimiento, y señala que son los miembros del Tribunal Constitucional los que deben votar a los candidatos y el Presidente de la República nombrar aquel que obtenga la mayoría de votos del pleno. Evidentemente, esta sentencia era una vuelta de tuerca al conflicto, porque no se alineaba con los intereses del Gobierno y negaba eficacia a una ley que estaba llamada a trasladar la prerrogativa de la elección de los miembros del Tribunal al Ejecutivo.

La situación general era de excepcionalidad, porque hasta la fecha no se había manifestado semejante grado de injerencia por parte de los poderes Ejecutivo y Legislativo, sobre el Judicial. En efecto, el 1 y 2 de diciembre de 2016 se observa la aprobación de una nueva reforma a través de dos votaciones en el Senado, una sobre la Ley del Estatuto de la Magistratura y otra sobre la organización y procedimientos que deberían ser ejecutados ante cualquier proceso que se iniciase en el Tribunal Constitucional.

Desde la Unión Europea, lo observaron como una provocación, de hecho los miembros de la Comisión se manifestaron en el debate plenario que tuvo lugar el 14 de diciembre de 2016 en el Parlamento Europeo<sup>287</sup> y en el cual se solicitó una moratoria a las nuevas leyes aprobadas, para que fueran objeto de análisis por parte del Tribunal Constitucional antes de que entrasen en vigor.

El propio Eurodiputado Juan Fernando López Aguilar, dijo en aquella sesión que se trataba de “un debate absolutamente necesario y por eso resulta triste y revelador que haya tenido a ratos momentos grotescos: cuando se invocan argumentos que van desde la defensa de la libertad o la soberanía para encubrir la incapacidad de entender que ser Estado miembro de la Unión Europea comporta obligaciones y que, por tanto, concierne

---

<sup>286</sup> Sentencia disponible en [https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/K%204416%20-%20tekst\\_0.pdf](https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/K%204416%20-%20tekst_0.pdf) “Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 listopada 2016 r. K 44/16”

<sup>287</sup> “Situación del Estado de Derecho y de la democracia en Polonia (debate)” <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20161214+ITEM-014+DOC+XML+V0//ES&language=ES>

a este Parlamento Europeo preocuparse por los 40 millones de polacos, incluso por ese 34 % que haya votado al Gobierno actualmente en el poder cuando este restringe unilateralmente el pluralismo; cuando achica el espacio de la democracia; cuando reforma unilateralmente el Tribunal Constitucional; cuando cambia las reglas de juego sin someterlas a consenso; cuando se deteriora el entendimiento básico de que este es un club de reglas, de obligaciones, que conciernen también a Polonia como Estado miembro. Por eso, esto no es un ataque a Polonia, es una reivindicación de que esta es la casa de la libertad, de los derechos fundamentales, de la defensa del Estado de Derecho, y eso va también para con ustedes, señores de la derecha polaca.”<sup>288</sup>

Ante estas palabras podríamos haber esperado que Polonia hubiera optado por no publicar las normas en el Boletín Oficial, pero ocurrió lo contrario. El 19 de diciembre de 2016 las tres leyes que recientemente se habían aprobado y que el funcionamiento del Tribunal Constitucional, contaron con la firma del Presidente de la República, al mismo tiempo que nombraba a la nueva Presidenta del Tribunal Constitucional, la jueza Julia Przyłębska.

Al día siguiente del nombramiento, la jueza que ya presidía en funciones el Tribunal Constitucional, dio carta de naturaleza al nombramiento irregular que había efectuado el Parlamento en su octava legislatura, y facilitó que los tres jueces designados pudiesen asumir su puesto. El Pleno fue convocado para el 20 de diciembre de 2016 Przyłębska, y de los magistrados que acudieron a la reunión solo votaron los 6 jueces que habían sido nombrados o bien ilegalmente o bien por el partido que ostentaba el Poder.

De los dos candidatos postulados obtuvo finalmente el nombramiento Julia Przyłębska. El 21 de diciembre de 2016 se había efectuado su nombramiento, como Presidenta del Tribunal, esta vez por los “*proprios jueces*” y, como indicamos, sin contar con una mayoría de votos en el seno del Tribunal Constitucional, solo con una escasa minoría, pero con el no desdeñable apoyo del Presidente de la República y del Partido Gobernante. Esta nueva línea roja que traspasaba el Estado polaco llevó a la Comisión Europea a adoptar una segunda recomendación, visto que la primera no había surtido los efectos esperados.

---

<sup>288</sup> Preguntas planteadas en el debate el 14 de diciembre de 2016 en Estrasburgo, consultado en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20161214+ITEM-014+DOC+XML+V0//ES&language=ES>

*La segunda Recomendación sobre el Estado de Derecho en Polonia (UE) 2016/146:* En efecto, al constatarse la actuación contra la legalidad nacional y de una manera totalmente opuesta a las recomendaciones internacionales, de un Ejecutivo y un Legislativo polaco que habían optado por ejecutar una reforma sin las garantías necesarias, la Comisión Europea opta por actuar y formula una segunda recomendación.

En el documento se reflejaron nuevas demandas, pero también se reconocieron algunos avances. La mayor carga crítica se enfocó en el nombramiento que había realizado el Estado de un nuevo Presidente del Tribunal Constitucional, contrario a sus normas internas. Por ello, desde la Comisión Europea se dio un plazo de dos meses para poner fin a esta situación y se confirmó la predisposición al diálogo por parte de las instituciones comunitarias.

El Gobierno de Polonia decidió no responder hasta pasado un plazo razonable, que coincidió con los dos meses facilitados por la Comisión. Hasta el 20 de febrero de 2017 no hay constancia de respuesta alguna por parte del Gobierno polaco a la recomendación formulada. El primer pronunciamiento esclarece de una manera extraordinaria la postura de Polonia frente a la segunda recomendación formulada por la Comisión.

En concreto, justificaron que las nuevas leyes aprobadas, el nombramiento producido y el marco de diálogo abierto atrás las reformas producidas iban a facilitar la labor del Tribunal Constitucional que se había visto afectada por las tensiones internas entre la postura del antiguo presidente del Tribunal Constitucional, la sociedad civil, los medios interesados en impedir su correcto funcionamiento y otras circunstancias que ya quedaban atrás. Es decir, el Gobierno de Polonia venía a expresar su satisfacción con la situación tal y como había quedado después de las reformas y los nombramientos y comenzaba una nueva fase de eficacia y de mejor entendimiento entre los poderes del Estado.

Bajo esta promesa de tiempos nuevos, la Comisión Europea es consciente de que las tensiones van a continuar y de que sus sospechas se vieron confirmadas muy rápidamente. En aquellos momentos, el antiguo vicepresidente del Tribunal Constitucional se le obligó a mantener una situación de excedencia, sin poder intervenir en las deliberaciones del Tribunal y aunque a instancia de parte quiso recuperar de

nuevo supuesto y volverá deliberar junto al resto de magistrados en el tribunal, la nueva presidenta se lo negó.

No obstante, el conflicto permaneció latente, ya que el Ministerio de Justicia interpelaría al Tribunal Constitucional, a través de un procedimiento solicitando la revisión constitucional del nombramiento de tres jueces que se había llevado a cabo en el año 2010. El procedimiento impedía que estos tres jueces pudieran participar en las deliberaciones, o serles asignado asunto alguno.

Podríamos pensar que los problemas terminan en ese momento, pero nada más lejos de la realidad. El 20 de enero de 2017 el Gobierno polaco transmitía la opinión pública que iba a iniciar una reforma integral del Poder Judicial, justo cuatro días después de que el presidente de la Comisión de Venecia hubiese mostrado públicamente sus recelos respecto a la situación que se estaba viviendo en Polonia y la erosión que sufría el Estado de Derecho o el propio Tribunal Constitucional. La reforma integral o global del Poder Judicial se llevaría a cabo en el curso político del 2017 y tendría como elementos más identificativos, la propuesta de un proyecto de ley sobre el Consejo Nacional del Poder Judicial y la organización de los tribunales ordinarios. Es por tanto calificable como de acción sistemática, porque el Poder Ejecutivo y Legislativo habían coincidido en alterar el equilibrio en el Tribunal Constitucional y no contentos con ello, trasladaban su injerencia a todo el poder judicial en su conjunto.

Una vez transustanciada la esencia del Tribunal Constitucional de Polonia, los legisladores no contentos con su reforma se manifestaron claramente en favor de decapitar la voluntad de otros poderes del Estado. El 1 de marzo de 2017 alrededor de 50 diputados del Parlamento invocaron al Tribunal Constitucional para que revisara la constitucionalidad de la ley del Tribunal Supremo sobre la cual se había nombrado a su presidente primero, y que parecía ser un personaje muy crítico con las acciones del Gobierno. En aras de poder controlar de una manera más eficaz no solo los jueces ya en su cargo, sino a los que pudiesen llegar a formar algún día aparte del Poder Judicial, también fue aprobada una nueva ley sobre la Escuela Nacional de la Judicatura que sería publicada en el Boletín Oficial el 13 de junio de 2017.

La Comisión decidió poner el asunto en manos del Consejo el 16 de mayo de 2017 para que los representantes de los Estados pudiesen estudiar el caso de Polonia hasta la fecha y valorar si la acción emprendida por el Ejecutivo comunitario era lo

suficientemente válida como para gozar de un apoyo explícito. En efecto, muchos Estados se posicionaron claramente del lado del Ejecutivo comunitario y solicitaron mayores medidas por parte de Polonia para cumplir con las recomendaciones y en particular respetar el Estado de Derecho.

Sin embargo, el Consejo Europeo no fue tan explícito, en sus conclusiones de junio de 2017 porque formularon simplemente un apoyo a las recomendaciones que los Estados habían recibido a lo largo del semestre europeo, un asunto que concierne mayoritariamente al ámbito económico, pero que la Comisión había aprovechado para señalar a Polonia la necesidad de dotar a su estado de mayor seguridad jurídica puesto que de otra manera podría afectar al contexto económico, y en concreto a la tasa de inversión en el país.

Polonia recibió las recomendaciones en su fórmula de borrador con anterioridad a que el Consejo las aprobase el 13 de julio de 2017 a través de un dictamen que constituía su programa de convergencia para el año en curso. El ejecutivo de Polonia no pareció prestar gran atención a las recomendaciones, ni al borrador ni a su documento formal aprobado en el Consejo. Lo podemos constatar en la decisión adoptada por el Presidente de la República, el 5 de julio de 2017, al nombrar como nuevo vicepresidente del Tribunal Constitucional a Mariusz Muszyński, uno de los tres jueces que habían sido nombrados ilegalmente.

Una semana más tarde, concretamente el 12 de julio de 2017, el Parlamento polaco promovería un proyecto de ley tremendamente sensible en lo que respecta al respeto del estado de derecho, básicamente por las medidas que establece, porque el grupo de diputados que lo promueve instando a autorizar al Gobierno a cesar y jubilar forzosamente a todos los magistrados que componían hasta la fecha el Tribunal Supremo, exceptuando los que de manera arbitraria el ministro de Justicia optase por respetar en su cargo.

Este nuevo acontecimiento volvería otra vez a poner en una difícil tesitura a la Comisión Europea, que decide mandar una nueva carta al Gobierno de Polonia, no solo pidiendo explicaciones, haciendo una llamada a la reconsideración de las medidas que se iban a debatir en el Parlamento, sino también evidenciando su preocupación y haciendo una apelación al diálogo constructivo entre las partes para que no avance el proceso de deconstrucción del Estado de Derecho. Solicitaba un encuentro tanto con el

ministro de Justicia como con el de Asuntos Exteriores en un plazo de tiempo lo más breve posible y al día siguiente el Gobierno de Polonia contestaría la Comisión, casi de una forma burlona, porque expuso los mismos motivos que en la carta del Tribunal Constitucional: reformas necesarias, se abriría un tiempo nuevo y después se lograría un periodo de mayor eficacia y eficiencia por parte del Poder Judicial.

En aquel verano del 2017, la reforma seguía su curso porque el Senado aprobaría la ley del Consejo Nacional del Poder Judicial y la nueva Ley de Organización de los tribunales ordinarios. La Comisión Europea tuvo incluso que hacer un esfuerzo adicional mandando una segunda carta respondiendo a las dudas que surgían por parte del Gobierno polaco porque no entendía el contenido de la carta que hacía alusión a las reformas judiciales emprendidas por el país. Como vemos, una estrategia para evitar realmente seguir las recomendaciones y de una manera deliberada llevar a cabo todas las acciones posibles que restaban eficacia al Estado de Derecho.

La aprobación de las leyes del Tribunal Supremo y de organización de los tribunales ordinarios no se demoró mucho en el tiempo. En pocas semanas estuvieron listas las aprobaciones tanto en el Senado como en el Parlamento y el 25 de julio de 2017 el Presidente de la República ya las había firmado después de que hubieran sido sometidas a consideración por parte del Parlamento.

*La tercera Recomendación sobre el Estado De Derecho* 2017/1520: El documento sucede a las 2 anteriores recomendaciones de 27 de julio y 21 de diciembre de 2016. El formato vuelve a ser el mismo, partiendo de una exposición de los motivos que objetivamente sustentan la formulación de una recomendación adicional, implicando con una participación a la Comisión. En concreto, se detectan varios hechos y procedimientos que ponen en peligro al Estado de Derecho y el equilibrio de poderes en su normal funcionamiento.

Desde el primer momento, uno de los tribunales que se encuentra con mayores dificultades en su funcionamiento ordinario es el Tribunal Constitucional y por tanto el control que ejerce se ha visto deslegitimado, dados los personajes que actúan dentro de él y los procedimientos que se han vulnerado para nombrar a los magistrados que deliberan en sus sesiones. Además, no goza de las garantías de total y completa independencia, dado que el Ejecutivo ha evitado confirmar los nombramientos efectuados por el anterior Parlamento y se ha inmiscuido en el proceso, no solo

impidiendo la publicación de las sentencias que emanaban del Tribunal Constitucional, sino que también ha ratificado los cambios llevados a cabo por el Parlamento.

Concretamente, se habían modificado una serie de leyes fundamentales para el funcionamiento del Poder Judicial, que afectaban seriamente a su independencia a la hora de impartir justicia, desequilibrando los distintos poderes operantes en el marco del Estado de Derecho. Las cuatro leyes más importantes fueron por este orden la Ley de Organización de los tribunales ordinarios, en vigor desde el 12 de agosto de 2017 y publicada en el Boletín Oficial de Polonia el 28 de julio de 2017. en segundo lugar, se ven afectadas la formación de los jueces y fiscales, a través de la modificación de la ley de la Escuela Nacional de la Judicatura y el Ministerio Fiscal que consta en vigor desde el 20 de junio de 2017 y fue publicada en el Boletín Oficial el 13 de junio de 2017. En tercer lugar nos encontramos con la ley del Consejo Nacional del Poder Judicial que había superado el trámite en el Senado el 15 de julio de 2017, pero se encontraba en el Parlamento sin haber entrado en vigor. En cuarto lugar se encontraba la ley del Tribunal Supremo que ya había sido aprobada por el Senado pero en el Parlamento se encontraba a la espera de su votación.

Los nuevos cambios afectaban a la estructura de los cimientos del propio Poder Judicial y se veían claramente tocados en lo que respecta a su funcionamiento e independencia. A ojos del gobierno podían parecer leves o incluso mínimos cambios estéticos en algunos preceptos jurídicos, pero en nuestro análisis y descripción de los acontecimientos que tuvieron lugar a lo largo de los meses podemos incidir en sus consecuencias más negativas para el funcionamiento del Estado de Derecho, que lo amenazan y lo debilitan. En definitiva, afectaban al funcionamiento de la justicia y eran precisamente aquellas que la Comisión Europea destacaba como lo suficientemente graves, pues su alteración carecía del consenso y el apoyo de los restantes partidos políticos<sup>289</sup>, pero también de la comunidad internacional que se manifestaba contraria a dicha alteración.

En efecto, el Ejecutivo polaco había actuado no solo en contra de la Comisión Europea, también de manera antagónica al criterio manifestado por la Comisión de Venecia porque se había reafirmado en su nombramiento irregular de un nuevo

---

<sup>289</sup> BALCER, Adam, et al. *Polacy wobec UE: koniec konsensusu*. Fundacja im. Stefana Batorego, 2016. (BALCER, Adam, et al. Los polacos hacia la UE: el fin del consenso. Fundacja im. Stefan Batory, 2016.

presidente en el Tribunal Constitucional, se habían dado por válidos los nombramientos efectuados por el Parlamento polaco de los tres nuevos jueces, careciendo en dicho nombramiento de un precepto jurídico que legitimase la acción.

Además, asumiendo que de entre los tres jueces, nombrados de manera irregular, uno de los tres había sido designado vicepresidente del Tribunal Constitucional e impidiendo que los jueces nombrados por el Parlamento en la séptima legislatura no hubiesen podido asumir plenamente sus funciones dentro del Tribunal Constitucional.

El Gobierno y el Poder Legislativo se habían unido en un objetivo común, obtener un órgano totalmente configurado, al menos en su mayoría de jueces, por un criterio ideológico, asumiendo que los nuevos magistrados no se opondrían a las reformas que pudieran producirse. Este Tribunal Constitucional que se convertía en un juguete pues carecía de la garantía como órgano independiente y legítimo dentro de la estructura del Estado, era manifiestamente una institución debilitada y sus juicios podrían tener escaso valor, dado que la Constitución podría no ser salvaguardada en todas las ocasiones.

De hecho, la Reforma del Tribunal Supremo, y el Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia fueron medidas criticadas por el Defensor del Pueblo polaco, y por los colegios de abogados que operaban en el país. Las asociaciones de abogados y jueces también manifestaron su inquietud, pero no impidió la labor del gobierno, porque el contrapeso que hubiese podido frenar dicha reforma hubiese sido un Tribunal Constitucional independiente que declarase la inconstitucionalidad de las medidas adoptadas por el Legislativo y secundadas por el Ejecutivo. Al ser anulado dicho contrapeso dentro del Estado de Derecho, realmente el Estado se encontraba a merced de las decisiones adoptadas desde los ámbitos más diversos, como podían ser el Ejecutivo o el propio Legislativo, cuyo principal partido al frente de ambos poderes era el de Ley y Justicia.

Este partido se había dedicado con mucho tesón a formular juicios apreciativos de una gran crítica contra el Poder Judicial, y concreto contra los jueces, magistrados y tribunales que operaban en el marco del Estado polaco. Como resultado, la ciudadanía había perdido una cierta confianza en el Poder Judicial y este hecho suponía a ojos de la Comisión Europea una amenaza contra el Estado de Derecho y sobre el deber de cooperación leal que deben mantener los poderes del Estado entre sí. En efecto, la



Comisión de Venecia también se ha unido con similares argumentos a las opiniones expresadas en las distintas recomendaciones formuladas por la Comisión Europea. Polonia no puede avanzar en Occidente rompiendo el marco de convivencia en el seno de su sociedad e introduciendo semejantes desajustes en el funcionamiento ordinario de las instituciones que operan dentro del Estado. Se trata, por tanto, de un principio básico que Polonia había asumido con anterioridad pero que desde el año 2015 viene violando de una manera deliberada.

Estos hechos fueron los que propiciaron las acciones adoptadas por la Comisión y por ello en su tercera recomendación formuló al Ejecutivo polaco una serie de cuestiones que deberían ser resueltas en aproximadamente 30 días. Este breve plazo daría tiempo suficiente para elaborar una respuesta sobre el futuro plan de trabajo que podría formular el Gobierno polaco frente a las instituciones comunitarias, para relajar la tensión y volver a restablecer el orden constitucional que tan rápidamente se había violentado.

En concreto, la Comisión Europea se centró en varios aspectos que deberían ser subsanados a la mayor brevedad de tiempo. En principio, deberían de evitar formular cualquier tipo de declaración o manifestación pública por parte de los poderes del Estado, ya fuesen el Ejecutivo o Legislativo que supusieran una amenaza a la legitimidad del Poder Judicial, esto es, evitar trasladar una desafección que podría extenderse entre la ciudadanía contra los jueces y los magistrados, que llevaban a cabo su función en los tribunales ordinarios o en los tribunales superiores, en el Supremo o incluso en el Constitucional. En su conjunto debería evitarse la erosión de su papel dentro del Estado y por lo tanto existía una clara responsabilidad política por parte de las restantes instituciones.

Además, se reconoce que el Estado polaco tiene completo derecho a reformar su sistema oficial. Es una competencia soberana y no puede existir un poder exterior al Estado que impida dicha reforma, pero debe realizarse de una manera respetuosa con el concepto más esencial sobre el cual se han comprometido los Estados miembros de la Unión a respetar, que es el Estado de Derecho. Lo que solicita la Comisión Europea es simplemente una nueva revisión de la reforma, porque tal y como se ha producido ha erosionado y limitado la capacidad del Poder Judicial para ser independiente, o al menos maximizar dicha independencia en el seno del Estado de Polonia. Puesto que el Estado

ha firmado y ratificado numerosos convenios internacionales, tratados de Derecho Internacional Público dónde explícitamente reconoce que va a respetar el principio del Estado de Derecho, no puede de una manera arbitraria y sin tener en cuenta las recomendaciones internacionales que pueden proceder o bien de la Unión Europea o del Consejo de Europa, actuar en contra del criterio de dichas instituciones y formular una reforma que no cuenta con el beneplácito internacional.

Por lo tanto, una de las recomendaciones que fórmula la Unión Europea es que la reforma, independientemente de la manera cómo se realice, se tienda a unos mínimos, y que no traspase el límite de sesgar la independencia del Poder Judicial. Pero se realiza sin el consenso con los órganos judiciales del país y no se tiene en cuenta el Derecho de la Unión Europea o las recomendaciones que se formulan a lo largo de todo el proceso.

Dado que se ha observado una acción deliberada contra el funcionamiento del Tribunal Constitucional, se solicita el completo restablecimiento tanto de su independencia en el seno del Estado como de la restitución de la legitimidad perdida tras meses de constantes ataques contra sus miembros y su capacidad para actuar como árbitro constitucional. En ese sentido, deben ser publicadas con la mayor brevedad y ejecutadas las sentencias que no habían sido tenidas en consideración por parte del Ejecutivo ni por el Legislativo, como eran las del 9 de marzo, 11 de agosto y 7 de noviembre de 2016.

Las dos últimas recomendaciones señalan que la ley del Consejo Nacional del Poder Judicial, la de la organización de los tribunales ordinarios y la del Tribunal Supremo no tendrían que entrar en vigor, dadas las implicaciones que podrían tener para el funcionamiento del Estado de Derecho. Mientras que la ley de la Escuela Nacional de la Judicatura debería ser o retirada o modificada para tener un contenido acorde con la Constitución del Estado polaco y con las recomendaciones ya formuladas por parte de la Comisión Europea. En último lugar, se reivindica el papel del Tribunal Supremo dentro de la sociedad y se hace un llamamiento a evitar colisionar con su actividad, realizar cualquier tipo de actividad que ingiera en el normal funcionamiento de la institución como órgano supremo dónde se adoptan las decisiones judiciales.

Por ello, el Tribunal Supremo debe contar con un funcionamiento autónomo, libre de injerencias externas, que impliquen la modificación interna del propio órgano, cómo podría producirse en caso de decretarse la jubilación forzosa de uno o más de sus

miembros. De lo que se trata es de impedir que cualquiera de los otros poderes que actúan en el marco del Estado puedan transformar el Tribunal Supremo en un órgano que siga sus criterios y dictados de forma que su independencia quede reducida a cenizas prácticamente y con ello se reduzca la eficacia del Estado de Derecho.

En el momento en que se produjo la tercera Recomendación la Comisión Europea ya señaló a las autoridades polacas de una manera expresa que en caso de aprobar cualquier tipo de medida que supusiera una injerencia de estas características, más allá de la efectuada en el Tribunal Constitucional y de la reforma legislativa que afectaba al Poder Judicial, recurriría automáticamente a formular una propuesta al Consejo en virtud del Artículo 7 apartado 1 del Tratado de la Unión Europea donde expresa el incumplimiento del artículo 2 del Tratado de la Unión y por lo tanto comienzan los procedimientos oportunos para detener dicha violación. El Gobierno de Polonia solicitó aclaraciones adicionales el 28 de agosto de 2017, ya que remitió contestación oficial a la Comisión, pero cuestionaba de manera directa todos y cada una de las observaciones que había formulado el Ejecutivo comunitario y no asumió ningún tipo de recomendación, para alterar el curso de los acontecimientos.

El Parlamento polaco que, en aquellos momentos, continuaba avanzando en la tramitación de la Ley del Consejo Nacional del Poder Judicial y la ley del Tribunal Supremo, recibió la notificación oportuna el 31 de julio de 2017 por parte de la Presidencia de la República donde se hacía constar el expreso deseo de vetar las dos leyes que se estaban discutiendo. Además, por si todavía no había quedado lo suficientemente claro de que a nivel internacional Polonia cada vez estaba posicionándose frontalmente en contra de las tesis mantenida por las principales organismos internacionales, el 30 de agosto de 2017 desde la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa y su oficina de instituciones democráticas y derechos humanos se aprobó un dictamen respecto al articulado de la Ley del Tribunal Supremo y en concreto sobre las consecuencias que se derivarían de la entrada en vigor de dicha ley. El dictamen vino a confirmar que el contenido sustantivo de la ley del Tribunal Supremo que Polonia estaba discutiendo o pendiente de aprobar, era una reforma que no tenía en consideración el respeto a las recomendaciones formuladas a nivel internacional respecto al equilibrio necesario en el Estado de Derecho y la correspondiente independencia que requiere el Poder Judicial.

Vista la situación que la Comisión Europea se encontraba en contra, el Consejo de Europa también y adicionalmente la OSCE, al gobierno polaco no le quedó otra cosa que buscar el apoyo entre sus ciudadanos y comenzó el 11 de septiembre de 2017 a promover una campaña pública desde las instituciones en favor de “Tribunales justos”. El nombre obedecía al interés del Gobierno por facilitar a la ciudadanía la comprensión de que su reforma era positiva y para ello no dudaron en utilizar medios públicos y financiación pública para extender la propaganda en favor de su particular causa.

Ese mismo día, una facción del Tribunal Constitucional, en concreto cinco jueces reunidos en una de las salas, dictaminaría que la ley de Enjuiciamiento Civil no se ajustaba al marco constitucional y en concreto la declaraba completamente irregular y contrario a la Constitución en relación con aquellos preceptos que concedían a los tribunales ordinarios y al propio Tribunal Supremo cuestionar la legalidad cuando se hubiese procedido a elegir tanto al presidente, como al del órgano constitucional<sup>290 291</sup>.

Por su parte, el Consejo Nacional del Poder Judicial no quedó ajeno a esta disputa ideológica, puesto que se había transformado el proceso y había dado un salto cualitativo, ya no solamente incumbía al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo contra el Judicial. Ahora también buscaban involucrar y tensionar a la ciudadanía en su conjunto para emplearla como arma arrojada. Por ello, indicamos que efectivamente el Consejo Nacional del Poder Judicial elevó distintas declaraciones, las hizo públicas con el propósito de contra argumentar las acusaciones sin fundamento que la campaña mediática iniciada estaba lanzando contra el Poder Judicial.

El ministro de Justicia por su parte no se vio impedido por las reacciones internacionales para hacer valer sus prerrogativas que le concedían la Ley de Organización de los tribunales ordinarios, para cesar de manera fulminante a los presidentes y vicepresidentes de los tribunales que considerase oportuno. Las decisiones que adoptó a partir del 13 de septiembre de 2017 causaron una enorme repercusión sobre todo por las críticas formuladas de manera directa por el Consejo Nacional del

---

<sup>290</sup> Código de Procedimiento Civil - evaluación de la corrección del proceso de selección de un juez, vicepresidente y presidente del Tribunal Constitucional: <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/art/9783-kodeks-postepowania-cywilnego/>

<sup>291</sup> 64 / A / 2017 JUICIO del 11 de septiembre de 2017 Árbitro. acto K 10/17 \* En nombre de la República de Polonia El Tribunal Constitucional : Grzegorz Jędrejek – presidente; Zbigniew Jędrzejewski - ponente

León Kieres; Michał Warcinski y Andrzej Zielonacki. Disponible en : [https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/\\_public/k9/dokumenty/trybunal/2018/k\\_10\\_17.pdf](https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/userfiles/_public/k9/dokumenty/trybunal/2018/k_10_17.pdf)

Poder Judicial, que le acusaban de ostentar un poder excesivo. Entendían que los decretos de cese establecidos por el ministro de Justicia obedecían a criterios arbitrarios, se antojaban completamente discrecionales, violaban la Constitución y el Ejecutivo traicionaba la independencia judicial premiando con su criterio a los personajes que menos en desacuerdo estuviesen con las tesis defendidas por el partido gobernante. En conclusión, la alteración de todo este marco jurídico que orientaba la labor de los tribunales en Polonia estaba derivando en la supresión de la imparcialidad judicial que se supone debería respetarse en un país que en teoría se mostraba como un Estado democrático y de derecho adherido a la Unión Europea, pero que en los últimos años ha puesto en peligro a su sistema político<sup>292</sup>.

A partir de entonces se produjeron una serie de nombramientos. El Parlamento polaco designó el 15 de septiembre de 2017 a un juez que sería ratificado por el Presidente de la República en menos de 72 horas. El mismo día de la designación el Parlamento daría su apoyo la promulgación de una nueva ley sobre el Instituto Nacional de la Libertad por el cual se creaba el nuevo centro para el desarrollo de la sociedad civil cuya principal función sería la de dirigir el otorgamiento de los distintos fondos públicos a las diferentes ONGs y asociaciones que operaban en el Estado.

En las siguientes semanas de septiembre, el presidente de la República siguió muy de cerca la transformación de la ley del Tribunal Supremo y del Consejo Nacional del Poder Judicial para ponerlas a disposición de la Cámara Baja, el 26 de septiembre de 2017, comenzando entonces el periodo de introducción de enmiendas, sometiendo los proyectos a debate para su posterior votación. En este caso, el Parlamento no se saltó el trámite preceptivo de remitir los anteproyectos a los órganos que estarían afectados, que serían el Consejo Nacional del Poder Judicial, el Tribunal Supremo y el Defensor del Pueblo. Los tres deberían realizar las observaciones oportunas para que el Parlamento las pudiese tener en cuenta.

Los informes que realizó el Tribunal Supremo sobre sendos proyectos fueron publicados en octubre de 2017 y sus conclusiones fueron demoledoras. Los dos nuevos proyectos que impulsaban una reforma sobre el Tribunal Supremo y otra sobre el Consejo Nacional del Poder Judicial eran tan agresivos que podrían afectar de una

---

<sup>292</sup> BUGARIČ, Bojan. The Right to Democracy in a Populist Era. *AJIL Unbound*, 2018, vol. 112, p. 79-83.

manera decisiva a los equilibrios existentes en el seno del Estado de Derecho, debilitando la independencia de los órganos judiciales y afectando a la credibilidad internacional de Polonia como Estado democrático.

Efectivamente, a nivel internacional Polonia cada vez se encontraba más aislada porque las actuaciones emprendidas desde el Gobierno central contra el criterio de instituciones internacionales y de órganos de su propio Estado, estaban certificando la intransigencia del partido gobernante. El Consejo de Europa y concretamente su asamblea parlamentaria aprobaría una resolución el 11 de octubre de 2017 donde abordaba los nuevos mecanismos activados por parte de los Estados miembros de la organización a la hora de erosionar los pilares del Estado de Derecho.

En una parte de la resolución se pone de manifiesto la inquietud que el Consejo de Europa mantiene con los acontecimientos que se suceden en Polonia, y sobre todo por las tensiones existentes entre los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial que pueden poner en peligro el principio de separación de poderes. Sin embargo, también se mantiene en alerta precisamente debido al acoso que sufre el Poder Judicial y los cada vez más numerosos ataques a su independencia.

De hecho, la resolución 2188 se producía teniendo en cuenta las resoluciones 1594 sobre el principio del estado de derecho, la 1685 sobre las alegaciones políticamente motivadas los abusos del sistema de justicia penal; la 2040 sobre las amenazas al Estado de Derecho en los miembros del Consejo de Europa, la 1703, la 1896 sobre corrupción judicial, la 1943 y la recomendación 2019 en la corrupción como amenaza al Estado de derecho y en la resolución 2098, la recomendación 2087.<sup>293</sup>

La red europea de Consejos del Poder Judicial también recibiría una petición formal por parte del Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia, el 3 de octubre de 2017, para facilitar un dictamen respecto a la ley que el Gobierno estaba reformando. El dictamen hecho público el 13 de octubre de 2017 se manifestaba en línea con las opiniones formuladas por el Consejo de Europa de que dicho proyecto contravenía los

---

<sup>293</sup> New threats to the rule of law in Council of Europe member States: selected examples; <http://semantic-pace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbmQvbnceG1sL1hSZWYvWDJlLURXLWV4dHIuYXNwP2ZpbGVpZD0yNDIxNCZsYW5nPUVO&xsl=aHR0cDovL3NlbWVudGljcGFjZS5uZXQvWHNsdc9QZGYvWFJZi1XRC1BVCIYTUwyUERGLnhzbA==&xsltparams=ZmlsZWlkPTI0MjE0>

principios europeos sobre los que se asentaba la independencia de los Consejos del Poder Judicial que deberían ser respetados por los Estados.<sup>294</sup>

Por su parte, las Naciones Unidas volvían a insistir a Polonia de que su deber como Estado democrático y de derecho era admitir las recomendaciones formuladas por parte del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, que en su fiscalización sobre la situación existente en el seno del país les formulaba una serie de recomendaciones. Las cuales resultaban muy aconsejables ser tenidas en cuenta, sobre todo las concernientes a la independencia del Poder Judicial. Incluso el Relator Especial de las Naciones Unidas, Diego García-Sayán, ya había anunciado que visitaría el país el 18 de octubre de 2017<sup>295</sup>. A la hora de plantear sus observaciones preliminares respecto a los dos proyectos que había subido el Poder Ejecutivo y el Legislativo para reformar la Ley del Tribunal Supremo y del Consejo Nacional del Poder Judicial eran textos jurídicos con grandes lagunas en el cumplimiento de los requisitos de un Estado de Derecho armonioso y equilibrado.

El Alto Comisionado asumiría que “Las medidas adoptadas no son apropiadas para alcanzar los objetivos declarados y vienen afectando severamente la independencia judicial. Desde que asumió funciones el Gobierno ha puesto en marcha un conjunto de acciones coordinadas que han afectado la independencia del Tribunal Constitucional, así como la composición, organización y funciones de los tribunales ordinarios, la Corte Suprema y el Consejo Nacional de la Judicatura”<sup>296</sup>.

En efecto, el informe del Relator Especial destacó que la ley sobre las organizaciones de los tribunales ordinarios debería ser enmendada, en consonancia con el contenido de la Constitución de Polonia y guiada por un espíritu de cooperación con la comunidad internacional que solicitaba cambios adicionales. La prerrogativa concedida al ministro de Justicia respecto a la posibilidad de que pudiese destituir a los presidentes de los tribunales debería ser eliminada.

---

<sup>294</sup> [https://www.ency.eu/images/stories/pdf/Members/rfc\\_krs\\_pl\\_opinion\\_ency\\_eb\\_13\\_10\\_2017\\_final.pdf](https://www.ency.eu/images/stories/pdf/Members/rfc_krs_pl_opinion_ency_eb_13_10_2017_final.pdf)

<sup>295</sup> Presentación de Diego García-Sayán Relator sobre la Independencia de Jueces y Abogados 73 sesión de la Asamblea General. III Comité, Item 73(b) 18 de octubre de 2017, web <https://papersmart.unmeetings.org/media2/16153951/diego-garcia-sayan-ga-statement.pdf>

<sup>296</sup> Discurso de Presentación del Sr. Diego García-Sayán, Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados al 38ª sesión del Consejo de derechos humanos. Disponible en <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23255&LangID=S> (visitado 27/06/2018)

En segundo lugar, destacó la ley del Consejo Nacional de la Judicatura de Polonia y concluyó que el procedimiento aprobado para efectuar los nuevos nombramientos de jueces en el Consejo Nacional de la Judicatura, o bien para decretar la finalización anticipadas en los mandatos de sus miembros, aspectos que supusieron una transformación de enorme trascendencia, que carecía de un encaje constitucional y de un apoyo internacional, dado que los informes de diversas instituciones y organismos concluyen que menoscababa la independencia del poder judicial polaco.

Por otra parte, el informe del Alto Comisionado aborda la ley de la Corte Suprema, en la cual hay una transferencia muy notable de competencias al Presidente de la República, principal figura del Poder Ejecutivo. Una de las principales medidas más controvertidas es la reducción de la edad de jubilación para los miembros que componen la Corte Suprema, pasando de los 70 a los 65 años de edad, sin ninguna sustentación académica o científica que argumente dicho cambio, mientras que el Presidente de la República gozara de una capacidad discrecional para mantener a un juez en el Supremo de una manera arbitraria si ha vencido la edad de jubilación o se encuentra próximo a ella. Esta medida implica que la capacidad del juez una vez alcanzada una determinada edad se encuentra en manos del Ejecutivo, y pierde su independencia cuando el Gobierno decreta su cese.<sup>297</sup>

Finalmente, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la independencia de magistrados y abogados que hasta entonces había llevado la investigación, Diego García-Sayán, efectuó la presentación de un informe preliminar con sus observaciones correspondientes, el 27 de octubre de 2017, en las cuales ya establecía de una manera indubitada que los dos proyectos de ley tramitados y aprobado correspondientes uno al Tribunal Supremo y otro al Consejo Nacional del Poder Judicial manifestaban un gran número de cuestiones de difícil solución las cuales podían poner en peligro la independencia del poder judicial en el estado de Polonia.

El gobierno de Polonia ajeno a estos dictámenes y recomendaciones internacionales observa cómo los jueces nombrados de una manera irregular en el Tribunal Constitucional comienzan a actuar de una manera extraña, porque dos de los

---

<sup>297</sup> Rapport du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats sur sa mission en Pologne, Conseil des droits de l'homme Trente-huitième session 18 juin-6 juillet 2018 Point 3 de l'ordre du jour Promotion et protection de tous les droits de l'homme, civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, y compris le droit au développement <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/084/28/PDF/G1808428.pdf?OpenElement>



magistrados que asumieron el cargo de manera irregular se reunieron en una sala y declararon inconstitucional los preceptos jurídicos sobre los cuales se había fundamentado el nombramiento del Presidente primero del Tribunal Supremo.

El 24 de octubre de 2017 dos jueces aceptaron que las leyes del Tribunal Constitucional aprobadas en diciembre de 2016 se ajustaban al contenido constitucional y son precisamente las leyes sobre las cuales está fundado el nombramiento de los dos que efectúan la aprobación de dicha constitucionalidad. Luego observamos una enorme irregularidad en este proceso, los dos jueces que habían sido nombrados de acuerdo con leyes declaradas inconstitucionales son los que confirman que dichas normas habían sido consideradas falsamente constitucionales y bajo su criterio gozan de plena constitucionalidad.

El Consejo Nacional del Poder Judicial en Polonia decidió actuar con un nuevo dictamen, publicado el 31 de octubre de 2017, señalando crudamente la realidad a la que se enfrentaba el Estado de Polonia, puesto que el proyecto de ley que versaba sobre el Consejo Nacional del Poder Judicial era inconstitucional por motivos materiales al habilitar al Parlamento polaco para llevar a cabo el nombramiento de los jueces que pertenecerían al Consejo, pero al mismo tiempo tendría la capacidad de erosionar su mandato, pudiendo cesarles de forma anticipada. Esta reforma convertía en una entidad con mayor vulnerabilidad la independencia de los jueces, al menos el órgano que se encargaba de su gobierno. Esta realidad motivó precisamente el informe del Consejo Consultivo de los jueces europeos, una declaración donde trasladaba a la sociedad su enorme preocupación por la deriva que estaba adoptando el país y en concreto la erosión de la independencia del Poder Judicial.<sup>298</sup>

El propio defensor del pueblo de Polonia dirigiría al Jefe del Estado una breve misiva el 11 de noviembre del 2017 expresando su punto de vista en relación a los proyectos de ley que reforma va en el Tribunal Supremo y el Consejo Nacional del Poder Judicial. En su opinión consideraba que su adopción no aseguraría un nivel óptimo en la independencia del Poder Judicial frente a los restantes poderes del Estado, en particular el Ejecutivo, pero incluyendo también al Legislativo. Además, otro de los peligros que corría el Estado con esta reforma era precisamente que los ciudadanos

---

<sup>298</sup> Declaración CCJE (2017)9, de 10 de noviembre de 2017, relativa a la situación de la independencia judicial en Polonia.

fuesen impedidos de acudir a una justicia realmente independiente y por tanto su deber como defensor de los intereses de la ciudadanía polaca era el de señalar que una transformación legislativa de esta envergadura supondría un riesgo para la propia democracia, derivando en una crisis artificialmente creada del sistema político y judicial polaco<sup>299</sup>.

### 3.2.7. La creciente contestación internacional ante las reformas emprendidas por Polonia

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa aprovechó la ocasión también para hacer un llamamiento a las autoridades polacas. Desde la Oficina de instituciones democráticas y derechos humanos se elaboró un dictamen en relación a las leyes proyectadas que contenían la reforma del Tribunal Supremo y en su análisis del articulado habían detectado una profunda incoherencia o, mejor dicho, incompatibilidad con lo que la comunidad internacional manifiesta de una manera estandarizada como aceptable en la cuestión de la solidez e independencia del Poder Judicial.

Por tanto, Polonia no estaba recibiendo advertencias solo por parte de la Comisión Europea, no era un hostigamiento comunitario exclusivamente, sino que otras organizaciones internacionales y desde el propio Estado polaco, instituciones que todavía se mantenía en independientes advertían que la deriva a la cual se estaba encarrilando el Ejecutivo y el Legislativo no contaban con el respaldo ni de la ciudadanía, ni de organismos en general.<sup>300</sup>

El Parlamento Europeo, por su parte, mantendría un importante debate en noviembre de 2017 sobre la cuestión polaca y aprobaría una resolución sobre la situación del Estado de Derecho y la democracia en Polonia. Las conclusiones a las que llegaba eran de apoyo a la Comisión que en su actuación como guardiana de los Tratados estaba actuando con diligencia en su función y valoraba las actuaciones del

---

<sup>299</sup> JASKIERNIA, Jerzy. Władza sądownicza w warunkach kryzysu demokracji liberalnej. *Zmierzch demokracji liberalnej?*, p. 217. (JASKIERNIA, Jerzy. El poder judicial en una crisis de democracia liberal. *Ocaso de la democracia liberal?*, pág. 217.)

<sup>300</sup> Dictamen de la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos de la OSCE, de 13 de noviembre de 2017, sobre determinadas disposiciones del proyecto de ley del Tribunal Supremo de Polonia (a 26 de septiembre de 2017).

Ejecutivo y el Legislativo polaco como de riesgo inminente en la quiebra de los valores asumidos por la Unión en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.<sup>301</sup>

Mientras que el Consejo de la Abogacía Europea asumiendo las tesis defendidas por los parlamentarios europeos, decide ir más allá y realmente instar tanto al Gobierno como al Poder Legislativo de Polonia a no dejarse llevar por las inclinaciones que habían mantenido hasta el momento. No deberían aprobar el proyecto de ley del Tribunal Supremo y el del Consejo Nacional del Poder Judicial porque ambos representaban una rémora para la credibilidad del propio Estado, pero es que además erosionaba lo que ya se había comentado con anterioridad y es el principio de separación de poderes que la Carta Magna de Polonia garantiza y que el gobierno de una manera decidida se encuentra empeñado en derribar. El informe fue publicado el 24 de noviembre de 2017 pero 5 días más tarde la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos y Amnistía Internacional junto a la Organización de Jueces Justicia hicieron pública una declaración poniendo serias objeciones y criticando abiertamente que los dos proyectos legislativos tan polémicos sigan en pie, se tramiten sin ningún tipo de cortapisas y el presidente esté respaldando dicha actuación.

En la misma línea se pronunció un dictamen elaborado por la Red Europea de Consejos del Poder Judicial señalando que Polonia no se estaba manteniendo alineada con los principios que defendía la propia red europea y por lo tanto estaba incurriendo en una grave incoherencia con respecto a los restantes Estados miembros de la organización.<sup>302</sup>

La acción en el Consejo de Europa tampoco se detuvo, puesto que la Comisión de Venecia actuando por petición de la Asamblea Parlamentaria adoptaría un informe, un dictamen que abordaría, entre otros, la polémica suscitada en torno al anteproyecto de la ley del Consejo Nacional del Poder Judicial, la ley del Tribunal Supremo, o la Ley de Organización de los tribunales ordinarios. Todos ellos hechos públicos en la web y accesibles para los investigadores.<sup>303</sup>

---

<sup>301</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 15 de noviembre de 2017, sobre la situación del Estado de Derecho y de la democracia en Polonia [2017/2931 (RSP)].

<sup>302</sup> Dictamen del Comité Ejecutivo de la RECPJ, de 5 de diciembre de 2017, sobre la aprobación de las enmiendas a la Ley del Consejo Nacional del Poder Judicial.

<sup>303</sup> Dictamen 904/2017 CDL(2017)035 de la Comisión de Venecia sobre el proyecto de ley por la que se modifica la Ley del Consejo Nacional del Poder Judicial, sobre el proyecto de ley que modifica la Ley del Tribunal Supremo, propuestos por el Presidente de Polonia, y sobre la Ley de Organización de los

Las conclusiones a las que llegan son también muy similares a las de otros organismos internacionales, en concreto señalan que tanto el Ejecutivo como el Legislativo con los cambios legislativos propuestos tienen la posibilidad de realizar serias injerencias en el Poder Judicial y por lo tanto su independencia se encuentra seriamente dañada, sí como resultado de la obstinación de los dos poderes que ejercen como contrapeso se empeñan por asfixiar la capacidad y autonomía de los jueces. La importancia de este hecho para debilitar el Estado de Derecho supone poco menos que atentar contra los valores constitucionales y por lo tanto se instala de una manera muy diplomática que el Presidente de la República de Polonia no siguiera defendiendo las propuestas, optase por trasladar a la sociedad el cambio de postura y entablar un proceso de debate con todas las fuerzas políticas, sin que supusiera el fin de la tramitación legislativa de los anteproyectos.

Al mismo tiempo, se señalaba al Parlamento polaco como corresponsable en todo este proceso y que debería de alguna manera posicionarse del lado de la democracia y del respeto al Estado de Derecho, sin hipotecar el futuro del Estado a unas leyes que podrían dañarlo, sobre todo tras haber secundado la Ley de Organización de los tribunales ordinarios. En esa huida hacia delante el Parlamento polaco optó por aprobar las leyes del Tribunal Supremo y del Consejo Nacional del Poder Judicial que se encontraban en trámite parlamentario, hecho que motivó la declaración del Comisario del Consejo de Europa para los Derechos Humanos efectuada el 8 de diciembre del 2017, lamentando que se hubiera dado un salto de no retorno, porque ya solo restaba la aprobación por parte del Senado, que tuvo lugar el 15 de diciembre de 2017, y poco después serían trasladadas al Boletín Oficial.

A su vez, existía una carencia en un control independiente por parte del Tribunal Constitucional porque se había ejecutado una reforma que anulaba el equilibrio anterior. Hemos señalado que desde el 2016, el Ejecutivo comunitario tiene constancia que se ha dañado la legitimidad e independencia de una de las instituciones clave en el funcionamiento democrático de la República de Polonia. El Tribunal Constitucional se convierte de facto en un organismo títere del Gobierno, puesto que sus nombramientos se producen a su gusto y por tanto la constitucionalidad o no de las normas aprobadas

---

Tribunales Ordinarios [en lo sucesivo, «CDL(2017)035»], y Dictamen 892/2017 CDL(2017)037 de la Comisión de Venecia sobre la Ley del Ministerio Fiscal, en su versión modificada [en lo sucesivo, «CDL(2017)037»].)

por el Parlamento afecta a los intereses del partido gobernante. Claramente el origen de la recomendación efectuada el 26 de julio de 2017 es precisamente retrotraerse al escenario anterior, devolver la independencia a la institución constitucional para que los miembros que lo configuran fuesen elegidos y designados de la misma manera como venía haciéndose desde que así se decidió, y qué se marcaba en la línea de actuación de la sentencia del Tribunal Constitucional publicada el 3 y 9 de diciembre del 2015.

Sin embargo, el Gobierno de Polonia no asumió ninguna de las sugerencias efectuadas de manera diplomática. Se revalidaron los nombramientos efectuados sin la base jurídica válida que hubiese otorgado la legitimidad suficiente para formar parte del tribunal y asumió el cargo una presidenta sin el debido respeto jurídico.

Además, a ello hemos de sumarle otra serie de amenazas que revierten en la imparcialidad del Poder Judicial como por ejemplo la ley del Tribunal Supremo dónde la modificación de los preceptos jurídicos existentes ha generado el cese y la jubilación forzosa de 31 de los 83 jueces existentes, al disminuir la edad con la que los jueces pueden retirarse. Eso produce como consecuencia suprimir la posibilidad de que el Gobierno pueda renovar una gran cantidad de jueces y ubicar en esas posiciones decisivas a personas cercanas a su confianza.

En efecto, los nuevos nombramientos conceden la potestad al Presidente de la República contando con la recomendación efectuada por parte del Consejo Nacional del Poder Judicial pero con una clara falta de independencia porque estarían conectados de una manera o de otra con el poder gobernante de ese momento. Se ve afectado uno de los principios básicos que es la inamovilidad de los jueces para que mantengan su independencia y este aspecto es claro en la jurisprudencia que ha mantenido durante muchos años el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, así como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.<sup>304</sup> Y otros organismos dependientes del Consejo de Europa como la Comisión de Venecia que han insistido en dicha objeción.<sup>305</sup>

Una de las garantías para entender que el respeto al Estado de Derecho se mantiene es precisamente que los tres poderes de alguna manera se mantengan

---

<sup>304</sup> Asunto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de junio de 1984, Campbell y Fell / Reino Unido, apartado 80; Asunto de 30 de noviembre de 2011, Henryk Urban y Ryszard Urban / Polonia, apartado 45; asunto de 21 de junio de 2011, Fruni/Eslavaquia, apartado 145; y asunto de 3 de marzo de 2005, Brudnicka y otros / Polonia, apartado 41.

<sup>305</sup> Recomendación CM/Rec(2010)12 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre los jueces: independencia, eficiencia y responsabilidad («la Recomendación del Consejo de Europa de 2010»).

independientes, y en concreto en el ámbito judicial los jueces se encuentren resguardados frente a la arbitraria decisión de un gobernante, que decida automáticamente por inclinación política deshacerse de la persona que más le convenga. Una decisión que no debería de estar al alcance de los políticos, sino solo iniciarse en caso de una falta grave por parte de un juez en el servicio de su magistratura. Este predicamento no es exclusivo por parte de las instituciones comunitarias, también se encuentra reflejado en tratados internacionales como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en su artículo 6, apartado 1 que dice *“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.”*

En el caso de Polonia no observamos que se cumplan estas características. El partido gobernante ha decidido transmutar la esencia de la democracia en un Estado iliberal<sup>306</sup>, alterando el Poder Judicial en todos los niveles, desde el ámbito constitucional, que salvaguarda el respeto de las normas aprobadas por el Parlamento y que se adecuen a los preceptos marcados por la Carta Magna polaca, pero también las transformaciones se trasladan al Supremo de Polonia y al Consejo General del Poder Judicial polaco. En definitiva, se atenta contra la separación de poderes y se erosiona el Estado de Derecho. De hecho, no puede aludir a que por evitar la sombra del comunismo sobre algunos de los jueces más ancianos en el cargo puede abrir la puerta a llevar a cabo semejante transformación que implica descabezar al sistema judicial y alterarlo con figuras que causan cierta simpatía al partido gobernante.

De hecho, este proceso se podría llevar de otra manera, estudiando caso por caso, no aplicando una ley que directamente jubila de manera forzosa a decenas de jueces y magistrados, sino que asumiendo la tesis de la Comisión de Venecia, no sé comprende los motivos por los cuales un gobierno en el año 2016 comienza este proceso que no se llevó a cabo con anterioridad. Evidentemente, los jueces tienen un historial y han mantenido la imparcialidad dentro del sistema. Si no hubieran sido sancionados o expedientados. Desde luego el planteamiento del Gobierno polaco no tiene ninguna posibilidad de ser aceptado por una sociedad civil y bien informada

---

<sup>306</sup> MACOVEI, Oana Andreea. L'État illibéral dans l'Union européenne, essai de conceptualisation. *Civitas Europa*, 2018, no 1, p. 127-144.

porque si ponen en tela de juicio la honorabilidad de algunos jueces o magistrados que han actuado y que tienen alguna simpatía por el régimen comunista anterior, cercano a la desaparecida Unión Soviética, se le tendrían que haber sancionado siguiendo los cauces oportunos.<sup>307</sup> Por lo tanto, no cabe un proceso general, que indiscriminadamente jubila a unos y otros.

Adicionalmente, el Consejo de Europa vuelve a incidir en que una reforma de estas características vulnera de manera flagrante los derechos individuales de los jueces y magistrados en el desempeño de su deber y resquebraja el pilar sobre el que se sustenta el Estado de Derecho, que es la independencia del poder judicial y que como tal no pueden ser removidos de su cargo hasta que de manera natural, tal y como estipulan las leyes, lleguen a la preceptiva edad de jubilación, sin ser adelantada ni un solo año por motivos espurios.

Sin embargo, esta transformación se lleva a cabo en un momento donde el Tribunal Constitucional está descabezado, se encuentra paralizado y sus reflexiones acerca de la constitucionalidad o no de una determinada norma, no goza de la independencia e imparcialidad de antaño, cuándo precisamente todos sus miembros se habían nombrado de una manera jurídicamente válida. Este hecho impide de manera manifiesta que se produzcan juicios objetivos acerca de la constitucionalidad de las leyes aprobadas en el Parlamento.

Hasta tal punto que, si un juez en el Tribunal Supremo quiere permanecer en su puesto dada la inmediata reducción en la edad de jubilación, debe solicitar mediante un trámite una solicitud expresa al Presidente de la República y cuenta con una total arbitrariedad y discrecionalidad para que lo renueve o no en función de sus preferencias, hasta un máximo de dos mandatos. Lo que conduce evidentemente a que los jueces se encuentren sometidos al poder político de una manera flagrante, pues si no efectúan los juicios de acuerdo con la voluntad de aquel que les ha renovado, este hecho les impide a ellos contar con mayor objetividad y ser libres a la hora de formular sus sentencias, porque de no agradar al gobernante, serán cesados en el momento en que finalice su renovación.

---

<sup>307</sup> SZCZERBIAK, Aleks. *Politicising the communist past: the politics of truth revelation in post-communist Poland*. Routledge, 2018.

Estas dolorosas medidas que han adoptado el Poder Legislativo y el Ejecutivo de Polonia sabían perfectamente el riesgo que corrían pero aun así deciden seguir adelante contra su propio sentido común, contra los valores reflejados en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea y contra los consejos de distintas y diversas organizaciones internacionales y asociaciones independientes de diversos colectivos como abogados o jueces dentro de Europa.

Pues, en efecto, el propio régimen imperante con la nueva reforma impide que la selección de los jueces se lleve a cabo sobre principios de meritocracia, establecidos en una ley anterior y sobre la base de la existencia de una autoridad plenamente independiente para que formule las recomendaciones que más tarde facilitan los nombramientos.

Uno de los aspectos más significativos también de la reforma de la nueva ley del Tribunal Supremo de Polonia es precisamente la nueva norma procesal que habilita a plantear recursos extraordinarios sobre sentencias que ya han pronunciado los tribunales y son firmes desde los últimos 20 años. Una capacidad que ostentaría han tanto el Fiscal General del Estado de Polonia como el Defensor del Pueblo y los motivos que pueden facilitar que ambas figuras actúen son en realidad muy amplios.

Este aspecto en concreto atenta contra el principio de cosa juzgada, ya que al posibilitar la revisión extraordinaria de todas las sentencias en un marco temporal de hasta 20 años, de forma retrospectiva puede poner en peligro el principio de seguridad jurídica.<sup>308</sup>

Por otra parte, un escollo en la independencia del Poder Judicial se ha observado directamente con la creación de dos figuras que pueden incoar procedimientos disciplinarios contra cualquier juez o magistrado perteneciente al Poder Judicial. Nos estamos refiriendo al agente disciplinario del Tribunal Supremo, o al agente disciplinario extraordinario designado por el Presidente de la República. El primero es nombrado por el Supremo para una duración en el cargo de 4 años mientras que el segundo se produce a expensas de la decisión presidencial, sin ningún tipo de consejo judicial lo que significa que de forma indirecta el Ejecutivo puede actuar contra los jueces.

---

<sup>308</sup> Dictamen CDL(2017)035, apartados 58, 63 y 130.



Las nuevas salas creadas ex profeso en el seno del Tribunal Supremo para efectuar la revisión de los recursos extraordinarios que se produzcan, tendrán la última palabra a la hora de otorgar la validez en cuestiones clave como elecciones nacionales, locales o las del propio Parlamento Europeo. Si hubiese cualquier tipo de problema en cuestiones de revisión disciplinaria sobre la actitud y el comportamiento de un determinado juez, podría existir un desequilibrio en el funcionamiento de esta sala, porque la disciplinaria autónoma y la de control extraordinario pueden convertirse en dos esferas de mayor relevancia en el seno del Supremo.

Los pronunciamientos de la Comisión de Venecia han sido muy claros al respecto, dado que la creación de dichas salas se produce por criterios políticos y que el nombramiento de los jueces tendrá directamente una conexión con la principal fuerza que gobierna en Polonia puede afectar seriamente a la credibilidad del Estado a nivel internacional y sobre todo evidenciar su escasa sensibilidad con esta cuestión fundamental, en concreto con el respeto al Estado de Derecho.

La segunda reforma más controvertida aparte de la ejecutada en el Tribunal Supremo y el Constitucional, es la del Consejo Nacional del Poder Judicial que como institución tiene un papel muy relevante en el autogobierno del juez. De hecho, en casi todos los Estados miembros de la Unión Europea el funcionamiento es similar, es una institución donde un número reducido de fuentes con un sistema administrativo muy complejo, ya que estudia la política de ascensos, traslados si hubiera solicitudes, procedimientos disciplinarios cuando se observaran irregularidades en el desempeño del deber, cese si los hubiere o jubilaciones anticipadas para aquellos miembros que cumplan con los requisitos legales. Son por tanto tareas muy sensibles que si existiese una injerencia por parte de otro órgano de gobierno o institución del Estado ajena al poder judicial, supondría disminuir o decapitar la independencia del Poder Judicial en su conjunto.

El Consejo de Europa en 2010 ya se pronunció al respecto de la selección de los jueces en los Consejos Generales del Poder Judicial, recomendando al menos el nombramiento por parte de todos los jueces de la mitad de sus miembros, siendo elegidos en cualquiera de las escalas donde se llevase a cabo la impartición de justicia. De hecho, el Grupo de Estados contra la Corrupción del Consejo de Europa ha señalado recientemente a España por no asumir esta recomendación, puesto que los 20 vocales

del Consejo General del Poder Judicial son votados por el Congreso y el Senado. Asimismo, el Consejo Consultivo de Jueces europeos ya se ha posicionado en repetidas ocasiones en favor de otorgar mayor autonomía a los poderes judiciales, de forma que los parlamentos o los ejecutivos no se entrometan en ninguna fase del proceso de selección de los jueces.

Evidentemente, los Estados cuentan con autonomía para decidir si incorporan a su sistema institucional un órgano como éste, pero optan por hacerlo entender que uno de los requisitos imprescindibles es garantizar la independencia del órgano siguiendo los valores y principios que estipulan los Tratados europeos. En Polonia no se habían planteado con anterioridad dudas acerca de su sistema Judicial: el problema comienza con las numerosas reformas que se van planteando y que una tras otra van horadando sus virtudes.

En efecto, la Comisión de Venecia ya se ha pronunciado al respecto y entiende que los 15 miembros que vuelvan a componer el Consejo General del Poder Judicial y elegidos directamente desde el Parlamento supondrán una injerencia en el poder del Consejo y por lo tanto la consecuencia inmediata es la politización de un órgano que debe permanecer neutro y ajeno a cualquier presión política. Es comprensible que tanto el Tribunal Supremo de Polonia, como el Consejo Nacional del Poder Judicial y el Defensor del Pueblo expresarán dudas en relación al cambio normativo y entenderán que carecía de verdadero soporte constitucional. En esencia, cuando se materializa con el cese de todos los miembros mediante la terminación anticipada de su labor y la renovación a la carta efectuada por la mayoría parlamentaria en la Cámara Legislativa.

Además, las instituciones europeas señalan que la Ley de Organización de los tribunales ordinarios es también un paso decisivo en la erosión del equilibrio de poderes y en el entrometimiento por parte de los restantes poderes sobre el Judicial. Además es claramente sexista la normativa porque los juzgados ordinarios reducen la edad de jubilación de 67 a 60 años en el caso de las juezas y de 67 a 65 para los hombres.

Parece que el gobierno entiende que los hombres pueden continuar prestando servicio cinco años más que las mujeres. Por supuesto, existe la posibilidad de que el Poder Político en un momento dado, en concreto el Ministro de Justicia, alargue los periodos de trabajo de un determinado el juez o jueza que por motivos de edad ya se encuentre fuera del rango legal y debe percibir un permiso extraordinario. Sin embargo,

la licencia resulta tan arbitraria, la discrecionalidad es tan amplia que la justicia no se encuentra en ese momento funcionando de forma autónoma, sino que en sus miembros cuando alcanzan una determinada edad se encuentran sujetos a que el gobierno en cuestión decida o no prorrogar su labor. Evidentemente, esto atenta contra la seguridad que podrán tener los jueces en su entorno laboral, Es decir, al principio de inamovilidad de los jueces, pero también a la independencia respecto a los poderes políticos que gobiernan en otras estructuras del Estado, puede a todos los efectos considerarse como una presión que deberán sostener siempre que el ministro o ministra deba confirmar en su puesto al juez.

No obstante, el ataque al sistema judicial por parte del Ejecutivo y el Legislativo de Polonia no se reduce meramente a la reducción de la edad de jubilación y a la concesión de mayores poderes al Ejecutivo. También se observa una injerencia cuando en el período inmediato a los seis meses siguientes a la publicación de la Ley de Organización de los tribunales ordinarios, se le concede la potestad al Ministro de Justicia de cesar, a los presidentes de los tribunales ordinarios sin tener que dar explicaciones a ningún órgano de gobierno judicial, ni expresar motivos que la han llevado adoptar dicha decisión.

Esta facultad podría servir a todos los efectos para actuar en esferas de influencia donde no le corresponden, en concreto interfiriendo en las figuras clave que decidirán sobre la distribución de los asuntos de los cuales deba conocer la justicia y asignen al juez más ventajoso el tema que más les convenga. Las sucesivas respuestas otorgadas por parte de quien ostenta la máxima representación de los intereses judiciales en el ejecutivo de Polonia no llegaron a manifestar con claridad que la reforma fuese a suponer un auténtico beneficio<sup>309</sup>, de hecho dadas las movilizaciones nacionales, la respuesta internacional y las consecuencias que se derivarían de su inmediata aplicación, la Comisión Europea ingería que su actuación era todo menos ventajosa, para asegurar el Estado de Derecho en la República polaca.

Las restantes reformas en leyes no tan menores como las anteriores, pero ciertamente importante, como la ley de la Escuela Nacional de la Judicatura o la ley del Ministerio Fiscal, son sintomáticos de un proceso que revierte la estabilidad

---

<sup>309</sup> MICHELOT, Martin. Quelle réponse européenne aux défaillances de l'état de droit?. *Policy Paper*, 2018, no 221, p. 4.

institucional y constitucional en el país. Por lo tanto, la Comisión no tuvo más remedio que plantear al Consejo una detallada lista con las diversas actuaciones ejecutadas premeditadamente en contra del Estado de Derecho en Polonia y solicitaba de dicha institución aprobar por cuatro quintos el informe dónde se constata un riesgo claro y evidente de violación grave de los valores reflejados en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea. Este paso es el momento previo al establecimiento por parte del Consejo de un diálogo, a todas luces diplomático, entre los ministros de Asuntos Exteriores que acudan a la reunión del Consejo de Asuntos Generales para abordar la situación.

Es en este momento cuando el Consejo tiene la responsabilidad sobre sus hombros y evidentemente el debate se vuelve mucho más ácido, porque ya no son las autoridades comunitarias contra el Estado sugiriendo cambios, solicitando informes, lanzando recomendaciones. Es un momento cualitativa y cuantitativamente diferente. Los Estados deben asumir una responsabilidad para con un socio que no ha optado por seguir las pautas o el camino que marcan los Tratados de la Unión y es entonces cuando se inicia este trámite que puede dar como resultado la remisión de recomendaciones, pero en caso de que ni las recomendaciones surtan efectos, entonces debe por unanimidad pronunciarse sobre sanciones mucho más expeditivas cómo podría ser la suspensión del voto en un momento dado para el Estado polaco.

La Comisión ya ha explicitado de una manera bastante combativa en favor de la legalidad vigente<sup>310</sup>, y a lo largo de sus distintos análisis, que se observan hasta más de 13 leyes reformadas con un sesgo contrario a los valores y principios comunitarios, muchas de las cuales afectan al Poder Judicial y el mínimo común denominador a todas ellas ha resultado ser la extracción de poder sobre el pilar judicial y su derivación hacia los otros dos poderes del Estado, el Legislativo y el Ejecutivo. Este hecho ha supuesto que después de realizar un serio diálogo político con las autoridades polacas o se haya conseguido reformar las leyes de acuerdo, no con los criterios de la comisión, sino con los estándares internacionales que le han ido sugiriendo en distintas ocasiones organismos internacionales como el Consejo de Europa, la OSCE, Las Naciones Unidas, etc.

---

<sup>310</sup> PETIT, Yves. Commission européenne, Hongrie, Pologne: le combat de l'État de droit. *Civitas Europa*, 2018, no 1, p. 145-161.

La tendencia general puede resumirse en un empeoramiento constante y deliberado. Se desconoce si las leyes aprobadas se enmarcan dentro del margen constitucional, los propios magistrados se han rebelado contra la actuación del Ejecutivo y ni con esas se ha detenido la promulgación de leyes que amenazan la estabilidad democrática del país. La debilidad en estos momentos del sistema judicial polaco es más que evidente y la Comisión Europea no ha podido hacer la vista gorda en un problema con tanta repercusión mediática e internacional.

Por lo tanto, se abre un tiempo nuevo donde las dos instituciones corresponsables en la aprobación de las normativas europeas, el Consejo y el Parlamento, deben intervenir, deben debatir y aprobar un informe donde explícitamente se señale que en Polonia se está amenazando de manera sistemática el Estado de Derecho y que la situación debe revertir lo antes posible en favor de los valores compartidos por todos los Estados miembros que forman parte de la Unión Europea. Deben estudiar y en su caso aprobar la propuesta de decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte de la República de Polonia y sí algo así sucediese estaríamos hablando de una verdadera unión con fracturas interiores, porque sus miembros no son capaces ni mantenerse alineados con los valores fundacionales que contiene el Derecho Originario de la Unión.

### 3.2.8. El procedimiento de infracción contra un Estado: el caso polaco

Hemos observado que el verdadero cambio realizado por las autoridades polacas a lo largo de los últimos años ha incidido en el equilibrio de poderes en el seno del Estado. Puesto que Polonia forma parte como miembro de pleno derecho de la Unión Europea y, por lo tanto, debe responder como sujeto de Derecho Internacional a las obligaciones que dimanen de los Tratados en vigor. Además, existe un acervo comunitario que debe ser respetado al igual que la diversa jurisprudencia que ha emanado del Tribunal de Justicia de la Unión.

El verdadero sentido de esta comunidad de Estados integrada en una organización internacional supranacional es precisamente discutir cuestiones comunes, estar dispuestos a ceder una serie de competencias y evidentemente respetar las obligaciones que emanan de la membresía a dicha unión.

En concreto, una de las instituciones que tiene encomendado el papel para salvaguardar que los Estados cumplan íntegramente no solamente con el contenido del derecho originario, sino también con el derecho derivado, es la Comisión Europea que actualmente ostenta un rol fundamental, sirve de guardiana de los Tratados y supone en esencia una labor escasamente gratificante, dado que en múltiples momentos debe enfrentarse a los Estados soberanos por incumplir de manera consciente el Derecho de la Unión.

En el caso que nos ocupa, donde Polonia ha actuado de espaldas a lo que la Comisión Europea considera razonable y acorde a derecho, supone enfrentarse no solo al Ejecutivo comunitario, sino también a la interpretación que realiza de los Tratados y, por lo tanto, se somete a la posibilidad de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea intervenga en el asunto, en el mismo momento en el cual se decida por consenso en el seno del Colegio de Comisarios que debe iniciarse un procedimiento de infracción.

*Marco General:*

En efecto, el procedimiento de infracción es la verdadera herramienta con la cual cuenta el Ejecutivo comunitario cuando observa que un Estado miembro no respeta las obligaciones que impone el Derecho comunitario y, por lo tanto, es una medida en el sistema de “check and balances”, donde poder controlar la actuación unilateral de los Estados cuando no se alinea con los intereses de la Unión y se aleja de la voluntad expresada en alguno de sus órganos o del propio derecho en sí, que imponen obligaciones directas de cumplimiento.

Las fases a través del cual se desarrolla el procedimiento de infracción son las siguientes: en primer lugar, la Comisión Europea remite al Estado miembro en cuestión una carta de emplazamiento en la cual ya se expone de manera motivada las razones por las cuales comienza este procedimiento y le solicita una respuesta donde exponga los motivos por los cuales persisten en una actitud que es, en perspectiva de la Comisión, una violación del derecho comunitario.

A partir del cual, comienza un proceso que suele tener una duración aproximada de 2 meses desde el momento en que el Estado recibe la carta de emplazamiento, para que el Gobierno pueda responder de una manera justificada y convenza a la Comisión

de la adecuación de las medidas adoptadas. En ese momento, una vez que la respuesta llega a la Comisión Europea, es estudiada por los servicios jurídicos de la Comisión donde se produce una oportuna deliberación en el seno del Colegio de Comisarios.

Tras la reunión es posible que la Comisión entienda como adecuadas las medidas adoptadas por el Estado y entonces el proceso finalice ahí, pero en la mayoría de ocasiones lo que tiene lugar es la emisión de un Dictamen motivado, que como acto jurídico señala a un determinado Estado la necesidad de efectuar cambios dentro de su ordenamiento jurídico para que se coordine con el Derecho de la Unión.

Es, por lo tanto, un momento decisivo, porque se traslada al Estado una responsabilidad a la cual debe dar cumplimiento en todos los sentidos y así se emplaza al Estado en un periodo máximo de dos meses a que informe a la Comisión de las medidas, tanto jurídicas como políticas, que se han llevado a cabo para dotar de efectos ese Dictamen.

Una vez que el Estado recibe el Dictamen, es probable que opte por obedecer a la Comisión, plegarse a la voluntad del Ejecutivo comunitario y llevar a cabo las reformas indicadas. Sin embargo, en muchas ocasiones los Estados miembros muy preocupados de su soberanía optan por no prestar atención al Dictamen y continúan gobernando en función de sus prioridades nacionales.

No se puede omitir en este proceso que la opinión pública nacional estará alerta frente posibles violaciones del Derecho comunitario, pues los medios de comunicación se harán eco en la mayoría de los casos de las actuaciones que se realizan en contra de los intereses de la Unión Europea.

A partir de ahí, se despliega el verdadero poder del procedimiento de infracción, porque si el Estado se niega a actuar como le solicita la Comisión, en este caso el Ejecutivo comunitario tiene la potestad de poder remitir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea esta violación del Derecho comunitario y, por lo tanto, actúa a modo de fiscal comunitario, puesto que la Unión, a día de hoy, carece de una fiscalía en plenitud que persiga de oficio los delitos contra los intereses de la Unión.

Desde el momento en el cual el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es conecedor de una posible violación por parte de un Estado miembro de las obligaciones que le imponen los Tratados o el derecho derivado, es cuando comienzan las

deliberaciones y el verdadero trabajo del Poder Jurisdiccional de la Unión Europea. De tal manera que sería entonces cuando las autoridades nacionales deben ejecutar las medidas que dicte el Tribunal de Justicia.

Los Estados en ese momento tienen la obligación de obedecer de acuerdo con las formulaciones que considere el Tribunal de Justicia, pero en caso contrario, si optaran por no actuar de acuerdo con la Sentencia, vuelve a tener un papel destacado la Comisión Europea, porque debe recurrir nuevamente al Tribunal de Justicia e indicar que no está cumpliendo con lo solicitado.

En ese sentido, el Estado se enfrenta a una sanción de carácter económico importante, porque el Tribunal de Justicia de la Unión Europea debe realizar una doble evaluación, y actuar de forma más positiva frente a la responsabilidad jurídica que supone la existencia de un Estado miembro operando contrariamente a los intereses de la Unión, o lo que es lo mismo, incumpliendo el Derecho comunitario.

La multa que debe satisfacer en ese caso el Estado es propuesta por la Comisión, que parte de la iniciativa pecuniaria a tanto alzado, teniendo en cuenta el tamaño del Estado y la capacidad económica para hacer frente a la multa, los meses durante los cuales ha estado incumpliendo el Estado miembro el derecho de la unión, así como las normas que ha estado infringiendo. En cualquier caso, el Tribunal de Justicia posee la última palabra a la hora de ordenar una multa a un determinado Estado miembro.

#### *Procedimiento de infracción contra Polonia*

El primer procedimiento de infracción de la Comisión Europea contra Polonia se produjo el 29 de julio de 2017, precisamente motivado por los cambios jurídicos realizados por el poder legislativo y el poder Ejecutivo en lo que respecta a la edad de jubilación en los Tribunales Ordinarios. La primera carta de emplazamiento no tuvo una respuesta favorable por parte del Gobierno, la Comisión Europea en septiembre de 2017 optaría por remitir un Dictamen motivado incidiendo en la inseguridad jurídica que causaba la ley sobre la organización de los Tribunales Ordinarios de Polonia, que además impedía el correcto funcionamiento del Estado de Derecho en el país.

Precisamente, esta nueva reforma legal que había adoptado las autoridades polacas con respecto a los Tribunales Ordinarios concedían al Ministro de Justicia una capacidad de actuación desproporcionada, ya que le permitía habilitar a los jueces más



allá de la edad de jubilación, cesándoles o prorrogándoles su mandato de la manera más arbitraria. Estas actuaciones evidentemente iría en perjuicio del Derecho de la Unión, sobre todo con respecto al artículo 19 apartado 1 del Tratado de la Unión europea, así como el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión. Además, se acabaría la independencia del Poder Judicial y disminuiría la eficacia de la justicia en el Estado polaco.

El 20 de diciembre de 2017 la Comisión Europea podría en manos del Tribunal de Justicia conocimiento de todo el proceso que había ejecutado con el Estado polaco. Una vez observada la parálisis que producía el diálogo entre la Comisión Europea y Polonia, con arreglo a las indicaciones establecidas en el marco del Estado de Derecho, no hubo otra posibilidad salvo la de activar el mecanismo que establece el artículo 7 del Tratado de la Unión para intentar detener a Polonia<sup>311</sup>, hecho que tuvo lugar el mismo día que el Tribunal de Justicia tuvo constancia del procedimiento de infracción, esto es, el 20 de diciembre de 2017.

Por lo tanto, de una manera paralela, por una parte avanzaba el procedimiento de infracción, que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ya debía pronunciarse por lo menos respecto a los primeros cambios normativos que había ejecutado el Poder Legislativo polaco, uno de los grandes Estados reformadores del Estado de Derecho que se adhirió a la Unión tras la gran ampliación de 2004<sup>312</sup>, y que difiere de otro procedimiento distinto que se enmarca en el artículo 7 del Tratado de la Unión y que puede llegar en su vertiente más extrema, si culmina en sus diferentes fases, a rescindir durante un periodo concreto, el derecho de voto del Estado polaco en el seno del Consejo.

La Comisión Europea siempre ha manifestado reservas jurídicas respecto a las reformas legislativas que el Gobierno polaco ha venido ejecutando, sobre todo tras observar que sus distintas comunicaciones con las autoridades gubernamentales polacas han resultado ser insatisfactorias.<sup>313</sup> Las cartas de emplazamiento no han tenido como

---

<sup>311</sup> SZCZERBIAK, Aleks. How will the European Commission triggering Article 7 affect Polish politics?. *London School of Economics European Politics and Policy (EUROPP) Blog*, 2018.

<sup>312</sup> ELBASANI, Arolda; ŠABIĆ, Senada Šelo. Rule of law, corruption and democratic accountability in the course of EU enlargement. *Journal of European Public Policy*, 2018, vol. 25, no 9, p. 1317-1335.

<sup>313</sup> VIDA, Ioana-Cristina. Politics and Constitutionality: The Case Of Poland. *Fiat Iustitia*, 2018, no 1, p. 314-322.

resultado un nuevo enfoque por parte de Polonia, sino todo lo contrario, ha permanecido enroscado y obstinado el Gobierno en mantener la reforma jurídica en vigor.

En efecto, el 3 de abril de 2018 entraría en vigor la ley que reforma va el Tribunal Supremo, en virtud de la cual la jubilación de los miembros que componían el Tribunal Supremo se reducía a los 65 años y por lo tanto impedía seguir ejerciendo con normalidad a una gran parte de sus miembros.

En concreto, la Presidenta del Tribunal como figura más representativa de la institución estaba siendo obligada a abandonar junto a otros muchos compañeros su puesto de trabajo, porque el Gobierno consideraba que no debía trabajar. La ley extendida una excepción, precisamente indicando que aquellos jueces que debiera en jubilarse el mismo 3 de abril del 2018 o bien 3 meses más tarde de la entrada en vigor, debían remitir una carta al Presidente de la República de Polonia, en un plazo máximo de un mes a partir de la entrada en vigor de la Ley solicitando una autorización de prórroga, para continuar al frente de sus responsabilidades.

No obstante, el Presidente de la República no estaba guiado por ningún criterio jurídico para conceder o denegar dicha prórroga, y además no existía ningún tipo de control jurisdiccional ex post, tras haberse adoptado dicha decisión.

Está deliberada actuación del Gobierno de Polonia, llevo a la Comisión Europea a realizar un escrutinio de la actividad del Gobierno<sup>314</sup> e iniciar un procedimiento de infracción contra el Estado que se tradujo en el envío de cartas de emplazamiento, emisión de Dictámenes motivados en agosto de 2018 y por último solicitud al Tribunal de Justicia de adopción de Medidas Cautelares ya que Polonia con la aplicación de la Ley de Reforma del Tribunal Supremo estaba poniendo en peligro el Estado de Derecho<sup>315</sup>.

En concreto, se observa que el Auto de la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia, en el asunto C-619/18 R, que aborda lo referente a la violación de Polonia de la

---

<sup>314</sup> CLOSA, Carlos. The politics of guarding the Treaties: Commission scrutiny of rule of law compliance. *Journal of European Public Policy*, 2018, p. 1-21.

<sup>315</sup> JASKULSKI, Adam. Procedury kontroli przestrzegania praworządności i zasad demokracji przez Unię Europejską na przykładzie Węgier i Polski. 2016. (JASKULSKI, Adam. Procedimientos para vigilar el cumplimiento del Estado de derecho y los principios democráticos por parte de la Unión Europea en el ejemplo de Hungría y Polonia. En 2016.)

Independencia Judicial, aplica íntegramente las medidas solicitadas por la Comisión Europea, en concreto:

“1) suspender la aplicación de las disposiciones nacionales relativas a la reducción de la edad de jubilación de los jueces del Tribunal Supremo; 2) adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que los jueces del Tribunal Supremo afectados por las decisiones controvertidas puedan ejercer sus funciones en el mismo puesto, sin dejar de gozar del mismo estatus y de los mismos derechos y condiciones de empleo que antes de la entrada en vigor de la Ley del Tribunal Supremo; 3) abstenerse de adoptar cualquier medida destinada a nombrar jueces del Tribunal Supremo en sustitución de los jueces del mismo tribunal afectados por estas disposiciones, así como cualquier medida tendente a nombrar al nuevo primer presidente del Tribunal Supremo o a indicar la persona designada para dirigir el Tribunal Supremo en lugar de su primer presidente hasta el nombramiento de su nuevo primer presidente; 4) Comunicar a la Comisión como muy tarde un mes después de la notificación del auto (de la Vicepresidenta) del Tribunal de Justicia, y posteriormente cada mes, todas las medidas que adopte para dar pleno cumplimiento a este auto”.<sup>316</sup>

Por lo tanto, desde la publicación de la Orden del Vicepresidente del Tribunal de Justicia de la Unión europea, el 19 de octubre de 2018 en un histórico, deniega al Estado polaco la posibilidad de llevar a cabo los efectos que emanan de la Reforma jurídica sobre la ley del Tribunal Supremo, y le obligan a cumplir con los términos establecidos en las Medidas Provisionales publicadas con arreglo al artículo 279 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, al artículo 160 apartado 2 y 7 del Reglamento del procedimiento del Tribunal de Justicia e implican un proceso que todavía se está desarrollando y que se desconoce el alcance que tendrá hasta que finalmente el Tribunal de Justicia se pronuncie.

### 3.2.9. La aparente alineación de Polonia con las directrices comunitarias

El Gobierno polaco ha asumido la necesaria labor de llevar a cabo las reformas pertinentes en el sistema judicial, en un momento vital para el Estado de Derecho en

---

<sup>316</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea COMUNICADO DE PRENSA n.º 159/18 Luxemburgo, 19 de octubre de 2018 Auto de la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia en el asunto C-619/18 R Comisión/Polonia. p. 2

Europa<sup>317</sup>, tras la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el pasado mes de octubre de 2018. El proceso de reformas en el Estado polaco no se ha detenido, el horizonte de actuaciones y cambios articulados por del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo ha sufrido una trascendental modificación a raíz de la sentencia y de las medidas preliminares dictadas por el propio Tribunal de Justicia.

En esta ocasión, Polonia podría haber actuado de manera contraria a las indicaciones pautadas por el órgano jurisdiccional más elevado de la Unión, como de hecho ha venido actuando a lo largo del diálogo político con la Comisión Europea, pero ha optado por evitar el desacato y comenzar a enmendar su ordenamiento jurídico.

La modificación que ha presentado a la reformada Ley del Tribunal Supremo, el pasado día 21 de noviembre de 2018, sostiene un cambio de rumbo del Poder Ejecutivo en el Parlamento, tal y como señala la exposición de motivos<sup>318</sup>. Su propósito no solo se circunscribe a cumplir con la normativa comunitaria, sino que al mismo tiempo se adapta el ordenamiento jurídico interno a una postura más razonable con las diversas peticiones formuladas a nivel internacional.

El carácter de la norma reviste tal importancia, que el documento no tiene meramente efectos declarativos, refleja precisamente esa tensión existente en el seno del poder legislativo con respecto a las reservas planteadas con anterioridad por el propio Tribunal Constitucional polaco, que en numerosas ocasiones ha elevado procedimientos contra la serie de reformas jurídicas iniciadas desde finales de 2015, tras la llegada al poder del PiS, y el comienzo de la implantación de un programa político populista<sup>319</sup>, donde se trasladó a los jueces y magistrados una nueva preocupación, con la reforma de la organización y funcionamiento del Tribunal Supremo, el Tribunal Supremo Administrativo, los Tribunales Ordinarios y hasta el Tribunal Constitucional. En definitiva todo el poder judicial en su conjunto e inclusive la parte que aun no

---

<sup>317</sup> VON BOGDANDY, Armin, et al. Guest Editorial: A potential constitutional moment for the European rule of law—The importance of red lines. *Common Market Law Review*, 2018, vol. 55, no 4, p. 983-995.

<sup>318</sup> Basado en el art. 118 párr. 1 de la Constitución de la República de Polonia de fecha 2 de abril de 1997 y en virtud del art. 32 párr. 2 de los Reglamentos del Sejm, los firmantes. Aportan el siguiente proyecto de reforma normativa: Sobre la modificación de la Ley de la Corte Suprema. (Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. i na podstawie art. 32 ust. 2 regulaminu Sejmu niżej podpisani posłowie wnoszą projekt ustawy: - o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym.) Texto íntegro disponible en: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/8DE3F529D761CAF0C125834C0029D80F/%24File/3013.pdf>

<sup>319</sup> BUGARIC, Bojan; KUHELJ, Alenka. Varieties of Populism in Europe: Is the Rule of Law in Danger?. *Hague Journal on the Rule of Law*, 2018, p. 1-13.

correspondiendo al poder judicial, sí que supervisa la actuación de los poderes del Estado conforme al marco constitucional.

En segundo lugar, el anteproyecto normativo de reforma reviste una especial importancia para la Unión Europea, que como Organización Internacional basada en los principios y valores esbozados en el artículo 2 del TUE, pues había vertido numerosas críticas respecto al procedimiento empleado y las normas modificadas para alterar el equilibrio sustantivo de poderes en el Estado.

En concreto, Polonia se muestra consciente en la presente enmienda con las demandas planteadas por Comisión Europea, que en calidad de ejecutivo comunitario les había trasladado en numerosas ocasiones reservas sobre los trámites de jubilación de los magistrados, una medida considerada arbitraria pues disminuía la capacidad de acción del Supremo, expulsando de sus filas casi a un tercio de los magistrados, incluida la Presidenta de la propia institución. Esta actuación habría motivado las medidas cautelares impuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y trasladadas a la opinión pública el 19 de octubre del 2018, con el asunto C 619/18.

Los efectos de la enmienda defendida suponen retrotraer jurídicamente la situación del Tribunal Supremo al momento inmediatamente anterior a la reforma planteada al 3 de abril de 2018, momento en el cual entra en vigor la Ley sobre la corte Suprema y solivianta a la sociedad civil y a la cúpula judicial del Estado polaco. Por lo tanto, una actuación de estas características evita de una manera muy inteligente las posibles consecuencias negativas que a nivel político pudieran derivarse. En concreto, las disposiciones jurídicas más controvertidas hubieran podido motiva un fallo por parte del Tribunal de Justicia de la Unión, mucho más oneroso.

En cualquier caso, la reforma planteada por *sjem* en estos momentos no se desprende como una respuesta por parte del Gobierno polaco como voluntaria, sino que la Unión se ha mostrado como el verdadero ente supranacional capaz de aplacar la díscola actuación de Polonia y la ha vuelto a reconducir. Se puede afirmar por tanto, que la actuación de las instituciones comunitarias ha sido esencial para paralizar y subordinar las leyes de Polonia al proceso integrador europeo y como resultado, alinean su voluntad al cumplimiento del ordenamiento jurídico comunitario. La expectación llegó a ser máxima en los días posteriores al fallo del Tribunal estableciendo las medidas cautelares, porque podría haber optado Polonia por no haber seguido las

indicaciones de los magistrados comunitarios, pero eso hubiera supuesto una posición de extrema debilidad en el seno del Consejo y podría haber supuesto mayor presión sobre los Estados miembros a fin de sancionarle, retirándole los derechos de votos, tal y como establece el artículo 7 del Tratado de la Unión.

De esta manera, la enmienda planteada es una cesión a todos los niveles, que implica la aceptación de una sumisión explícita del Estado a las indicaciones judiciales emanadas por parte de la Unión y contempla la posibilidad de que pueden volver a su puesto de trabajo originario los magistrados que habían sido removidos con anterioridad de su puesto. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por tanto, prevalece y hace cumplir que los magistrados volviesen a adquirir el mismo estatus, bajo las mismas condiciones laborales y la seguridad jurídica con las que gozaban anteriormente, esto es, el contexto anterior a la reforma del 3 de abril de 2018.

En pocas palabras, viene a corroborar precisamente que la ley sobre el Tribunal Supremo de 2017 no debería desprender efectos, ya que suponen una merma en la calidad del Estado de Derecho del Estado y con ello consigue revertir cualquier posibilidad de sanción de Polonia contra sus propios jueces y magistrados que se habían negado a dar cumplimiento a la reforma jurídica sobre el Supremo. Sus actuaciones no venían siendo consideradas por las principales figuras políticas y verdaderamente el conflicto estaba empañando el marco de convivencia y el equilibrio de poderes entre las principales instituciones polacas.

Sin embargo, las autoridades polacas no desaprovechan la ocasión de recordar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que Polonia debe mantener su soberanía, de forma que pueda llevar a cabo las reformas necesarias en el ámbito de la justicia, ya que ésta se mantiene como una competencia estrictamente nacional, y por lo tanto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no debería involucrarse en cuestiones estrictamente de competencia nacional.

No obstante, las autoridades polacas confirman que van a dar pleno cumplimiento a las medidas cautelares y no se van a oponer a la voluntad del Tribunal, máxime en un momento tan delicado como el actual, aunque evidentemente se destaca los escasos medios con los que cuenta para dotar de efectos la resolución del tribunal. De alguna manera, manifiestan un desconocimiento sobre cómo restaurar sus efectos, porque el propio Tribunal de Justicia de la Unión no lo ha indicado en las medidas

cautelares, simplemente ha solicitado una serie de medidas a adoptar, para que el Estado vuelva a la senda de la observancia del Estado de derecho.

Por lo que existe un cierto desconocimiento si lo que se requiere es una medida legislativa, como la enmienda presentada, y que en parte actúa solo en el foco de la Reforma llevar a cabo por el Parlamento en el ámbito del Supremo o bien otro tipo de actuaciones que carecen de precisión mayor.

Las enmiendas introducidas, por lo pronto, evitan cualquier tipo de inconveniente respecto a su encaje constitucional que ya había planteado el Tribunal Constitucional<sup>320</sup>, puesto que se adecúan con el mandato de la norma suprema y por lo tanto eliminan cualquier tipo de incertidumbre respecto al momento de jubilación en el que el juez del Tribunal Supremo puede retirarse de sus funciones, sin una decisión arbitraria por parte del Poder Ejecutivo y Legislativo. Es una importante consideración que los magistrados del Tribunal de Justicia de la Unión deben tener en cuenta de cara a sus futuras deliberaciones.

Por otra parte, con la privación al Poder Ejecutivo de su injerencia respecto al nombramiento de jueces o magistrados en cualquier tribunal ordinario o superior del país, se puede entender una vuelta al reequilibrio previo solicitado por la Comisión Europea y una garantía frente a otros Estados que opten por la vía de reformas polacas, sabedores de que no podrán llegar al final con todos los cambios realizados y sin oposición alguna.

Las instituciones comunitarias se mantienen vigilantes en todo momento, en especial la Comisión, que como Guardiania de los Tratados no disminuye en su celo por la observancia, mas todo lo contrario, puesto que una dejación en sus funciones podría ocasionar una disfunción orgánica y, por lo tanto, su paulatina descomposición<sup>321</sup>.

---

<sup>320</sup> SZKLARSKI, Tomasz Wiesław. Sprawozdanie z debaty „prawo (rządność) i polityka. spór rządu Rzeczypospolitej polskiej z komisją europejską“, Warszawa, 7 Września 2017 R. *Przegląd Sejmowy*, 2018, no 1. (SZKLARSKI, Tomasz Wiesław. informe del debate "derecho (gobierno) y política. tribunal de gobierno de la república de polonia con la comisión europea", Varsovia, 7 de septiembre de 2017. *Przegląd Sejmowy*, 2018, no 1.)

<sup>321</sup> PROSTAK, Rafał. Nienaruszalność unijnego systemu wartości jako żywotny interes Unii Europejskiej–krytyczna analiza mechanizmu egzekucji postanowień art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie*, 2018, no 7 (967), p. 87-103. (PROSTAK, Rafał. La inviolabilidad del sistema de valores de la UE como un interés vital de la Unión Europea: un análisis crítico del mecanismo de ejecución de las disposiciones del art. 2 del Tratado de la Unión Europea. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie*, 2018, no 7 (967), pp. 87-103.)

Asimismo, se destaca la posibilidad de que puedan seguir ejerciendo más allá de la edad de jubilación marcada previamente y supone el fin de una arbitraria decisión que restringía el ejercicio de los profesionales.

Desde la aprobación de la enmienda se autoriza la incorporación a sus puestos de trabajo los magistrados que habían sido cesados con anterioridad, la arbitraria decisión que conllevaba la reducción de 5 años en el límite máximo para ejercer sus funciones en el tribunal Supremo y en el Tribunal Administrativo Supremo, quedando con ello anulado, para dar cumplimiento a las disposiciones emanadas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Quedan rehabilitados en sus funciones aquellos que habían sido cesados con la reforma de la ley sobre el Tribunal Supremo de 2017 como los magistrados individuales así como la primera presidenta de la Corte Suprema debían volver a ocupar sus legítimos puestos que con anterioridad habían sido privados.

En ese sentido, habían recibido una serie de beneficios sociales, en particular habían recibido una serie de pensiones, que deberían ser computados como parte de su salario, con lo que queda detallado en la explicación de la enmienda la continuación a todos los niveles en el ámbito salarial, para que sus funciones sean remuneradas como marca la ley. Adicionalmente, todos los mecanismos sancionadores iniciados con anterioridad a la fecha de la reforma serían suspendidos y los procedimientos se paralizarían con independencia de la fase de su desarrollo.

Por lo tanto, se procede a aprobar por parte del Parlamento el proyecto de ley, incluyendo la reforma y el periodo de *vacatio legis* se anula en su plazo ordinario de 14 días, estipulándose que por necesidad social, la entrada en vigor se producirá al día siguiente de ser publicado en el Boletín Oficial de la República. El gobierno polaco se ha manifestado conforme con la modificación, el propio Ministro de Justicia, Zbigniew Ziobro ha declarado ante los medios de comunicación que "el proyecto de ley está en línea con la Constitución polaca y con las normas europeas" y que por lo tanto el Gobierno de Polonia se mantiene respetando las indicaciones de la Unión Europea, en todos su ámbitos, regulatorio, normativo y en lo más esencial: sus principios.

En cualquier caso, esas declaraciones no pueden llamarnos a engaño y hacernos pensar que siempre han estado dispuestos a cumplir con las normas y principios comunitarios. Precisamente esa intencionalidad no se encontraba desde el principio, ni a lo largo de los meses de diálogo político entre la Comisión y el gobierno polaco. La



tarea que había emprendido el legislativo con una representación predominante del PiS<sup>322</sup>, supone una auténtica revelación de incoherencia.

Los mismos diputados que habían votado en favor de la reforma, tras las exigencias y la elevación del tono por parte de la Unión, Polonia se ve obligada a ratificar y esos mismos diputados, deshacer su acción legislativa que vulneraba el Estado de Derecho. Han bastado 215 votos a favor y 161 en contra, con la misma mayoría parlamentaria del PiS para retornar a la posición inicial. Una cuestión que ha configurado por ahora un satisfactorio desenlace, dado la presión internacional que se ha llevado a cabo, sin dicha actuación, Polonia se habría entrado en un peligroso escenario de deriva autoritaria.

Además, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha emitido en distintas sentencias un renovado ímpetu por el cuidado sobre el Estado de Derecho y ha llamado al orden a las autoridades polacas. En concreto, en 2019, dictó dos sentencias por las que asumía las tesis defendidas por la Comisión, que buscaba impugnar una legislación en lo que respecta a las exigencias en materia de independencia judicial, tras haber dirigido un par de procedimientos por incumplimiento ante la infracción del Derecho de la Unión<sup>323</sup>.

Además, el Tribunal falló, en la Sentencia de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia, C-619/18, contra los cambios en el régimen de jubilación de los jueces del Tribunal Supremo, y que hemos destacado en la investigación que supusieron el despido y la terminación prematura del mandato de casi una tercera parte de los jueces del propio Tribunal.

Al Tribunal de Justicia no le quedó más remedio que admitir que toda la legislación polaca, relativa al nuevo régimen de jubilación de los jueces de los tribunales ordinarios, adoptada por el PIS, partido de Libertad y Justicia, era contraria al Derecho de la Unión Europea porque impedía el cumplimiento del principio de independencia judicial sobre el que todo Estado de Derecho se construye, al menos teóricamente. Así lo manifestaría la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de noviembre de 2019, Comisión/Polonia, C-192/18.

---

<sup>322</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. Honesty and trust in old and new democracies: Challenges and disappointments. *Acta Oeconomica*, 2018, vol. 68, no s1, p. 153-160.

<sup>323</sup> Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia, C-619/18; y de 5 de noviembre de 2019, Comisión/Polonia, C-192/18.

Los órganos jurisdiccionales polacos recurrieron, ante el Tribunal de Justicia, vía procedimiento prejudicial, pero en las múltiples sentencias que se adoptaron por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea el 19 de noviembre de 2019, A.K., C-585/18, C-624/18 y C-625/18, y la sentencia de 26 de marzo de 2020 en ninguna se les dio la razón.

### 3.2.10 Los últimos movimientos de Polonia con respecto al Estado de Derecho

En su primer Informe sobre el Estado de Derecho en la Unión Europea, la Comisión puso de manifiesto a Polonia todo aquello que hemos referenciado en la presente investigación. En concreto, que el país lleva desde ejecutando una serie de reformas judiciales que han sido causa de importantes controversias, no solo en el país sino también fuera de él y sobre todo atrayendo la atención de la opinión pública europea y de las propias instituciones comunitarias.

#### *Reformas en el sistema judicial*

Se han elevado importantes dudas acerca de las reformas emprendidas porque atañen a las principales instituciones del Estado. Desde el Tribunal Constitucional, pasando por el Tribunal Supremo, afectando a los tribunales ordinarios, al Consejo Nacional del Poder Judicial e inclusive al Ministerio Fiscal, todas en una misma dirección que ha sido la invasión por parte del poder ejecutivo y legislativo sobre el poder judicial, haciendo añicos la división que planteaba Montesquieu en el Espíritu de las Leyes porque ha culminado, con un debilitamiento, en grado superlativo, de la independencia judicial.

Sin duda, fueron estas decisiones las que incardinaron la activación, por parte de la Comisión Europea, del artículo 7, apartado 1, del Tratado de la Unión Europea en 2017 y que sigue siendo objeto de examen y atención por parte del Consejo. Pero a la vista de los escasos resultados que ha ofrecido dicho mecanismo, tanto en el año 2019 como en el 2020, el ejecutivo comunitario tuvo que iniciar dos nuevos procedimientos de infracción para evitar la pérdida de independencia del poder judicial y fue lo que motivó en esencia que el Tribunal de Justicia de la Unión aceptara las medidas provisionales solicitadas, para suspender las competencias de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo en cuestiones disciplinarias que afectasen a los jueces.

El propio Tribunal Supremo tendría que hacer frente a distintas reformas, en relación al procedimiento de nombramiento de su presidente primero. A través de una ley, adoptada por el Sejm, la denominada como Ley de 20 de diciembre de 2019 por la que se modifica la Ley de organización de los tribunales ordinarios y otras leyes. Reforma que fue duramente criticada por la Comisión de Venecia en su dictamen de 16 de enero de 2020<sup>324</sup>. A partir de su entrada en vigor, en febrero de 2020, encomendando al presidente de la República el nombramiento de su presidente primero en funciones del Tribunal Supremo con la responsabilidad para organizar el procedimiento de selección de candidatos y cambie el quórum necesario para votar sobre una lista de candidatos a los puestos.

La reforma legal de 20 de diciembre de 2019 aún hizo más por la erosión del Estado de Derecho en Polonia, puesto que modificó el régimen disciplinario de la judicatura, poniendo en riesgo la estabilidad de muchos jueces y fiscales no favorables a las reformas del gobierno. De hecho, se introdujo como norma vinculante la prohibición general de que cualquier órgano jurisdiccional en la República de Polonia pudiese impugnar competencias de los tribunales, órganos constitucionales y os cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. Lo que supone, en esencia, que no hay un control judicial, ni legal, sobre los nombramientos judiciales que se puedan llevar a cabo y tampoco es factible entrar a apreciar la competencia o incompetencia de un juez para desempeñar funciones judiciales, sin que se pueda llegar a apreciar la legalidad en tanto a la composición de un determinado tribunal.

Esta falta de imparcialidad en la composición de los Tribunales polacos llegaría a afectar a la cooperación judicial, inserta en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. Tribunales de otros Estados miembros, cuestionarían las garantías judiciales del sistema polaco, como el Tribunal Regional Superior de Karlsruhe que el 17 de febrero de 2020, suspendió la ejecución de una orden de detención europea en relación con un ciudadano polaco<sup>325</sup>.

Mientras que el Tribunal de Ámsterdam solicitó aclaraciones, el 31 de julio de 2020, sobre sus obligaciones en virtud del Derecho de la UE, porque a la luz de los recientes cambios en el sistema judicial polaco, dudaba de si debía entregar a un

---

<sup>324</sup> Comisión de Venecia CDL-AD(2020)017, apartados 51 a 55

<sup>325</sup> OLG Karlsruhe, orden de 17 de febrero de 2020 – Aktenzeichen Ausl 301 AR 156/19

ciudadano polco, que les habían requerido, tras la presentación de una solicitud de decisión prejudicial<sup>326</sup>.

Evidentemente, la Comisión no pudo quedarse de brazos cruzados, sino que elevó un procedimiento por incumplimiento, el 29 de abril de 2020, tal y como señala el Comunicado de prensa de la Comisión de 29 de abril de 2020 con referencia (IP/20/772), porque inclusive los jueces estaban siendo asediados en su esfera más privada. Con la Ley de 20 de diciembre de 2019 se hacía obligatorio para toda la judicatura polaca el mostrar a la luz pública si contaban con afiliación a asociaciones, si constaban en organizaciones sin ánimo de lucro y cuál era su responsabilidad dentro de ellas o también si militaban en partidos políticos, con anterioridad al 29 de diciembre de 1989.

Estos elementos podían constituir una violación de artículos inclusive de la Convención Europea de Derechos Humanos como el respeto a la vida privada y la vulneración de datos personales, que se encuentran plenamente asegurados por la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE y el Reglamento General de Protección de datos. Unos cambios que han dado lugar a críticos dictámenes internacionales como los de la Comisión de Venecia<sup>327</sup> o la OSCE-OIDDH<sup>328</sup> e inclusive en instancias nacionales, como dictámenes del Tribunal Supremo de 16 y 23 de diciembre de 2019 y un detallado informe del Defensor del Pueblo de 7 de enero de 2020.

Además, de una manera arbitraria, se destituyó de manera aleatoria, a más de setenta presidentes de Tribunales por todo el país y el caso ha tenido que ser elevado ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en las Solicitudes n.º 26691/18 Broda/Polonia y n.º 27367/18 Bojara/Polonia. No obstante, una de las cuestiones que más han suscitado controversia podría ser la fusión llevada a cabo entre la figura del ministro de Justicia con la del fiscal general porque puede dictar instrucciones en casos individuales y de trasladar a fiscales, obedeciendo a su interés político. Eso supone que el ministro de Justicia es la máxima instancia de la Fiscalía y que llega a dictar instrucciones a los fiscales en casos concretos, inclusive con algunos temas importantes

---

<sup>326</sup> Rechtbank Amsterdam, orden de 31 de julio de 2020 – ECLI:NL:RBAMS:2020:3776 y asunto C-354/20 PPU.

<sup>327</sup> Dictamen CDL-AD(2020)017;

<sup>328</sup> Urgent Interim Opinion JUD-POL/365/2019(AIC)

y sensibles a nivel político, como la resolución de la Asociación Lex Super Omnia de 26 de abril de 2020.

Estas decisiones descargan una gran carga de responsabilidad sobre las autoridades polacas que decididamente han dado pasos en favor de la limitación y/o supresión de la independencia del poder judicial y que sin embargo no se ha restringido al ámbito judicial, sino también al de otros ámbitos como los medios de comunicación y las libertades ciudadanas.

### *Lucha contra la Corrupción en Polonia*

El Informe de la Comisión Europea de 2020 pone de manifiesto duras críticas a la situación de corrupción en Polonia. En concreto, se destaca que ya existe un marco jurídico e institucional para prevenir y luchar contra la corrupción y se cuenta con una Oficina Central Anticorrupción, establecidas por la Ley de la Oficina Central Anticorrupción de 9 de junio de 2006, como organismo especializado en la lucha contra la corrupción, agrupando funciones de inteligencia y policía y, al mismo tiempo, puede iniciar procedimientos tanto contencioso-administrativos como penales.

Sin embargo, en el índice de Percepción de la Corrupción de Transparencia Internacional, Polonia obtuvo una puntuación de 58/100 y ocupó el duodécimo puesto en la Unión. Datos que contrastan con la percepción que tiene la ciudadanía polaca en el Eurobarómetro en donde consideran que la corrupción es un fenómeno generalizado en su país y alcanza la cifra del 59 %. No se puede culpar de ello a un vacío legal dentro del Estado porque actualmente Polonia tiene una sólida base para la investigación, el enjuiciamiento y las resoluciones de delitos de corrupción bajo el derecho penal.

La Ley sobre la transparencia de la vida pública que tiene por objeto reforzar los mecanismos existentes de lucha contra la corrupción e incorporar los principios de transparencia da un paso en la dirección correcta, sin embargo el Grupo de Estados contra la Corrupción, denominado GRECO, por sus siglas en inglés y perteneciente a la órbita del Consejo de Europa, ha manifestado, en su quinto informe de evaluación recomendación xii, apartado 87, que diferentes aspectos del régimen de inmunidades y su efecto en el enjuiciamiento, pueden no ser lo suficientemente severos como para luchar contra los delitos relacionados con la corrupción.

En concreto, la Oficina Central Anticorrupción puede llevar a cabo investigaciones penales, pero el director lo nombra por el Primer Ministro para un mandato de cuatro años. Adicionalmente, su autonomía es limitada porque la Oficina Central Anticorrupción trabaja bajo la autoridad del primer ministro y la supervisión directa de un “ministro-coordinador para servicios especiales”. Esta subordinación ha conducido a la Comisión Europea a mostrar su preocupación ante la plausible falta de independencia con respecto al poder ejecutivo.

La Ley sobre actividades de los grupos de presión en el proceso legislativo, limitan el concepto de actividades de grupos de presión al proceso legislativo y debería ser más amplio, para incluir aquellas conversaciones que, por ejemplo, mantuvieran parlamentarios con los grupos de interés en un formato más transparente y que se pusiera coto al fenómeno de las «puertas giratorias», con el que políticos terminan accediendo a Consejos de Administración de empresas nacionales relevantes, porque Polonia permite un período de un año y limitado a entidades sobre las que un funcionario emitió decisiones específicas, si son de otro sector, puede perfectamente entrar a esa empresa.

#### *Pluralismo de los Medios de Comunicación*

El pluralismo de los medios de comunicación en Polonia están asegurados por un marco legislativo que parte de las garantías constitucionales y un conjunto de normas legislación sectorial. Tal y como reconoce la Comisión Europea, es la Constitución polaca garantiza la independencia de la autoridad nacional de medios de comunicación mediante un Consejo Nacional de Radiodifusión conocido por sus siglas como KRRiT y sus competencias aparecen reguladas por la Ley de radiodifusión de 1992.

Adicionalmente, la Carta Magna facilita a la ciudadanía un derecho a ser informados sobre las actividades de las autoridades públicas, con la Ley de 6 de septiembre de 2001 sobre el acceso a la información pública.

Mientras que la protección de los periodistas y la libertad de expresión queda garantizada por la Constitución, tal y como establece el Artículo 54 de la Constitución. No obstante, el Código Penal recoge como delito el ultraje a símbolos del Estado, a los altos funcionarios públicos y o bien a las religiones, que podría llevar a ciudadanos a situaciones comprometidas si expresaran públicamente algún ultraje contra este tipo de

colectivos. Por ello, se puede producir un encarcelamiento, de un año como máximo de un año, como sanción y podría bastar con responsabilidad civil.

La Constitución le otorga al KRRiT un papel trascendental en la vigilancia de la libertad de expresión, pues debe observar que se cumple el derecho a la información y se respeta el interés público en la radiodifusión y la televisión. Sus componentes los nombra el Parlamento y el presidente de la República y deben ser ajenos a cualquier adscripción política o sindical, pero aunque no sean independientes, lo preocupante es la influencia política sobre la que podría recaer la autoridad reguladora de los medios de comunicación

Además de que se le han retirado algunas de las competencias al KRRiT para transferirlas al Consejo Nacional de Medios de Comunicación, por sus siglas en polaco RMN, que es el responsable de nombrar y retirar las juntas de gestión y supervisión de la Televisión Polaca (TVP), la Radio Polaca y la Agencia de Prensa Polaca. Hecho que motivó, con anterioridad a la reforma del Tribunal Constitucional polaco y de su politización, a que emitiese una sentencia, en diciembre de 2016, señalando la inconstitucional con respecto a que el KRRiT quedase excluido del proceso de nombramiento de la dirección de los medios públicos. Sentencia que no se ha querido aplicar hasta la fecha.

Con respecto a la transparencia de la propiedad de los medios de comunicación, su aplicación es desigual en función de los agentes y los medios de comunicación en Polonia, con efectos perversos en cuanto a la falta salvaguardias, que evite los conflictos de intereses entre los partidos políticos y los propietarios de los medios de comunicación. En efecto, la Comisión Europea es consciente de que los propietarios de los medios de comunicación más grandes de Polonia no tienen una afiliación abierta con los partidos políticos, y la mayoría de los medios de comunicación, incluidos los medios digitales, promueven puntos de vista políticos distintos, pero ya se empieza a vislumbrar importantes cambios legislativos que permitan la concentración de medios de comunicación de propiedad extranjera y podría afectar al pluralismo de los medios y el mercado interior de la UE.

Al menos, no todo resulta negativo, ya que en los últimos años se ha modificado la Ley de prensa y no resulta obligatorio para los periodistas el seguir la línea editorial de un medio, pudiendo rechazar una instrucción de un superior si entiende que puede

dar lugar a contradicciones con los principios de equidad, objetividad y exactitud profesional.

Por otra parte, el marco jurídico actual que debe existir un acceso a la información pública, mediante la Ley de 6 de septiembre de 2001 sobre el acceso a la información pública requiere que las autoridades estatales (y otras entidades) hagan disponible cualquier información sobre asuntos públicos. Con dicha norma, se debe dar acceso a la información siempre que no sea información clasificada, pero en realidad, las actividades de las administraciones locales y regionales o inversiones muchas veces se ocultan, tal y como pone de manifiesto Media Pluralism Monitor en el año 2020.

### 3.2.11. Cuestiones Institucionales en relación con el sistema de contrapoderes institucionales

La Comisión, en su Informe de evaluación el Estado de Derecho, entiende que durante el lustro 2015 a 2019 se ha abusado del procedimiento acelerado de aprobación de leyes, como las reformas estructurales importantes del poder judicial, con un tiempo medio para aprobar cada norma de tan solo dieciocho días. Eso supone que casi no media discusión entre norma o norma y el tiempo resulta tan escaso que se precipitan en su adopción, que desde diciembre de 2019 todavía se acelera más, para aprobar aquellas leyes sobre el poder judicial que solo han erosionado su independencia.

Los dictámenes del Tribunal Supremo de 16 y 23 de diciembre de 2019 pusieron de manifiesto que estas actuaciones violaban las reglas de la buena legislación. Tardó poco tiempo la Comisión de Venecia y la OSCE en confirmar los suyos propios, mediante sendos Dictámenes de CDL-AD(2020)017, apartado 18; CDL-AD(2016)026-e, apartados 21 y 22; mientras que la OSCE hizo el suyo propio con un dictamen provisional urgente JUD-POL/365/2019(AIC), apartado 30, en el que recuerdan la necesidad de celebrarse deliberaciones exhaustivas sobre las propuestas y las modificaciones legislativas, incluidas consultas significativas con partes interesadas, expertos y la sociedad civil, así como un diálogo con la oposición política.

Sin embargo, llegó la pandemia del COVID 19 y el 20 de marzo de 2020, el gobierno aprueba el llamado como “estado de epidemia” para hacer frente a la pandemia de COVID-19, mediante el Reglamento del Ministro de Sanidad, que no tiene una duración prefijada y ha supuesto que algunas autoridades estatales se vieran



negativamente influidas por la actuación del gobierno y ello acarreó un procedimiento por incumplimiento. En el cual, la propia Comisión Europea destaca que el 2 de julio de 2020, remitió una notificación formal a Polonia, alegando que la aplicación de determinadas disposiciones legales que podrían afectar a la independencia de la Autoridad Nacional de Regulación de Polonia y la Oficina de Comunicaciones Electrónicas.

Sin embargo, en el campo de la sociedad civil organizada, la actuación ha sido más grave. El país cuenta con un capital social enormemente rico, con más de 120.000 Organizaciones No Gubernamentales, pero aquellas que critican alguna política del Gobierno son el blanco de declaraciones desfavorables por parte de los representantes de las autoridades públicas.

A través del Instituto Nacional de Libertad –Centro para el Desarrollo de la Sociedad Civil- se distribuyen y reparten a las ONG los fondos europeos y gubernamentales y según señala la OSCE y hecho público por la Comisión, el Gobierno tiene una capacidad decisiva en la gobernanza y el funcionamiento del Instituto que controla los fondos de las asociaciones. Si además, le añadimos la reciente decisión de algunas regiones polacas en declarar «zonas libres de ideología LGTBI» ha puesto de manifiesto la parcialidad con la que determinadas autoridades locales esperan recibir fondos comunitarios para promover una agenda de exclusión contra determinados colectivos.

En particular, los actos gubernamentales contra personas LGTBI, como el arresto y detención de algunos de los representantes de los grupos, y las campañas de difamación realizadas contra tales grupos han abierto un serie debate en la Comisión y se ha mostrado una crítica contundente por parte de la Comisaria de Igualdad, al igual que el Defensor del Pueblo que ha adoptado dictámenes con relación a la nueva legislación, contemplando las reformas que afectan al funcionamiento del poder judicial, elevando casos ante órganos jurisdiccionales polacos y el Tribunal de Justicia de la UE.

Un Defensor del Pueblo que se ha mostrado enormemente activo para intervenir apoyando aquellos casos en los que pudiera existir violaciones de los derechos fundamentales, sin embargo cuenta con un presupuesto insuficiente, es confrontado por

el partido gobernante y sufre todo tipo de mala prensa frente a los medios de comunicación personales en ciertos medios de comunicación...

3.2.12. Polonia eleva el pulso con el Tribunal de Justicia y critica el principio de primacía del derecho de la UE.

El Gobierno polaco ha asumido la necesaria labor de llevar a cabo las reformas pertinentes en el sistema judicial, tras la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el pasado mes de octubre de 2018. El proceso de reformas en el Estado polaco no se ha detenido, el horizonte de actuaciones y cambios articulados por el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo ha sufrido una trascendental modificación a raíz de la sentencia y de las medidas preliminares dictadas por el propio Tribunal de Justicia.

En esta ocasión, el Estado de Polonia podría haber actuado de manera contraria a las indicaciones pautadas por el órgano jurisdiccional más elevado de la Unión, como de hecho ha venido actuando a lo largo del diálogo político con la Comisión Europea, pero ha optado por evitar el desacato y comenzar a enmendar su ordenamiento jurídico.

La modificación que ha presentado a la reformada Ley del Tribunal Supremo, el pasado día 21 de noviembre de 2018, sostiene un cambio de rumbo del Poder Ejecutivo en el Parlamento, tal y como señala la exposición de motivos<sup>329</sup>. Su propósito no solo se circunscribe a cumplir con la normativa comunitaria, sino que al mismo tiempo se adapta el ordenamiento jurídico interno a una postura más razonable con las diversas peticiones formuladas a nivel internacional.

El carácter de la norma reviste tal importancia, que el documento no tiene meramente efectos declarativos, refleja precisamente esa tensión existente en el seno del poder legislativo con respecto a las reservas planteadas con anterioridad por el propio Tribunal Constitucional polaco, que en numerosas ocasiones ha elevado procedimientos contra la serie de reformas jurídicas iniciadas desde finales de 2015, tras la llegada al poder del PiS, en relación a la organización y funcionamiento del Tribunal Supremo, el

---

<sup>329</sup> Basado en el art. 118 párr. 1 de la Constitución de la República de Polonia de fecha 2 de abril de 1997 y en virtud del art. 32 párr. 2 de los Reglamentos del Sejm, los firmantes. Aportan el siguiente proyecto de reforma normativa: Sobre la modificación de la Ley de la Corte Suprema . (Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. i na podstawie art. 32 ust. 2 regulaminu Sejmu niżej podpisani posłowie wnoszą projekt ustawy: - o zmianie ustawy o Sądzie Najwyższym.) Texto íntegro disponible en: <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/8DE3F529D761CAF0C125834C0029D80F/%24File/3013.pdf>

Tribunal Supremo Administrativo, los Tribunales Ordinarios y hasta el Tribunal Constitucional. En definitiva, todo el Poder Judicial en su conjunto e inclusive la parte que aun no correspondiendo al Poder Judicial, sí que supervisa la actuación de los poderes del Estado conforme al marco constitucional.

En segundo lugar, el anteproyecto normativo de reforma reviste una especial importancia para la Unión Europea, que como Organización Internacional basada en los principios y valores esbozados en el artículo 2 del TUE, pues había vertido numerosas críticas respecto al procedimiento empleado y las normas modificadas para alterar el equilibrio sustantivo de poderes en el Estado.

En concreto, Polonia se muestra consciente en la presente enmienda con las demandas planteadas por Comisión Europea, que en calidad de ejecutivo comunitario les había trasladado en numerosas ocasiones reservas sobre los trámites de jubilación de los magistrados, una medida considerada arbitraria pues disminuía la capacidad de acción del Supremo, expulsando de sus filas casi a un tercio de los magistrados, incluida la Presidenta de la propia institución. Esta actuación habría motivado las medidas cautelares impuestas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y trasladadas a la opinión pública el 19 de octubre del 2018, con el asunto C 619/18.

Los efectos de la enmienda defendida suponen retrotraer jurídicamente la situación del Tribunal Supremo al momento inmediatamente anterior a la reforma planteada al 3 de abril de 2018, momento en el cual entra en vigor la Ley sobre la corte Suprema y solivianta a la sociedad civil y a la cúpula judicial del Estado polaco. Por lo tanto, una actuación de estas características evita de una manera muy inteligente las posibles consecuencias negativas que a nivel político pudieran derivarse. En concreto, las disposiciones jurídicas más controvertidas hubieran podido motiva un fallo por parte del Tribunal de Justicia de la Unión, mucho más oneroso.

En cualquier caso, la reforma planteada en estos momentos no se desprende como una respuesta por parte del Gobierno polaco como voluntaria, sino que la Unión se ha mostrado como el verdadero ente supranacional capaz de aplacar la díscola actuación de Polonia y la ha vuelto a reconducir. Se puede afirmar por tanto, que la actuación de las instituciones comunitarias ha sido esencial para paralizar y subordinar las leyes de Polonia al proceso integrador europeo y como resultado, alinean su voluntad al cumplimiento del ordenamiento jurídico comunitario. La expectación llegó

a ser máxima en los días posteriores al fallo del Tribunal estableciendo las medidas cautelares, porque podría haber optado Polonia por no haber seguido las indicaciones de los magistrados comunitarios, pero eso hubiera supuesto una posición de extrema debilidad en el seno del Consejo y podría haber supuesto mayor presión sobre los Estados miembros a fin de sancionarle, retirándole los derechos de votos, tal y como establece el artículo 7 del Tratado de la Unión.

De esta manera, la enmienda planteada es una cesión a todos los niveles, que implica la aceptación de una sumisión explícita del Estado a las indicaciones judiciales emanadas por parte de la Unión y contempla la posibilidad de que pueden volver a su puesto de trabajo originario los magistrados que habían sido removidos con anterioridad de su puesto. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por tanto, prevalece y hace cumplir que los magistrados volviesen a adquirir el mismo estatus, bajo las mismas condiciones laborales y la seguridad jurídica con las que gozaban anteriormente, esto es, el contexto anterior a la reforma del 3 de abril de 2018.

En pocas palabras, viene a corroborar precisamente que la ley sobre el Tribunal Supremo de 2017 no debería desprender efectos, ya que suponen una merma en la calidad del Estado de Derecho del Estado y con ello consigue revertir cualquier posibilidad de sanción de Polonia contra sus propios jueces y magistrados que se habían negado a dar cumplimiento a la reforma jurídica sobre el Supremo. Sus actuaciones no venían siendo consideradas por las principales figuras políticas y verdaderamente el conflicto estaba empañando el marco de convivencia y el equilibrio de poderes entre las principales instituciones polacas.

Sin embargo, las autoridades polacas no desaprovechan la ocasión de recordar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que el Estado de Polonia debe mantener su soberanía, de forma que pueda llevar a cabo las reformas necesarias en el ámbito de la justicia, ya que ésta se mantiene como una competencia estrictamente nacional, y por lo tanto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no debería involucrarse en cuestiones estrictamente de competencia nacional.

No obstante, las autoridades polacas confirman que van a dar pleno cumplimiento a las medidas cautelares y no se van a oponer a la voluntad del Tribunal, máxime en un momento tan delicado como el actual, aunque evidentemente se destaca los escasos medios con los que cuenta para dotar de efectos la resolución del tribunal.

De alguna manera, manifiestan un desconocimiento sobre cómo restaurar sus efectos, porque el propio Tribunal de Justicia de la Unión no lo ha indicado en las medidas cautelares, simplemente ha solicitado una serie de medidas a adoptar, para que el Estado vuelva a la senda de la observancia del Estado de derecho.

Por lo que existe un cierto desconocimiento si lo que se requiere es una medida legislativa, como la enmienda presentada, y que en parte actúa solo en el foco de la Reforma llevar a cabo por el Parlamento en el ámbito del Supremo o bien otro tipo de actuaciones que carecen de precisión mayor.

Las enmiendas introducidas, por lo pronto, evitan cualquier tipo de inconveniente respecto a su encaje constitucional que ya había planteado el Tribunal Constitucional, puesto que se adecúan con el mandato de la norma suprema y por lo tanto eliminan cualquier tipo de incertidumbre respecto al momento de jubilación en el que el juez del Tribunal Supremo puede retirarse de sus funciones, sin una decisión arbitraria por parte del Poder Ejecutivo y Legislativo. Es una importante consideración que los magistrados del Tribunal de Justicia de la Unión deben tener en cuenta de cara a sus futuras deliberaciones.

Por otra parte, con la privación al Poder Ejecutivo de su injerencia respecto al nombramiento de jueces o magistrados en cualquier tribunal ordinario o superior del país, se puede entender una vuelta al reequilibrio previo solicitado por la Comisión Europea y una garantía frente a otros Estados que opten por la vía de reformas polacas, sabedores de que no podrán llegar al final con todos los cambios realizados y sin oposición alguna.

Las instituciones comunitarias se mantienen vigilantes en todo momento, en especial la Comisión, que ha tomado decisiones firmes<sup>330</sup>, pues como Guardiana de los Tratados no ha decrecido su celo por la observancia de las normas comunitarias, mas todo lo contrario, puesto que una dejación en sus funciones podría ocasionar una disfunción orgánica y, por lo tanto, su paulatina descomposición. Asimismo, se destaca la posibilidad de que puedan seguir ejerciendo más allá de la edad de jubilación

---

<sup>330</sup> BIERNAT, Stanisław. Komisja Europejska zarzuca naruszenie praworządności w Polsce i podejmuje stanowcze decyzje. *Europejski Przegląd Sądowy*, 2018, no 2 (149). (BIERNAT) Stanisław. La Comisión Europea acusa la violación del estado de derecho en Polonia y toma decisiones firmes. *European Judicial Review*, 2018, no 2 (149).)

marcada previamente y supone el fin de una arbitraria decisión que restringía el ejercicio de los profesionales.

Desde la aprobación de la enmienda se autoriza la incorporación a sus puestos de trabajo los magistrados que habían sido cesados con anterioridad, la arbitraria decisión que conllevaba la reducción de 5 años en el límite máximo para ejercer sus funciones en el tribunal Supremo y en el Tribunal Administrativo Supremo, quedando con ello anulado, para dar cumplimiento a las disposiciones emanadas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Quedan rehabilitados en sus funciones aquellos que habían sido cesados con la reforma de la ley sobre el Tribunal Supremo de 2017, los magistrados individuales así como la primera presidenta de la Corte Suprema debían volver a ocupar sus legítimos puestos que con anterioridad habían sido privados.

En ese sentido, habían recibido una serie de beneficios sociales, en particular habían obtenido una serie de pensiones, que deberían ser computados como parte de su salario, con lo que queda detallado en la explicación de la enmienda la continuación a todos los niveles en el ámbito salarial, para que sus funciones sean remuneradas como marca la ley. Adicionalmente, todos los mecanismos sancionadores iniciados con anterioridad a la fecha de la reforma serían suspendidos y los procedimientos se paralizarían con independencia de la fase de su desarrollo.

Por lo tanto, se procede a aprobar por parte del Parlamento el proyecto de ley, incluyendo la reforma y el periodo de *vacatio legis* se anula en su plazo ordinario de 14 días, estipulándose que por necesidad social, la entrada en vigor se producirá al día siguiente de ser publicado en el Boletín Oficial de la República. El gobierno polaco se ha manifestado conforme con la modificación, el propio Ministro de Justicia, Zbigniew Ziobro ha declarado ante los medios de comunicación que "el proyecto de ley está en línea con la Constitución polaca y con las normas europeas" y que por lo tanto el Gobierno de Polonia se mantiene respetando las indicaciones de la Unión Europea, en todos su ámbitos, regulatorio, normativo y en lo más esencial: sus principios.

En cualquier caso, esas declaraciones no pueden llamarnos a engaño y hacernos pensar que siempre han estado dispuestos a cumplir con las normas y principios comunitarios. Precisamente esa intencionalidad no se encontraba desde el principio, ni a lo largo de los meses de diálogo político entre la Comisión y el gobierno polaco. La

tarea que había emprendido el legislativo con una representación predominante del PiS<sup>331</sup>, supone una auténtica revelación de incoherencia.

Los mismos diputados que habían votado en favor de la reforma, tras las exigencias y la elevación del tono por parte de la Unión, Polonia se ve obligada a ratificar y esos mismos diputados, deshacer su acción legislativa que vulneraba el Estado de Derecho. Han bastado 215 votos a favor y 161 en contra, con la misma mayoría parlamentaria del PiS para retornar a la posición inicial. Una cuestión que ha configurado por ahora un satisfactorio desenlace, con un futuro no cercado por la desilusión, la desesperanza<sup>332</sup> o el Estado de urgencia<sup>333</sup>, más todo lo contrario, porque ha surtido efecto la presión internacional que se ha llevado a cabo y sin dicha actuación, Polonia se habría entrado en un peligroso escenario de deriva autoritaria.

De hecho, tal y como destaca la Comisión Europea en su Informe de Evaluación del Estado de Derecho sobre Polonia del año 2021, el 2 de marzo de 2021, el Tribunal de Justicia dictó una sentencia a raíz de los nombramientos judiciales al Tribunal Supremo que tuvieron lugar en 2018 y dictaminó que las distintas y reiteradas modificaciones de la Ley polaca del Consejo Nacional del Poder Judicial cuyo principal objetivo era el de suprimir el control judicial sobre las decisiones de dicho Consejo y dado el papel decisivo del Consejo Nacional del Poder Judicial en el procedimiento de nombramiento de jueces en Polonia, hay que garantizar la independencia judicial, pero está en duda por las modificaciones legislativas.

El Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo llevó a cabo la ejecución de la sentencia, el 6 de mayo de 2021, declarando que el procedimiento de nombramiento de los jueces, en el Consejo Nacional del Poder Judicial, no ofrecía las garantías suficientes de independencia del poder ejecutivo y del poder legislativo y que se declaraban nulas las resoluciones del Consejo por las que se efectuaron nombramientos en las Salas de lo Penal y de lo Civil del Tribunal Supremo en 2018.

Ante el procedimiento de infracción que había incoado la Comisión, el Tribunal de Justicia declaró el 15 de julio de 2021, en el asunto Comisión/Polonia, C-791/19

---

<sup>331</sup> ROSE-ACKERMAN, Susan. Honesty and trust in old and new democracies: Challenges and disappointments. *Acta Oeconomica*, 2018, vol. 68, no s1, p. 153-160.

<sup>332</sup> PORAYSKI-POMSTA, Piotr. Pologne: rêves et désillusions. *Le Débat*, 2018, no 1, p. 128-136.

<sup>333</sup> GABORIAU, Simone. Justice en Europe: état d'urgence démocratique. *Délibérée*, 2018, no 1, p. 64-70.

especificando que el régimen disciplinario de los jueces en Polonia no es compatible con el Derecho de la UE. En particular, el Tribunal de Justicia consideró que la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo no ofrece garantías de imparcialidad e independencia y no está protegida de la influencia directa o indirecta del poder legislativo y ejecutivo polaco.

La Comisión no cejó en su empeño por hacerse respetar el Estado de Derecho y optó por llevar nuevamente a Polonia ante el Tribunal de Justicia por la reforma a Ley del Poder Judicial de diciembre de 2019, puesto que la Comisión entendía que menoscaba la independencia de los jueces polacos en violación del artículo 19, apartado 1, del TUE y de la primacía del Derecho de la UE.

De hecho, tal y como está formulada la ley en Polonia, se impide a los órganos jurisdiccionales, con posible apertura de procedimiento disciplinario, aplicar directamente el Derecho de la Unión. Además, contando con una Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo, cuya independencia no está garantizada y sigue adoptando decisiones que afectan a los jueces y sus funciones.

El Gobierno polaco ya ha advertido a la Comisión que su actividad se debería restringir a cuestiones europeas y no inmiscuirse en decisiones nacionales, puesto que se estaría extralimitando en sus competencias y vulnerando con su acción el principio de subsidiariedad.

La Comisión ha optado por no plegarse a las tesis del gobierno polaco y solicitaría del Tribunal de Justicia la adopción de medidas provisionales con objeto de suspender las medidas judiciales de la Sala Disciplinaria con respecto a los jueces, con el fin de evitar un perjuicio grave e irreparable a la independencia judicial y al ordenamiento jurídico de la Unión. El Vicepresidente del Tribunal escuchó las demandas de la Comisión y dictó un auto de medidas provisionales, el 14 de julio de 2021, en el asunto C-204/21 R, estimando completamente las peticiones de la Comisión.

El Estado polaco se ha negado a responder positivamente a estas sentencias y ha adoptado una vía enormemente peligrosa, como es la utilización del politizado Tribunal Constitucional, para arremeter contra las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En una sentencia histórica desde el ascenso del partido de Ley y Justicia al poder.



La Gran Sala dictó, en marzo de 2021, su célebre sentencia C-824/18 sobre el nombramiento de jueces para el Tribunal Supremo de Polonia. La decisión anulaba una sentencia del Tribunal Constitucional de Polonia, destacando la primacía del derecho de la UE como vinculantes para todos los órganos de un Estado miembro según destacaban los párrafos 140 a 150.

El Primer Ministro de Polonia, Mateusz Morawiecki, al recibir esa sentencia, optó por enrocarse en su posición y presentar una solicitud al Tribunal Constitucional del país, pidiendo una interpretación de los artículos 1, 2 y 19 TUE, que llevaban a una Unión cada vez más Estrecha y a la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre los Estados miembros.

Su ánimo era el de conocer los límites del Tribunal de Justicia con respecto a su Estado y, ello decidido desde el nivel nacional. El 7 de octubre de 2021 se hizo una pública una sentencia K 3/21 que hacía añicos la construcción jurídica de la Unión Europea en los últimos 70 años porque ningún tribunal nacional había llegado, hasta donde llegó el Constitucional polaco. Tan solo un día después de que el TJUE desestimara la solicitud de Polonia de cancelar su amparo por el que se le había ordenado suspender el régimen disciplinario de los jueces que había establecido en años anteriores.

La sentencia resolvió que el artículo 1 TUE, leído en relación con el artículo 4 TUE, apartado 3, así como el artículo 2 TUE y el artículo 19 TUE, apartado 1, son incompatibles con la Constitución polaca. Esto es, que unos Tratados que habían sido firmados y ratificados por el estado polaco, de manera súbita se convertían en elementos inconstitucionales para Polonia. Es evidente el motivo, la no complacencia de las autoridades polacas para con el cumplimiento de las sentencias y resoluciones judiciales emanadas desde la Unión Europea.

El asunto tenía claros tintes de evitar la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la Unión y erosionar el principio de primacía del derecho de la comunitario que, aunque no se encuentra contemplado en los Tratados específicamente, se remonta a la sentencia de 1964 en Costa/ENEL en el que el Tribunal de Justicia sostuvo que en caso de conflicto entre una disposición del derecho comunitario de entonces y el derecho interno, prevalecería siempre el derecho comunitario.

Sin el principio de primacía no se podría garantizar la uniformidad del Derecho europeo en toda la Unión y aunque han existido importantes dificultades para armonizarlo teniendo en cuenta las distintas tradiciones constitucionales, ninguna corte de justicia o tribunal constitucional había llegado a torpedear con semejante sentencia la construcción.

Podía darse el caso de encontrarse paralelismos lejanos, si nos refiriéramos a las tensiones que han existido con el Tribunal Constitucional Federal alemán que durante la última década ha mantenido a la Unión Europea en vilo, examinando el principio de primacía y sus límites, desde el caso Solange hasta su decisión en el 2020 de anular una sentencia del TJUE relativa a la decisión del BCE sobre el Programa de Compra del Sector Público. Por lo tanto, lo que ha hecho Polonia no es algo nuevo, no parte como un Estado innovador, sino que ya se ha planteado por órganos jurisdiccionales de Estados miembros que han sido fundadores de las Comunidades y así lo transmitió el Primer Ministro polaco en su solicitud al Tribunal Constitucional.

Sin embargo, se produce el hecho diferencial de que el Tribunal Constitucional de Polonia nunca ha reconocido la primacía del derecho de la UE sobre la Constitución y así lo hizo saber en su sentencia K 18/04, dictada en mayo de 2005, al año de adhesión de Polonia a la Unión. En aquel caso, el Tribunal confirmó que la norma suprema era la Constitución, y en caso de una posible colisión entre una norma constitucional y una disposición del derecho europeo, no se resolvería, en ningún caso, asumiendo la supremacía de la norma comunitaria. De manera, que la sentencia de octubre de 2021 es la última acción de una larga secuencia de hechos que llevan a un único final la desconexión en principios y valores de un Estado con la Unión. Sus actuaciones no dejan lugar a duda, obrando decididamente en contra de los valores y principios de la Unión, contando con la inoperancia y pasividad de otros Estados miembros que no han hecho nada por evitarlo, puesto que no quieren problemas entre ellos, y donde solo la Comisión, como Guardiana de los Tratados, ha tomado cartas en el asunto.

Ello ha conducido a un choque entre Varsovia y Bruselas que ha cristalizado en una triste sentencia de octubre de 2021, en la que el Constitucional polaco asumiría en los párrafos primero y segundo del artículo 1 TUE han permitido una nueva etapa de la integración europea, en la que las instituciones de la UE actúan más allá de los límites

de las competencias consagradas en los Tratados y transferidas por Polonia en de conformidad con el artículo 90 de la Constitución polaca.

El Tribunal Constitucional polaco impugnó el segundo párrafo del artículo 1 en el que se describe el TUE como una "nueva etapa en el proceso de creación de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa". Reiteramos, un Tribunal nacional decide impugnar un Tratado europeo, estamos siendo testigos de una nueva etapa en el proceso de construcción de la integración de Europa, donde los Estados que han aceptado formar parte de ella, se revuelven por la cesión de soberanía que comporta y lo hacen con una inusitada claridad.

La sentencia destaca que esta nueva etapa de integración, en la que las competencias del TJUE se están propasando de los límites razonables, van más allá de las conferidas a la Unión Europea y está provocando la pérdida de soberanía del Estado polaco, por lo que entienden que es incompatible con los artículos 2 y 8 de la Constitución polaca, gracias a los cuales la República de Polonia es un estado democrático, y la Constitución es su ley suprema.

En un despliegue de alambicada prosa jurídica, el Tribunal ha decidido además que los artículos 2 y 19 epígrafe 1 del TUE son incompatibles con la Constitución polaca en la medida en que permiten a los tribunales nacionales inferiores y al Tribunal Supremo polaco inaplicar la Constitución, anular las sentencias del Tribunal Constitucional y examinar la legalidad del procedimiento de nombramiento de los jueces, que, según el Tribunal, se encuentra fuera de las competencias asumidas por la Unión Europea.

El Tribunal argumenta que al derivar el derecho a examinar la organización y estructura del sistema judicial de un Estado miembro del artículo bajo el 19 epígrafe 1 del TUE, el TJUE se ha arrogado una nueva competencia y según el Constitucional polaco, esta competencia no puede en modo alguno derivarse del artículo 2 TUE, que es una lista de valores de mera 'significación axiológica' en lugar de establecer reglas claras.

A la vista de esta controversia, la sentencia de 2005 del Tribunal Constitucional ya rechazó el principio de primacía del derecho de la UE, pero también dictaminó que los Tratados de la UE eran compatibles con la Constitución polaca y, por lo tanto, el

Tribunal ya había confirmado su cumplimiento de la Constitución en 2005. En esa línea fueron los fallos del Tribunal Polaco, K 32/09 y SK 45/09, reiterando esa línea jurisprudencial y los Tratados no ha cambiado desde entonces, ni tampoco la de la Constitución polaca. Estos precedentes habrían servido como base más que suficiente para que el Tribunal Constitucional rechazase la solicitud del Primer Ministro en 2021 ya que el mismo asunto ya había sido tratado con anterioridad.

Sin embargo, dado que la atmósfera se había enrarecido y el Constitucional se encontraba totalmente politizado, la sentencia de 2021 fue emitida y rápidamente criticada en una declaración conjunta por 26 jueces jubilados del Tribunal Constitucional polaco, con hasta cuatro expresidentes del Tribunal, en la que todos ellos argumentaron que el objetivo real de la sentencia no era garantizar la supremacía de la Constitución polaca, sino una politización de la justicia.

Esas opiniones reiteraron la opinión disidente de uno de los jueces que emitió su voto. El juez Piotr Pszczółkowski sostuvo que la demanda solo buscaba formalmente una interpretación del TUE y lo que el Primer Ministro Mateo Morawiecki realmente buscando de su politizado tribunal era la aprobación para anular una serie de sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y que el gobierno no tiene intención de implementar.

A la vista de lo cual, debemos recordar que ni el Tribunal Constitucional de Polonia, ni el de ningún otro Estado miembro, tienen capacidad para anular una sentencia del Tribunal de Justicia de la UE, por mucho que, en la constitución de Polonia y su artículo 188, establezca que su Tribunal Constitucional pueda controlar la conformidad de los acuerdos internacionales con la Constitución, eso no puede equipararse a las sentencias dictadas por tribunales internacionales.

La supuesta incompatibilidad con la Constitución polaca se desprende, según el Tribunal, del hecho de que la legislación de la UE proporciona un mecanismo para que los tribunales ordinarios dejen de aplicar la Constitución.

Con ello se está consiguiendo una detonación mayor, y ha sido la que el Tribunal ha impugnado, el procedimiento de remisión preliminar previsto en el artículo 267 TFUE, que no había sido cuestionado por otro Estado con anterioridad, ni por el propio Primer Ministro. El gobierno polaco con su sentencia bajo el brazo, puede desde

entonces hacer caso omiso de las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dictadas en respuesta a remisiones preliminares realizadas por los tribunales polacos. Lo que rompe puentes de entendimiento y la relación leal que debe existir entre la Unión Europea y un Estado miembro que no ha invocado el artículo 50 del TUE, con objeto de salirse, sino que ha optado por una vía de seleccionar aquellos compromisos de los Tratados de la UE que no quiere cumplir.

La presidenta de la Comisión Europea, Ursula von der Leyen, respondió a la sentencia del Tribunal Constitucional de Polonia con un comunicado comprometiéndose a utilizar todos los poderes del Tratado disponibles para garantizar el principio de primacía. La sentencia polaca ha sido ampliamente criticada por muchos Estados miembros que podría conducir al 'Polexit'

La sentencia de octubre del Tribunal Constitucional provocó una protesta masiva en toda Polonia con una multitud de 100.000 manifestantes reunidos solo en Varsovia y la única vía que le queda a la Unión para que Polonia cumpla con las resoluciones judiciales son las multas que eleva el Tribunal e Justicia. El mismo 27 de octubre de 2021 el TJUE le impuso una multa de un millón de euros diario por no haber suspendido la aplicación de las disposiciones de la legislación nacional relativas, en particular, a las competencias de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo y aunque el Estado polaco se ha negado a pagarla, la Comisión le ha advertido que si no paga ese dinero le será retirado de los fondos comunitarios que debe percibir como Estado miembro procedente del presupuesto comunitario. Con el estallido de la Guerra en Ucrania y la invasión de Rusia sobre el país, parece que todo ha quedado en un segundo plano, pero como recuerda la Resolución del Parlamento Europeo, adoptada el 5 de mayo de 2022 en relación a la audiencia en curso sobre la situación de Polonia:

“9. Pide a todos los Estados miembros que respeten la primacía del Derecho de la Unión y recomienda que el Consejo debata las amenazas a la primacía del Derecho de la Unión en los distintos procedimientos en curso en virtud del artículo 7, apartado 1; considera especialmente inaceptable que Polonia y Hungría sigan sin aplicar un número significativo de sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos; insta al Consejo a que tenga en cuenta este hecho al evaluar un riesgo claro de violación grave de los valores consagrados en el artículo 2 del TUE;

10. Pide a la Comisión que haga pleno uso de todos los instrumentos a su disposición para abordar las violaciones por Polonia y Hungría de los valores consagrados en el artículo 2 del TUE, sobre los que se fundamenta la Unión, en particular los procedimientos de infracción acelerados y las solicitudes de medidas provisionales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, así como el Reglamento relativo a la condicionalidad del Estado de Derecho;

11. Pide a la Comisión y al Consejo que se abstengan de aprobar los planes nacionales de Polonia y Hungría en el marco del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia hasta que ambos países hayan cumplido plenamente todas las recomendaciones específicas por país del Semestre Europeo en el ámbito del Estado de Derecho y hasta que hayan aplicado todas las sentencias pertinentes del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>(14)</sup>; recuerda que la Comisión debe utilizar todos los instrumentos a su disposición para garantizar que los ciudadanos y residentes de los Estados miembros afectados no se vean privados de los beneficios de los fondos de la Unión debido a la violación del Estado de Derecho por parte de sus Gobiernos;

12. Considera que los últimos acontecimientos en las audiencias en curso en virtud del artículo 7, apartado 1, del TUE subrayan una vez más la inminente necesidad de un mecanismo de la Unión para la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales, tal como propone el Parlamento, en forma de acuerdo interinstitucional y con un ciclo político permanente en materia de democracia, Estado de Derecho y derechos fundamentales entre las instituciones de la Unión; lamenta la negativa de la Comisión y del Consejo a entablar negociaciones sobre este acuerdo interinstitucional y el hecho de que no se haya avanzado en los últimos seis años; reitera su llamamiento a la Comisión y al Consejo para que inicien de inmediato las negociaciones con el Parlamento sobre dicho acuerdo;

13. Toma nota de que, el 27 de abril de 2022, la Comisión inició finalmente el procedimiento formal contra Hungría en virtud del Reglamento relativo a la condicionalidad del Estado de Derecho, mediante el envío de una notificación por escrito; espera que la Comisión siga avanzando lo antes posible y que el Consejo asuma un compromiso político para que el procedimiento concluya con éxito, sin demora y con carácter prioritario;

14. Observa con preocupación que la Comisión no ha iniciado tales procedimientos con respecto a Polonia, y pide a la Comisión que acometa una evaluación y medidas adicionales en virtud del Reglamento; lamenta, además, que la Comisión aplique la interpretación más restrictiva del Reglamento al evaluar las violaciones de los principios del Estado de Derecho en un Estado miembro, excluyendo efectivamente el riesgo grave que afecte a la gestión financiera de la Unión y a sus intereses financieros como condición para activar el mecanismo de condicionalidad; reitera que el Reglamento establece claramente que poner en peligro la independencia del poder judicial constituye una violación de los principios del Estado de Derecho;

15. Pide a los ministros del Consejo de Asuntos Generales que tengan plenamente en cuenta las conclusiones de la Comisión, recogidas en su notificación escrita a Hungría, durante su próxima audiencia sobre Hungría en virtud del artículo 7, apartado 1, prevista para finales de mayo; subraya que las conclusiones de la Comisión deben constituir motivos suficientes para que el Consejo adopte recomendaciones en el marco del procedimiento del artículo 7, apartado 1, del TUE;

16. Recuerda las conclusiones de las misiones del Parlamento a Budapest, del 29 de septiembre al 1 de octubre de 2021(15), y a Varsovia, del 21 al 23 de febrero de 2022(16), que describen diversas violaciones por parte de Hungría y Polonia en el ámbito de la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales, especialmente en lo que respecta a la independencia del poder judicial, la libertad de los medios de comunicación, los ataques contra agentes de la sociedad civil y el deterioro adicional de los derechos de las personas LGBTIQ+ y de los derechos de las mujeres, así como el supuesto uso del programa espía Pegasus; pide al Consejo que haga pleno uso de estas conclusiones en sus trabajos sobre los procedimientos del artículo 7, apartado 1;

17. Encarga a su presidenta que transmita la presente Resolución a la Comisión y al Consejo, a los presidentes, Gobiernos y Parlamentos de Polonia y de Hungría y a los Gobiernos y Parlamentos de los demás Estados miembros<sup>334</sup>

---

<sup>334</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de mayo de 2022, sobre las audiencias en curso en virtud del artículo 7, apartado 1, del TUE relativas a Polonia y Hungría (2022/2647(RSP))

### 3.3. Los Derechos Fundamentales y el Estado de Derecho en Hungría

#### 3.3.1 Hungría en la Unión Europea

Hungría es otro de los Estados que se adhirió a la Unión Europea con la gran ampliación en el año 2004, coincidiendo con una época de positivismo ilustrado y constitucionalismo reformador que se implantaba en una Unión a través del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. Ese nuevo escenario había supuesto la incorporación a al sistema económico de libre mercado a los antiguos Estados procedentes del centro y del este de Europa, que se habían encontrado bajo el paraguas de la órbita soviética durante los años de la Guerra fría y la caída de la URSS supuso el inicio de dicha transformación y la transición aun modelo diferente que requirió la adecuación de las estructuras estatales. En un breve espacio de tiempo evolucionaron de economías planificadas a economías más diversificadas y se hicieron los preparativos necesarios para su adhesión paulatina a la mayor organización internacional de integración existente en el mundo.

La transición de Hungría del comunismo a la democracia y el capitalismo fue un proceso pacífico e impulsado por la crisis económica, la presión política interna y las relaciones con otros países bajo la órbita de la URSS. El entierro de Imre Nagy, antiguo dirigente húngaro ajusticiado tras el levantamiento de Hungría en 1956, se considera como el fin simbólico del comunismo en Hungría. Más de 100.000 personas asistieron a la ceremonia de Budapest sin ninguna interferencia significativa del gobierno, y muchos oradores pidieron abiertamente que las tropas soviéticas abandonaran el país, entre los que destaca el propio Viktor Orbán. En mayo de 1990 se celebraron elecciones libres y el Foro Democrático Húngaro, un importante grupo de oposición conservador, ganó las elecciones. József Antall fue el primero en convertirse primer ministro elegido democráticamente desde la Segunda Guerra Mundial<sup>335</sup>.

El país pronto comenzó su desarrollo liberal, y su incorporación a la Economía de mercado, eliminando los subsidios estatales y privatizando importantes sectores económicos en la década de los 90, pero Hungría no se escapó de la severa recesión económica que sobrevino tras el cambio de régimen. Las medidas de austeridad del

---

<sup>335</sup> KENNEDY, Michael D. The intelligentsia in the constitution of civil societies and post-communist regimes in Hungary and Poland. *Theory and Society*, 1992, vol. 21, no 1, p. 29-76.



gobierno de Antall resultaron extremadamente impopulares, y no tardó en llegar el Partido Socialista al poder, en su mayoría procedente de los cuadros comunistas de finales de los 80 y victoriosos en las elecciones 1994.

El turno parece que se instaló en Hungría porque con cada nueva elección, el principal partido de la oposición se hacía con el poder y socialistas y conservadores, fueron cediéndose el testigo unos a otros en 1998 y 2002. Al mismo tiempo, independientemente de quien gobernase, Hungría persiguió una agenda integracionista, con las organizaciones de cooperación e integración que habían triunfado en el continente europeo, uniéndose a la OTAN en 1999 y a la Unión Europea en 2004.

Sin embargo, en 2006, estallaron las protestas más importantes en todo el país después de que se revelara que el primer ministro Ferenc Gyurcsány había afirmado en un discurso a puerta cerrada que su partido "mintió" para ganar las elecciones recientes<sup>336</sup>. La popularidad de los partidos de izquierda se desplomó vertiginosamente y en proporción a la agitación política que siguió y la represión tan violenta que se hizo de las manifestaciones. En 2010, el partido conservador nacionalista Fidesz, con Viktor Orbán como líder llegó al poder y fue elegido con una mayoría parlamentaria de 2/3.

Durante los primeros años de membresía el Estado húngaro asumió importantes reformas y fue ayudado con una considerable aportación del presupuesto comunitario. Sin embargo, pocos años más tarde de adherirse a la Unión comenzaría una crisis económica con trascendentales consecuencias para Hungría, de la que destacamos la traumática llegada de miles de refugiados procedentes en su mayoría del conflicto sirio, que huirían a través de la Ruta de los Balcanes hacia la Europa central. En concreto, Hungría fue un Estado que tuvo que actuar de una manera muy acelerada y en pocos meses decidió construir miles de kilómetros de alambradas, para así evitar el paso descontrolado de las personas que buscaban protección internacional en los Estados más avanzados en políticas sociales de la Unión Europea.

El personalista liderazgo que ha ejercido Viktor Orbán le ha conducido a adoptar una nueva constitución y con ello dio inicio una década de reformas en el seno del Estado donde ha tocado todo tipo de normas, desde los medios de Comunicación, la judicatura y la forma de elección en los distritos políticos. Ha consolidado y afianzado

---

<sup>336</sup> Disponible el discurso en <https://youtu.be/cZGbz00n8-Q>

su poder obteniendo una segunda mayoría parlamentaria en 2014, una tercera en 2018 y una cuarta en las elecciones de abril de 2022.

### 3.3.2. Hungría ante un riesgo claro de violación grave de los valores en los que se fundamenta la Unión

En los últimos años, en ese tránsito que ha vivido Hungría en la alternancia de conservadores y socialdemócratas, hasta la llegada de Fidesz, había alcanzado la confianza de las instituciones europeas y prueba de ello había sido la adhesión en 2004. Sin embargo, desde la nueva constitución, adoptada por el parlamento el 18 de abril de 2011, la Magyarország alaptörvénye, se convirtió así en la primera Ley Fundamental adoptada dentro de un marco democrático y después de elecciones libres.

La Constitución fue la sucesora de aquella que se adoptó el 20 de agosto de 1949 con la creación de la República Popular Húngara, y fuertemente enmendada el 23 de octubre de 1989<sup>337</sup>. El país era la única nación del antiguo Bloque del Este sin una constitución tras la caída del comunismo.

Con su aprobación, el país ha vivido una deriva hacia una politización paulatina<sup>338</sup> e iliberal<sup>339</sup>, y en la propuesta de resolución del Parlamento Europeo en la que se constata la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte del Estado húngaro sobre los valores previstos en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea y que fundamentan la existencia de la propia Unión, se señala que las principales causas que han llevado a las instituciones comunitarias analizar y dictaminar que Hungría no sé adecúa a los parámetros de normal funcionamiento de la Unión es precisamente debido al “funcionamiento de los sistemas constitucional y electoral, la independencia del Poder Judicial y de otras instituciones, los derechos de los jueces, la corrupción y los conflictos de interés, la protección de datos y de la intimidad, la libertad de expresión, la libertad de cátedra, la libertad de religión, la libertad de asociación, el derecho a la igualdad de trato, los derechos de las personas pertenecientes a minorías, incluida la población romaní y los judíos, y la protección frente a los mensajes de odio contra esas

---

<sup>337</sup> SAJÓ, András. Reading the invisible constitution: judicial review in Hungary. *Oxford J. Legal Stud.*, 1995, vol. 15, p. 253.

<sup>338</sup> SONNEVEND, Pál; JAKAB, András; CSINK, Lóránt. The constitution as an instrument of everyday party politics: the basic law of Hungary. En *Constitutional crisis in the European constitutional area*. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2015. p. 46-123.

<sup>339</sup> HALMAL, Gábor. The making of “illiberal constitutionalism” with or without a new constitution: the case of Hungary and Poland. En *Comparative Constitution Making*. Edward Elgar Publishing, 2019.

minorías, los derechos fundamentales de los migrantes, solicitantes de asilo y refugiados, y los derechos económicos y sociales”<sup>340</sup>

Además, el Parlamento asume que existe un interés en mantener una línea de actuación responsable por parte de las instituciones húngaras, puesto que nunca se ha roto el proceso de diálogo y se han manifestado favorables a mantener conversaciones en torno a cuestiones primordiales que a la Unión Europea le ha resultado necesario abordar en el marco del cumplimiento del artículo 2.

No obstante, el caso de Hungría, a diferencia del de Polonia, la principal salvedad se evidencia en la institución comunitaria que activa el mecanismo contemplado en el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea. Precisamente, contempla varios escenarios que oscila desde un grado de castigo menor para el Estado infractor, hasta otro donde puede sufrir la restricción en el derecho de voto dentro del Consejo. En esos casos se produciría a modo de castigo una ficción, considerando al Estado infractor del artículo 2, como un Estado tercero y por tanto se le niega el derecho a voto a lo largo del proceso legislativo. No obstante, llegar al escenario más exigente requiere de mayorías super cualificadas hasta la unanimidad en según qué casos.

El caso húngaro, desde que comenzó a ser abordado seriamente por las instituciones comunitarias, en concreto, su proceso de supervisión estuvo dominado en todo momento por la intervención de la institución parlamentaria. Evidentemente, esta atención se produce en esencia porque las autoridades se enmarcan en un proceso de sistemática vulneración de artículo 2 del Tratado de la Unión Europea. Esto motiva que más tarde o temprano, en concreto, el 17 de mayo de 2017 se aprobase una resolución respecto a la situación de Hungría donde se manifestaba que el país claramente se encontraba en un estado de peligrosidad lo suficientemente amplio como para incurrir en la violación de los preceptos previstos en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.

El debate de aprobación de dicha resolución se produjo con posterioridad a otro efectuado ya en junio y diciembre de 2015 en la misma sede del Parlamento Europeo. Sin embargo, podemos encontrar debates sobre la situación de Hungría que se retrotraen

---

<sup>340</sup> Consejo de la Unión Europea, *Propuesta de DECISIÓN DEL CONSEJO relativa a la constatación de la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de Hungría de los valores en los que se fundamenta la Unión*. Bruselas, 20 de septiembre de 2018. p. 4.

a 2013 y 2012 sobre las prácticas y el derecho que venía siendo reformado por las instituciones húngaras, en especial a aquel que concierne al respeto a los derechos fundamentales.

Por lo tanto, las diferentes resoluciones aprobadas por el Parlamento Europeo se observan a lo largo de varios años, que culminan en 2017 y julio de 2018, cerrando todo un círculo de reflexiones parlamentarias y políticas, con respecto a la actuación de los gobernantes húngaros en el Estado y su falta de adecuación con los principios y valores reflejados en los Tratados de la Unión Europea.

Hemos de descartar en nuestra investigación que las resoluciones sobre las cuales ha venido trabajando el Parlamento Europeo presenten un sesgo de parcialidad, que impidan valorar en su totalidad la labor ejecutada por el gobierno húngaro a lo largo de la última década. En concreto, se ha tenido en cuenta a la hora de proceder a emitir una valoración en la resolución, toda una serie de investigaciones e informes procedentes de distintas organizaciones internacionales, organismos no gubernamentales y asociaciones civiles, que han sostenido, de una manera independiente, que efectivamente se han producido toda una serie de abusos por parte de las autoridades húngaras y que no han dejado de radicalizarse desde las últimas victorias del actual Presidente, Viktor Orban.

Los propios funcionarios comunitarios que trabajan sobre el terreno son los que en primera persona han observado la deriva iliberal del estado democrático húngaro, que ha afectado principalmente al Estado de derecho y al singular respeto a los derechos fundamentales vivido en Hungría. Además, otras instituciones internacionales como el Consejo de Europa, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa o las propias Naciones Unidas han estado pendientes de las reformas emprendidas por Hungría.

Las principales aportaciones realizadas se han sumado a las intervenciones que han realizado los diversos medios de comunicación, de forma que se ha creado una verdadera corriente de opinión, con un mismo pensamiento que ha aglutinado desde las demandas de las organizaciones no gubernamentales hasta las opiniones más respetadas en el campo del derecho, cuya honorabilidad no se pone en tela de juicio. En suma, para efectuar una valoración profunda, sesuda y meditada acerca del estado del arte en Hungría, el Parlamento Europeo no ha realizado una impetuosa decisión. Se ha

constatado, tras numerosas evidencias, la falta sistemáticamente de respeto al artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.

En ese sentido, se sostiene sobre una miríada de informantes cuyo único interés en el caso ha sido el de destacar el abuso institucional ejercido por parte del gobierno húngaro en el ordenamiento del país. Por ello, podemos concluir que no se encuentran influenciados por criterios e interés partidista alguno, sino que aconsejan a un Estado que debe ser respetuoso con los valores y principios de la Unión. En cualquier caso, todos los que intervinieron evidencian su compromiso en favor de la integración, destacando en su redacción el compromiso del Parlamento Europeo para con la democracia en los Estados de Europa.

Aunque, a efectos de acatar con la resolución, hemos de señalar que no tenían fuerza vinculante, pues su valor era estrictamente político. Sería el Tribunal de Justicia de la Unión Europea la institución con poder suficiente como para poder señalar al Estado infractor las adaptaciones necesarias a implantar y, en su caso, obligar también al Estado a actuar conforme a derecho, acatando las normas de la Unión.

### 3.3.3. Actuación del Consejo de Europa frente a la reforma constitucional de Hungría:

Diversos organismos internacionales ya se han pronunciado sobre la situación que se está viviendo en Hungría, tras los recientes cambios legislativos. En especial, el Consejo de Europa ha solicitado numerosos informes a un organismo dependiente de su estructura, la Comisión de Venecia y el GRECO, que cumplen un destacado papel a la hora de señalar cuáles pueden ser las decisiones que estén poniendo en peligro el sistema constitucional.

En primer lugar, la Comisión de Venecia nació tras la desintegración de la URSS y la caída de los regímenes comunistas en Europa, momento en el que los países de Europa del Este deben adaptar rápidamente su sistema legal y constitucional a la transición democrática.

La Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho se concretaría partiendo de la propuesta elevada por el Ministro de Asuntos Exteriores de Italia, Gianni De Michelis, para crear una Comisión especializada en estos temas. La Comisión adoptó el nombre del lugar donde se hizo la propuesta, en la Fundación

Giorgio Cini en San Giorgio, Venecia. En aquel histórico lugar, reunidos entre los días 31 de marzo al 1 de abril de 1989, los ministros de Asuntos Exteriores y de Justicia, de los representantes de los Tribunales Constitucionales 21 Estados miembros del Consejo de Europa dieron luz verde a la Comisión<sup>341</sup>.

Con el acuerdo parcial firmado en mayo de 1990 por dieciocho estados miembros del Consejo de Europa, se abre camino un órgano cuyo principal objetivo es el de brindar asistencia a los países del Este en la redacción de sus constituciones, en aras de que incorporen el espíritu de las de los Estados miembros del Consejo de Europa en su norma fundamental.

Una vez pasada la premura del momento inicial, la Comisión de Venecia mantuvo su actividad, pero dedicada a servir como un órgano de asesoría en cuestiones de derecho constitucional y tiene como objetivo promover el patrimonio constitucional de Europa. En particular, publica tres veces al año, la jurisprudencia presentada por sus Estados miembros en el Boletín de Justicia Constitucional. En febrero de 2002, se ampliaría su Acuerdo inicial y que estados no europeos fuesen miembros de la Comisión de Venecia.

Las cuatro áreas en las cuales la Comisión de Venecia opera son:

*a) Asistencia constitucional:* Primigenia tarea encomendada que supone el mayor esfuerzo por parte de la Comisión, con objeto opinar sobre los proyectos de constitución o de ley constitucional que modifiquen esta ley fundamental. La Comisión también está facultada para redactar constituciones y sus opiniones se basan en los criterios de los países miembros del Consejo de Europa.

*b) elecciones y referendos:* La celebración de elecciones libres y transparentes es la base de cualquier sistema político democrático y, para ello, ha elaborado un Código de buena conducta en materia electoral y organiza seminarios de formación como parte de sus misiones de asistencia electoral.

La Comisión de Venecia también participa en la misión de observación de elecciones tanto parlamentarias como locales y regionales. Así, el Consejo para las

---

<sup>341</sup> Así nos lo publicaba el Diario El País, el 3 de abril de 1989: “Venecia, sede de la Comisión para la Democracia a través del Derecho del Consejo de Europa” en [https://elpais.com/diario/1989/04/03/internacional/607557613\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1989/04/03/internacional/607557613_850215.html)

Elecciones Democráticas está compuesto por representantes de la Comisión de Venecia, la Asamblea Parlamentaria y el Congreso de Autoridades Locales y Regionales del Consejo de Europa. También invitó al Parlamento Europeo, la Comisión Europea, la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (ODIHR) y la Asamblea Parlamentaria de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), así como la Asociación de Administradores Electorales de Europa Central y Oriental. (ACEEEO) a sumarse a su labor como observadores.

El Consejo para las Elecciones Democráticas tiene por objeto garantizar la cooperación en el ámbito electoral entre la Comisión de Venecia, como órgano legal, y la Asamblea Parlamentaria y el Congreso de Autoridades Locales y Regionales del Consejo de Europa, como órganos políticos responsables para la observación electoral .

*c) cooperación con los tribunales constitucionales:* Desde 1992 , los diversos tribunales constitucionales vinculados a la Comisión de Venecia se han puesto en contacto con el objetivo de intercambiar ideas e información. Todo ello se publica tres veces al año desde enero de 1993 en el Boletín de Jurisprudencia Constitucional, así como en la base de datos CODICES que contiene, además del Boletín de Jurisprudencia Constitucional, los textos completos de jurisprudencia constitucional principalmente en inglés y francés, pero también en otros veinticuatro idiomas<sup>342</sup>.

*d) redacción de estudios, informes y seminarios transnacionales sobre derecho constitucional:*

Se organizan seminarios denominados “UniDem”, destinados a facilitar grupos de discusión o presentación de determinados aspectos del derecho constitucional. Desde 2001, el “campus Unidem” se ha creado con el objetivo de formar funcionarios de varios países de Europa del Este y desde 2015, los seminarios UniDem se han extendido al sur del Mediterráneo, reuniendo a altos funcionarios de ambas orillas del Mediterráneo en seminarios bianuales que tratan temas de modernización de la función pública de acuerdo con los principios de los derechos humanos, el estado de derecho y la democracia.

Por otra parte, se encuentra el GRECO parte de la base de los trabajos realizados por el Grupo Multidisciplinario sobre la Corrupción (GMC), creado en septiembre de

---

<sup>342</sup> Disponible en <http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm>

1995. Dos años después, en marzo de 1998, el GMC acordó crear el denominado «Grupo de Estados contra la Corrupción – Greco», y sería autorizado por la Comisión de Ministros del Consejo de Europa en mayo de 1998. Así desde el 1 de mayo de 1999 GRECO comenzó a operar con 17 de los estados miembros.

El objetivo de GRECO es mejorar la capacidad de sus miembros para combatir la corrupción al monitorizar su cumplimiento con los estándares anticorrupción del Consejo de Europa a través de un proceso dinámico de evaluación mutua y presión entre Estados. Ayuda a identificar deficiencias en las políticas nacionales anticorrupción, con miras a impulsar las reformas legislativas, institucionales y prácticas necesarias. GRECO no tiene el mandato de medir la ocurrencia de prácticas corruptas en sus Estados miembros individuales.

La vigilancia de GRECO comprende un procedimiento de evaluación basado en la información recopilada a través de cuestionarios y visitas *in situ* y un procedimiento de cumplimiento diseñado para evaluar las medidas tomadas posteriormente por sus miembros para implementar las recomendaciones que emanan de las evaluaciones de GRECO. Las visitas al Estado incluyen reuniones con numerosos interlocutores, funcionarios gubernamentales, representantes de la sociedad civil, académicos...

#### 3.3.4. Actuación de la Comisión de Venecia con Hungría:

En concreto, la Comisión de Venecia ha identificado que la forma en la que se ha llevado a cabo el reciente cambio constitucional a las enmiendas producidas en la Ley Fundamental, suponen toda una disminución en los estándares de transparencia. Toda una metodología que no se ha sometido de igual forma por parte de otros Estados, que sí asumen unas determinadas precauciones cuando realizan una reforma de calado constitucional. En este caso, la Comisión de Venecia entiende que el Poder Ejecutivo y el Legislativo han dado la espalda al capital social, en concreto a las asociaciones y grupos organizados que configuran la sociedad civil y esto ha supuesto que las autoridades húngaras hayan evitado entrar en contacto con una realidad que hubiera supuesto un verdadero debate para refrendar el cambio estipulado por el ejecutivo y el legislativo y que en grandes sectores de la sociedad, así como entre la opinión pública europea no cuenta con el visto favorable.



Esta actuación unilateral ha puesto en peligro el sistema de *check and balances* del propio Estado húngaro. En efecto, de la misma manera que en Polonia, el estado húngaro ha optado por limitar las competencias que contempla el Tribunal Constitucional, ya que carece desde el cambio normativo de legitimidad para poder sustentar sus sentencias sobre la jurisprudencia procedente de antes del 1 de enero del 2012.

Asimismo, carece de competencias en lo que concierne a su capacidad para examinar si las reformas de la Ley Fundamental se adecuan o no al marco constitucional, de la misma manera, es observable la injerencia en cuestiones presupuestarias, y en la denegación del *actio popularis*. Las similitudes con el caso de Polonia no finalicen ahí, la Comisión de Venecia recuerda a Hungría que el nombramiento de los jueces ha de ser lo más independiente posible, donde no tenga una actuación relevante ni el poder legislativo, ni el Ejecutivo.

Una de las cuestiones sobre las que se pronunció de una manera especialmente crítico fue tras conocer la Comisión de Venecia de los poderes concedidos a la presidencia de la Oficina Nacional de justicia, una nueva institución que sufrió una importante reforma en el año 2011 y además también fue contraria a la normativa en materia de remuneración del poder judicial, una situación que podía desincentivar la llegada al poder judicial de una renovada generación de jueces y fiscales, pues como profesión exigía gran rigor y excelencia ética por parte de los que asumieran dicha labor y, sin embargo, se estaban encontrando sin alicientes para ejercerla con mayores garantías.

A propósito de estas reformas, las comprendidas en las leyes CLXII y CLXI, se aprobaron una serie de distintos dictámenes que comprendieron en primer lugar un informe detallado sobre la situación tanto del estatuto jurídico, publicado el 19 de marzo de 2012<sup>343</sup> y en segundo lugar uno que complementarían al anterior con respecto a las

---

<sup>343</sup> “Opinion on Act CLXII Of 2011 on the Legal Status and remuneration of judges and Act CLXI of 2011 on the organisation and administration of Courts of Hungary” Opinion 663/2012, Strasbourg, 19 March 2012 en [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2012\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2012)001-e)),

leyes orgánicas que modificaban la administración de justicia, publicado el 15 de octubre de 2002<sup>344</sup>.

En octubre de 2012 la Comisión de Venecia se pronunciaría con un dictamen es materia de la ley aprobada el año anterior sobre libertad de información y autodeterminación informativa en Hungría. El país en aquellos momentos se encontraba en un proceso de reforma hacía un nuevo marco de gobernanza en relación con los medios de comunicación público y privados que debería culminar con toda una serie de transformaciones jurídicas.

En general, la comisión de Venecia no observó la necesidad de que el Estado húngaro debiera ajustar aún más su normativa con estándares internacionales, pues en una primera lectura del texto, observaron un contenido adecuado. Sin embargo, en la tramitación de las enmiendas destacaron que hubo por parte del partido gobernante propuestas aceptadas que supusieron una seria restricción en el derecho al acceso de información gubernamental.

Otro de los pilares en los cuales se sustentó la actuación de la Comisión de Venecia fue en el ámbito de la normativa aprobada por Hungría en relación a los servicios prestados por los medios de comunicación de masas y a la ley que abordaba la libertad de prensa. De un estudio sobre ambas se desprendió un informe publicado el 22 de junio de 2015 y en él se destacaba con preocupación el concepto de contenidos ilegales de los medios de comunicación, una conceptualización que podía facilitar la imposición de sanciones por parte de los poderes públicos. De hecho, existen un importante régimen de sanciones así como aspectos jurídicos que llegan a ejercer fuertes presiones sobre los medios de comunicación para facilitar el nombre de las fuentes.

En ese sentido se pronunció también el comisario de los derechos humanos del Consejo de Europa, ya que tras realizar una visita al país, redactaría un informe cuyo principal contenido sería trasladado a la opinión pública el 16 de diciembre de 2014. Se destacaba la mala distribución en la propiedad de los distintos medios fácticos de información que operaban en el país así como la ejecución de una cierta censura que no beneficiaba a la transparencia democrática.

---

<sup>344</sup> Documento Comisión de Venecia “Opinion on the Cardinal Acts on the Judiciary that were amended following the adoption of opinion Cdl-Ad(2012)001 On Hungary”, Opinion no. 683 / 2012 Strasbourg, 15 October 2012 ([https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2012\)020-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2012)020-e))

Hungría ante todas estas críticas evidenció su insatisfacción, pero también comenzó una labor de reforma encaminada a dar respuesta a los consejos que formulaban las instituciones y organismos internacionales. Sin embargo, para cuando el Parlamento Europeo se comenzó a preocupar por la situación del país realizando un riguroso escrito, aún quedaba una gran tarea por llevar a cabo en el ámbito de la rendición de cuentas y la independencia sobre la elección del Consejo de los medios de comunicación.

En efecto, un órgano que observamos posee una función primordial de supervisar la labor de los medios, la concurrencia abierta y velar porque se respete el marco jurídico nacional. La presencia de todos los grupos políticos en dicho consejo no está asegurada de una manera equitativa y eso es precisamente lo que supone una mayor erosión a la credibilidad de las decisiones adoptadas por el Consejo.

Los inconvenientes que se identificaron no solo finalizan en el ámbito de la representación, sino también en la elección de sus miembros porque el proceso es excesivamente político y no está asegurada una neutralidad de la misma manera en que la figura del presidente de la Autoridad de los medios de comunicación podría resultar no pocas veces imparcial.

Por otro lado, se destaca que el suministro de noticias por parte de la agencia nacional de noticias no debería ser exclusivamente la fuente sobre la que se basara en su información los medios de comunicación públicos, sino que apuestasen por acudir a contenidos de otras agencias a nivel internacional como Reuters.

Otra de las actuaciones que fueron analizadas por parte de la Comisión de Venecia se centraba en el ámbito educativo y en concreto sobre las nuevas exigencias que el gobierno estaba introduciendo a través de diversos mecanismos jurídicos para que las instituciones de educación superior debieran reforzarse con diversos permisos gubernamentales y mantuvieran su plena capacidad, para seguir impartiendo docencia tanto en grados, másteres como doctorado.

A pesar de que las universidades venían realizando una labor extraordinaria en cuanto a la formación de jóvenes sedientos de conocimiento, se encontraban protegidas por derechos internacionalmente reconocidos como la libertad de cátedra o la libertad de

expresión. Muchos de ellos se encuentran reflejados incluso en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

En cualquier caso, este paraguas de derechos de poco sirvió, porque las universidades y sobre todo extranjeras se han convertido en un objetivo del gobierno húngaro y les ha requerido disponer de permisos adicionales para seguir operando. Estas medidas no afectaron a todo el conjunto de las universidades, a nivel, sino que reiteramos fueron medidas adoptadas contra unas pocas extranjeras y particularmente una de las más afectadas fue la Universidad Central Europea, que fue amenazada con el cierre aunque cumplió con todos los trámites exigidos por los poderes públicos.

Adicionalmente, la Comisión de Venecia se preocupó adicionalmente por la falta de tolerancia religiosa en el país y concretamente tras observar que el poder legislativo había aprobado la ley CCVI en 2011 sobre el derecho a la libertad de conciencia y religión, modificando los permisos necesarios para que las iglesias que venían actuando en el país no pudieran seguir haciendo con normalidad. Dicha modificación acarreó que decenas de entidades que gozaban de la condición de Iglesia y por lo tanto contrato ventajoso con el Estado, fuese retirado su estatus jurídico, removida la capacidad actuar como tales y vedado el proselitismo.

El dictamen que emitió la Comisión de Venecia sobre la ley de la libertad de conciencia y religión fue muy crítico con la actuación que Hungría estaba realizando en el marco de la libertad religiosa. Precisamente porque estaba erosionando dicho principio y clausurando iglesias que venían funcionando con normalidad. Uno de los aspectos más llamativos de la Reforma de la ley es la arbitrariedad con la cual los poderes públicos pueden reconocer y conceder el estatus de iglesia a una determinada religión. El hecho de que hubiese críticas a nivel internacional dado que el número de iglesias disminuyó de manera alarmante hasta superar poco más que la docena, tuvieron que ser tramitadas por un procedimiento de urgencia en el Parlamento húngaro y se aumentó al doble los permisos. No obstante, esos pequeños cambios no fueron lo suficientemente ejemplares como para evitar la crítica del comisario de los derechos humanos del Consejo de Europa, que ratificó su posición e informó al gobierno de Hungría de que su proceder no se ajustaba a la forma en la que un Estado de derecho, tolerante y democrático se comporta con los diferentes credos que operaban en la sociedad.

La denegación de dicho permiso convertía en casi proscritos a todas las iglesias que no habían alcanzado la renovación gubernamental. A nivel interno, incluso otro de los poderes que podían sofrenar la invasión de libertades fue el Tribunal Constitucional y actuó a modo de contrapeso, declarando que la denegación del estatus de iglesia a todas las que ya habían sido reconocidas con anterioridad, bajo la ley precedente no podían ser suspendidas bajo un nuevo marco jurídico, dado que la norma carecía de fundamentos constitucionales.

La actuación contraria del Parlamento húngaro tras la respuesta del Constitucional fue de modificar la ley por el procedimiento ordinario y en concreto reformando la Constitución para que la actuación legislativa fuera considerada por su contenido como acorde con los preceptos constitucionales. De esta manera, se pone en alerta a las instituciones internacionales y concretamente a la Comisión de Venecia, a la Unión Europea y a las Naciones Unidas puesto que el Estado de una manera coordinada actúa para restar eficacia al contrapeso que ejerce en el sistema el Tribunal Constitucional húngaro.

La extralimitación de dicha actuación por parte del Parlamento de Hungría fue muy notable hasta el punto de introducir en la Carta Magna la prerrogativa de llevar a cabo selecciones de entidades religiosas que podrían gozar del estatus como cooperadoras con los fines del Estado en favor de su interés y por lo tanto contarían con el reconocimiento de los poderes públicos.

### 3.3.5. Informes destacados por el GRECO sobre Hungría

Por su parte, el Grupo de Estados contra la corrupción que también depende del Consejo de Europa, y que lleva funcionando desde mediados de la década de los 90, aprobaría en su reunión plenaria del 23 al 27 de marzo de 2015<sup>345</sup>, el IV informe evaluador sobre Hungría<sup>346</sup>. En dicho documento se señala la necesidad de que Hungría apueste por otorgar una mayor preeminencia del Consejo Nacional del Poder Judicial dentro del propio Poder Judicial para que actúe a modo de supervisor y nos invita a repensar su Oficina Nacional de Justicia, cuya cabeza más visible es su Presidente, quien es elegido por los miembros del parlamento nacional y por lo tanto de alguna

---

<sup>345</sup> “67 th GRECO Plenary Meeting (Strasbourg, 23-27 March 2015), DECISIONS” Greco (2015) 4E <https://rm.coe.int/16806cb5e2>

<sup>346</sup> Grupo de Estados Contra la Corrupción “FOURTH EVALUATION ROUND Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors EVALUATION REPORT HUNGARY”, Greco Eval IV Rep (2014) 10E, Strasbourg, 27 March 2015 en <https://rm.coe.int/16806c6b9e>

manera su función está estrechamente ligada a un órgano político. Una cuestión que inquieta dada la conexión entre instituciones, debiendo ser superada con una mayor independencia.

Por lo tanto, la corrupción o injerencia que podría originarse con estos órganos, podría ser revertida con un reforzamiento del Consejo Nacional del Poder Judicial y la limitación de los poderes del presidente de la Oficina Nacional de justicia, de forma que facilitase una armonía en la relación entre los distintos poderes del Estado.

Además, en el mismo mes de marzo de 2015, el GRECO se propondría recomendar a Hungría que disminuyese la capacidad de la Oficina Nacional de Justicia a la hora de posicionarse de una manera arbitraria, mediante la adopción de decisiones discrecionales, asumiendo que el jefe del Gobierno no pudiera ostentar la capacidad para efectuar nombramientos o destituciones de cualquiera de los tribunales del país.

Esta capacidad es manifiestamente contraria a los principios de un Estado de Derecho equilibrado, donde los poderes permanecen lo más independiente posible. Asimismo, se postula poco favorable a que la selección y contratación de los jueces en el país no sean supervisados por el propio Consejo Nacional del Poder Judicial y en su lugar la Oficina Nacional de Justicia se haya visto favorecida con una autoridad tal, que haya impedido e invalidado incluso la adopción de candidaturas a determinados cargos judiciales o ascensos y promociones considerados por los órganos judiciales pertinentes.

Por otra parte, en el mismo informe de 27 de marzo de 2015, los Estados que formaban parte de GRECO señalaron a Hungría que debía realizar un esfuerzo adicional en el campo de actuación de la Fiscalía, porque requería mayores capacidades de independencia, frente a la injerencia de otros poderes. Además, su actuación interna debía verse regida, no por imperativos categóricos, sino consejos que implicarían un esfuerzo por parte del gobierno a la hora de implementarlos. En concreto, mediante la dotación de mayores herramientas de transparencia en la actuación de la fiscalía, puesto que cualquiera de sus procesos disciplinarios debían realizarse de una manera lo más abierta posible, de forma que pudieran eludirse las posibles decisiones arbitrarias que pudiesen tener lugar.

En ese sentido, el Poder Judicial no era el único que recibiría recomendaciones por parte del GRECO, sino que también se señaló al Poder Legislativo de Hungría cómo

posible elemento a reformar frente a la corrupción. El Parlamento debería abordar con cierta urgencia la redacción de un código de conducta obligado para todos sus miembros donde se facilitasen un marco de directrices generales a tener en cuenta frente a hipotéticos conflictos de intereses futuros.

De la misma manera, insistiendo en la necesidad de que los ciudadanos húngaros que ostenten la representación parlamentaria deberían publicar sus bienes para que la ciudadanía, las asociaciones o los medios de comunicación pudiesen fiscalizar que sus activos a lo largo del proceso de representación política no varían excesivamente, y si lo hacen se llevasen a cabo dentro del marco de la legalidad.

De esta forma, las declaraciones de bienes se convierten en un elemento fundamental para transmitir confianza a los ciudadanos en el sistema político que evitarán llegar a la conclusión fácil y demagógica de que los políticos son todos unos corruptos. Además un eficaz mecanismo sancionador para aquellos que faciliten declaraciones de bienes que no se ajustan a la realidad, también les desincentivaría a los políticos de intentar mentir a los ciudadanos. Un compromiso de estas características exigiría a las instituciones públicas que la documentación estuviese completamente colgada en Internet y por lo tanto los ciudadanos tuviesen un acceso rápido y ágil a la base de datos con toda la información a su disposición facilitando de esta manera la supervisión pública de los políticos que trabajan en el Parlamento nacional.

#### 3.3.6. Actuación de la Organización de la Seguridad y la Cooperación en Europa frente a la reforma constitucional de Hungría:

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa como organización de seguridad regional que en 1995 sucedió a la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa, se ocupa de cuestiones relacionadas con la cooperación entre sus Estados participantes en el ámbito de la seguridad y la dimensión humana, como el control de armas, el terrorismo, la buena gobernanza, la seguridad energética, la trata de seres humanos, la democratización, la libertad de prensa y las minorías nacionales

Su papel también ha sido relevante a la hora de vigilar los pasos dados por el gobierno húngaro en los últimos años. Se preocupó por la situación en Hungría respecto al cumplimiento de la normativa internacional en materia de elecciones y derechos

fundamentales desde muy tempranamente. La oficina de instituciones democráticas y derechos humanos, una subdirección que opera dentro del organigrama de la OSCE, señaló que efectivamente tanto las distintas citas electorales como el marco general en el que se celebraron fueron adecuados, ya que hubo una concurrencia competitiva entre distintos partidos, el proceso se sometió a escrutinio público, los resultados fueron transparentes, mientras que las libertades y derechos fundamentales fueron respetados en todo momento.

Por lo tanto, Hungría no es comparable a un Estado como el de Venezuela, donde han existido recurrentes quejas y ello ha implicado que hoy le Estado venezolano haya sido suspendido por lo menos en lo que concierne a su membresía de pleno derecho en la organización internacional Mercosur, por no salvaguardar la integridad de su democracia.

No obstante, en el marco húngaro la OSCE sí que observo un cierto clima de suciedad política en la campaña húngara y lo expresó mediante un claro ejemplo. En referencia a ello, se aludiría a la hostilidad que los candidatos manifestaron en un contexto de cierta intimidación entre los miembros, lo que no facilitó el intercambio de opiniones de una manera libre y auténtica.

En consecuencia, los votantes se vieron mermados en su capacidad de decisión puesto que al carecer de unos políticos sinceros y comprometidos con el desarrollo del programa electoral, en su lugar se vieron paralizados por campañas propagandísticas que en su mayoría se controlaban desde entidades gubernamentales y esto se debió precisamente a la enorme cantidad de gasto que efectuó el Poder Ejecutivo cuyo enorme amplitud de medios acentuó notablemente su ventaja frente al resto de oponentes políticos.

Los observadores internacionales que se trasladaron a Hungría para supervisar las elecciones entendieron que el Gobierno había manifestado una cierta habilidad a la hora de diseñar y redefinir las circunscripciones electorales, que en el país son uninominales. El verdadero inconveniente es que el gobierno húngaro practicó lo que denominan los politólogos como *gerrymandering* y qué consiste en una práctica que llevan a cabo discretamente los gobernantes en la manipulación de los límites de la circunscripción, para incluir en las siguientes elecciones la mayor cantidad de votantes de su partido, lo que implica que si se realiza de una manera poco transparente puede



afectar seriamente al resultado electoral y a todas luces implicar un amaño legal de las elecciones de forma encubierta.

En términos generales la ciudadanía no es consciente de este cambio, pero aquellos que dirigen los resortes del Estado, saben exactamente que cualquier alteración de los límites en una circunscripción debe ser implementada a través de la imparcialidad de quién lo ejecuta y sin inclinaciones partidistas, algo muy difícil de observar en el caso húngaro, cuando no se ha realizado con la transparencia necesaria.

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa también se pronunció sobre las distintas elecciones realizadas en el país, en concreto en un informe presentado el 9 de abril del 2018 se expresó con claridad que la campaña electoral no había tenido un control sobre la cantidad pecuniaria invertida por los partidos tanto en el marketing, la cartelería o la propaganda en general que se había empleado a lo largo de las semanas precedentes a la cita electoral.

De hecho, esta situación había alterado la objetividad de los electores que no poseían una información amplia de todas las opciones políticas que se postulaban en las elecciones y esto evidentemente generaba un desequilibrio, puesto que la tendencia mayoritaria era la de votar al partido con mayor renombre. El verdadero inconveniente se encontraba en la ineficacia de la oficina estatal de auditoría que en teoría debería de encargarse de auditar, fiscalizar dichos gastos pero su actuación, ante la falta premeditada de medios, sus actuaciones son bastante lentas y el control ex post es demasiado tardío o como para señalar posibles faltas cometidas a lo largo de la campaña electoral.

Además, este hecho se debe unir necesariamente con una decisión adoptada por el gobierno húngaro 2 años antes de las elecciones de 2018, en el momento en el cual se solicita por parte del Estado el abandonar la Alianza para el gobierno abierto, una organización en la que están presentes todos los Estados que forman parte de la Unión Europea así como 74 países en total comprometidos por facilitar una buena gobernanza internacional y una excelente rendición de cuentas a la ciudadanía respecto al gobierno de los asuntos públicos. Esta organización ya había enfatizado desde el verano de 2015 que Hungría debía realizar reforma, en línea con las diferentes manifestaciones realizadas por el capital social que congregaba a ONGs o plataformas cívicas señalando en un sentido muy crítico con todas las actuaciones del Estado.

La Misión de Observación Electoral enviada por la organización de Seguridad y Cooperación para Europa durante las elecciones nacionales al Parlamento húngaro de 2018 trasladaron en su informe final una crítica al Estado húngaro por haber impedido el acceso a la información en un régimen de libertad a la altura de un Estado democrático.

Identificaron asimismo que se había restringido el derecho de asociación y la cobertura periodística de los días previos a las elecciones fue excesivamente partidista. En efecto, por un lado se encontraban los medios de comunicación públicos, con una línea editorial donde se observaba de una manera precisa su apoyo a la coalición del gobierno, mientras que en la cesión de espacios mantuvo la neutralidad y facilitó a la oposición también una determinada aparición para publicitar sus mensajes.

Por otra parte, los medios de comunicación privados sí que se posicionaron claramente o bien a favor del gobierno o bien a favor de la oposición y en este contexto los ciudadanos tuvieron muy difícil la formación de un juicio crítico respecto a la mejor opción de Gobierno para el próximo periodo legislativo.

Además, una de las actuaciones llevadas a cabo dentro del Estado húngaro, y que contaría con el visto bueno del gobierno, fue la publicación de un listado con 2000 personas acusadas como subversivas por tratarse de individuos que bajo el amparo de los medios de comunicación operaban impunemente.

Esta acción tuvo una trascendental repercusión además su finalidad se enmarcó en que la sociedad tomara conocimiento de estas personas, suponiendo una verdadera violación de la privacidad de sus datos con el único fin de que se adoptase un juicio popular contrario aquellos que actuaban contra los intereses de una determinada línea política que dirigía el Estado..

La publicación tuvo lugar en *Fygyelö*, una revista fundada en 1957, cuya publicación se realiza semanalmente bajo una ideología cristiana-conservadora, donde aborda temas financieros, políticos, tecnológicos, sociales. El medio no tuvo ningún tipo de amonestación por parte de las autoridades gubernamentales a pesar de que no solamente se reflejaban datos sensibles de periodistas, sino también de ciudadanos ordinarios.

A este episodio, se le sumaría en el año 2018 la falta de acreditación a diversos periodistas de medios de comunicación independientes a los cuales no se les facilitó la entrada al Parlamento de Hungría en su sesión inicial. El mero hecho de que existiese periodistas vetados a eventos políticos es un síntoma de que la libertad de información no se respeta íntegramente y por lo tanto contó con la denuncia de miembros de la OSCE en concreto de la dirección que vigila la libertad de los medios de comunicación en los Estados que forman parte de la organización.

### 3.3.7. Actuación de las Naciones Unidas frente a la reforma constitucional de Hungría.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha sido el principal órgano correspondiente a la estructura de la ONU que ha velado por el cumplimiento de unos elevados estándares democráticos y jurídicos en el marco de la reforma constitucional. En ese sentido, se efectuó unas observaciones el 5 de abril de 2018 señalando que el Tribunal Constitucional veía mermada de una manera considerable su capacidad para plantear un recurso de inconstitucionalidad sin poder realizar una supervisión de aquellos elementos legislativos aprobados por el Ejecutivo y el Legislativo con consecuencias presupuestarias.

Además de cuestionar el principio de la inmovilidad de los jueces y magistrados, porque con la reforma propuesta por el Gobierno tendría la capacidad para influir sobre el funcionamiento ordinario del propio tribunal y los miembros que lo componen. Su similitud con el caso polaco, en ese sentido, sigue a grandes rasgos la misma línea identitaria, porque el gobierno húngaro en su reforma constitucional también ha querido imprimir su huella política en la institución, transformado no solo el proceso a través del cual se llevan a cabo los nuevos nombramientos de magistrados del Constitucional sino también influye en el quórum dentro del propio tribunal y cuándo finaliza su capacidad para ser parte de dicho tribunal por adelantar la edad de jubilación.

Por otra parte, las Naciones Unidas se han mostrado muy críticas en concreto su Comité de Derechos Humanos contra el ordenamiento jurídico de Hungría la específica normativa que concierne a la vigilancia que pueden llevar a cabo las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado con fines reservados a la seguridad nacional y que por lo tanto le facilitan al Estado que intervenga las comunicaciones de sus ciudadanos o en las empresas de una manera incommensurable. Está actuación sin límites, o apenas sin

restricciones es la que puede dar lugar a una violación de los derechos como el de privativa, pero también injerencias discrecionales llevadas a cabo desde el Estado con la máxima impunidad.

No existen por ahora mecanismos judiciales que puedan entorpecer o fiscalizar la actuación del funcionario público que puede actuar por orden de algún determinado líder dentro de la administración y los casos de abusos son rara vez descubiertos. Estas observaciones fueron publicadas en el informe del 5 de abril de 2018 y desde entonces el gobierno húngaro no ha actuado para evitar que dichas actuaciones sigan produciéndose.

A nivel de medios de comunicación las Naciones Unidas se posicionaron en favor de la pluralidad, de la misma manera que otras organizaciones internacionales, pues destacaron que el Consejo de los medios de comunicación y en concreto la figura que supervisa a los medios operativos en el Estado húngaro no se fundamenta sobre el principio de la independencia y las funciones que desempeña pueden llegar a ser manipuladas políticamente de esta manera el Comité de Derechos Humanos se pronuncia criticando las instituciones públicas que actúan dentro del Estado y que mantienen competencias frente a la fiscalización de los medios.

Por otra parte, las Naciones Unidas han destacado que la situación de las organizaciones no gubernamentales que operan en el interior de Hungría se encuentra en una situación precaria y todo ello tras observar sobre el terreno las actuaciones del gobierno. Concretamente, el Relator Especial de las Naciones Unidas se trasladaría a Hungría entre el 8 y el 16 de febrero de 2016 y manifestó en un informe posterior que los defensores de derechos humanos, se encontraban indefensos frente a la erosión de sus libertades más esenciales como el derecho de reunión pacífico, de asociación o de opinión y expresión en lugares públicos.

### 3.3.8. Actuaciones políticas del gobierno húngaro que menoscaban el Estado de Derecho

Uno de los ejemplos más claros que observamos por parte de Hungría como estado renuente a facilitar la integración y que se desentiende de un proceso en el cual está llamada a participar, dado que comparte los principios y valores esenciales que ha firmado y ratificado en los tratados comunitarios es en esencia el observar su respeto

en cualquier circunstancia de las vicisitudes políticas nacionales, inclusive en una de las consultas que a escala nacional se planteó en abril de 2017.

Precisamente, su falta de compromiso se observaría de manera alarmante en la llamada del gobierno a participar en un proceso que tuvo por título “paremos a Bruselas”, consulta pública en la que se señalaba a la Unión como origen de decisiones injustas, impropias e inadecuadas para un Estado como Hungría. La campaña que desplegó el gobierno para incitar a la población a tomar posición y apoyar su propuesta de detener el avance de Bruselas resulta que eran en muchos casos incorrectas o mentían de manera flagrante.

Además, las ocasiones en las cuales se repitieron este tipo de procesos electorales con propósito de preguntar al pueblo respecto a temas muy controvertidos y específicos, como podía ser en lo referente al terrorismo o la inmigración que tuvieron lugar en 2017 que se centro en su mayoría contra el denominado cómo “plan Soros”. Una campaña pública contra el multimillonario George Soros, que se convirtió en objeto de las más feroces críticas por ser uno de los personajes públicos que más ha criticado la actuación del gobierno húngaro y se manifiesta favorable a una mayor integración europea. La campaña que facilitó un discurso de odio hacia los migrantes y la comparación de la llegada de miles de personas a Hungría, con una posible amenaza terrorista, impidió a la ciudadanía expresarse con verdaderas capacidades cognoscitivas.

Asimismo, el escenario de los medios de comunicación en Hungría se encuentra en estos momentos con dificultades, para mantener la pluralidad y la independencia frente a los poderes públicos<sup>347</sup>. Es evidente que la Constitución de 2011 protege la libertad de prensa, pero el partido que está al frente del gobierno, Fidesz, ha adoptado una serie de normativas que han elevado la presión sobre los medios de comunicación.

Las reformas emprendidas por el país para cumplir con la normativa con la Unión Europea en el proceso de adhesión, supuso la liberalización de numerosos medios comunicación que habían permanecido en mano del partido comunista, hasta la llegada de la ley de medios de comunicación de 1996, tal y como destaca, la tesis doctoral de Freedom of the Media in Hungary, 1990–2002, escrita por Péter Bajomi-Lázár.

---

<sup>347</sup> <https://medialandscapes.org/country/hungary/media/print>

“el subdesarrollo del sistema institucional fue un factor principal responsable de la persistencia de la presión política sobre los medios. Las instituciones que garantizan la independencia política y financiera de los medios de difusión y la prensa impresa se establecieron demasiado tarde, o estaban mal diseñadas, o no se establecieron en absoluto en la Hungría poscomunista. En particular, la aprobación y ratificación de la Ley de Radio y Televisión se retrasó hasta 1996 y las estructuras que estableció para salvaguardar la independencia editorial y la autonomía financiera de los medios de comunicación de servicio público fueron inadecuadas.”<sup>348</sup>

Con la adhesión de Hungría a la Unión Europea los estándares habían experimentado una suficiente mejoría como para permitir su integración como Estado miembro de pleno derecho. Sin embargo, la corrupción de los diferentes gobiernos y su actuación frente a los medios derivó en una mayor injerencia política. La corrupción en Hungría era de tal envergadura que la ciudadanía prefirió en las elecciones de 2010 optar por la visión alternativa de Viktor Orbán, quien desde entonces ha asumido el liderazgo del país, ejecutando notables transformaciones en los medios de comunicación. En aquellos años previos habría una relativa libertad informativa, puesto que el propio discurso que causó el mayor escándalo de corrupción de la historia, tal y como destacamos al inicio del presente epígrafe, fue dirigido por el primer ministro Gyurcsány sobre cómo él y su gobierno mintieron para ganar las elecciones de 2006 y lo reveló a la ciudadanía por la radio pública.

Con la llegada de Fidesz al poder, el partido ha adoptado una serie de normas que posibilitan la interferencia con la labor de los medios, tal y como ha denunciado Human Rights Watch<sup>349</sup>. La ley de medios instituyó una autoridad nombrada y controlada directamente por el gobierno, entrando en vigor el 1 de enero de 2011, con ella se creaba un organismo de control de los medios, con miembros designados por el partido gobernante en el parlamento. Todos los medios de comunicación desde entonces deben registrarse en el organismo para operar legalmente.

El panel podrá imponer multas de hasta 700.000 € a los medios de comunicación por "cobertura de noticias desequilibrada", material que considere "insultante" para un

---

<sup>348</sup> Freedom of the Media in Hungary, 1990–2002 Péter Bajomi-Lázár Ph.D. thesis submitted to the Political Science Department at the Central European University, 2003, p. 194 [https://politicalscience.ceu.edu/sites/politicalscience.ceu.hu/files/basic\\_page/field\\_attachment/bajomithesisedited.pdf](https://politicalscience.ceu.edu/sites/politicalscience.ceu.hu/files/basic_page/field_attachment/bajomithesisedited.pdf)

<sup>349</sup> <https://www.hrw.org/node/241536/printable/print>

grupo en particular o "la mayoría" o que considere que viola la "moralidad pública". Las infracciones "graves" pueden dar lugar a la denegación del registro. La ley también elimina la protección legal contra la divulgación de las fuentes de los periodistas, con amplios motivos para que la autoridad de los medios ordene la divulgación<sup>350</sup>.

El día en que Hungría asumió la presidencia rotativa de seis meses de la UE, la ley entró en vigor y suscitó muchas críticas desde la propia Unión Europea y los Estados miembros. Orbán se reuniría con el Presidente de la Comisión Europea, José Manuel Durao Barroso, y le manifestó la voluntad de Hungría de modificar la ley así se lo pedían, pero solo si tales cambios se realizaban en toda la UE. A la vista de que no se han hecho cambios a nivel UE, Hungría mantiene su ley plenamente lo que ha derivado en una paulatina conservadurización de los medios de comunicación y siempre con un gobierno que ha mantenido sus mayorías de 2/3 para proceder con todas las reformas que consideraba adecuadas.<sup>351</sup>

Los medios más conservadores manifiestan que hay completa independencia y autonomía para desarrollar su función, son medios nacionales, regionales y locales que transmiten favorablemente la información gubernamental, al tiempo que se llega a emplear información no relevante, para el momento actual. En pleno proceso electoral, hemos comprobado la existencia de noticias que ya anunciaban una posible subida de pensiones en junio, junto a noticias de la campaña.

Otros de los elementos importantes con los que los media están aumentando sus diferencias es con la asignación de recursos. En relación a la campaña del referéndum, para la ley de protección del menor, celebrado el 3 de abril de 2022, solo medios conservadores han obtenido publicidad y patrocinio gubernamentales para defender el sí a la campaña, mientras que los medios liberales o progresistas, que pueden ser críticos con el gobierno, no han recibido financiación, lo que les coloca en una posición de inferioridad. En cualquier caso, el referéndum ha sido rechazado.

Ya en 2015, György Matolcsy, Principal asesor económico de Orbán y posteriormente Gobernador del Banco Central, realizó la adquisición de medios de comunicación como Origo dando un vuelco en su línea editorial, comenzando con ello

---

<sup>350</sup> Nueva regulación de Hungría disponible en [https://nmhh.hu/dokumentum/2791/1321457199hungary\\_new\\_media\\_regulation\\_eng\\_web.pdf](https://nmhh.hu/dokumentum/2791/1321457199hungary_new_media_regulation_eng_web.pdf)

<sup>351</sup> <https://www.eurozine.com/viktor-orbans-war-on-the-media/>

un recorrido de intervencionismo, que derivó en controlar gubernamentalmente a la Agencia de Noticias Húngara (MTI), anteriormente políticamente independiente, y culminaría con la permisión al empresario austriaco Heinrich Pecina del diario independiente más relevante de Hungría en términos políticos el *Népszabadság*<sup>352</sup>.

*El propio Népszabadság poseía un agudo tono crítico con el gobierno y su equipo de periodistas de investigación investigando escándalos de corrupción en torno al partido de gobierno y cuyo nuevo dueño no tardó en cerrar al poco tiempo de su compra. Además, se ha caminado hacia la falta de pluralidad informativa al producirse una importante concentración de medios (470 en este caso) congregándose en la Fundación de Prensa y Medios de Europa Central (KESMA<sup>353</sup>), requiriéndose la intervención extraordinaria del ejecutivo para que la fusión pudiera llevarse a cabo ya que se habría considerado contraria a las leyes en defensa de la competencia.*

El Consejo de Medios consideró lícitas las fusiones, y la Autoridad de Competencia no pudo abrir una investigación de competencia después de que el gobierno declarara la fusión y la fundación de “importancia estratégica nacional”. Apenas un año antes, el mismo Consejo de Medios obstaculizó que el principal canal de televisión comercial RTL adquiriera una participación del 30% en Central Digitális Média, empresa principalmente activa en medios online. El Consejo de Medios dictaminó que la “concentración propuesta conduciría a un aumento significativo en la concentración de la propiedad en los sectores de televisión y digital al mismo tiempo, y pondría en peligro el derecho a la información diversa.

En 2018, la OSCE había criticado que las elecciones habían sido libres, pero no justas porque los medios públicos, que se inclinaron claramente hacia el gobierno durante la campaña no habían dado espacio a la oposición. En la campaña de 2022 vuelve a aparecer la misma forma de funcionar. La oposición ha tenido un papel residual en los media públicos, solo con 5 minutos para poder escuchar sus mensajes, mientras que Orbán tenía un tiempo ilimitado. Además, se han observado marquesinas

---

<sup>352</sup> <https://www.voxpot.cz/en/media-landscape-in-hungary-from-media-wars-to-almost-total-control/>

<sup>353</sup> La fundación creada por el gobierno representa a medios aparentemente independiente donde (casi) todos los medios pro gubernamentales están centralizados, con la misión de defender los medios impresos tradicionales y fortalecer la identidad nacional húngara a través de los medios. La cartera incluye todos los periódicos regionales, uno de los sitios de noticias más importantes, dos estaciones de televisión, el principal diario conservador, un semanario y una lista de otros periódicos de avenida. Según Mérték Media Monitor, los medios pertenecientes a KESMA representan el 40% de todos los ingresos de noticias y asuntos públicos en el mercado de medios de Hungría.



con la cara del Primer Ministro, pagadas con dinero público en el transporte público de la ciudad.

Además, la tendencia de intervencionismo no se ha modificado, porque en marzo del 2020 se produjo la compra de otro importante grupo de comunicación, en este caso, de Indamedia, realizada por un empresario afín al partido gubernamental de Fidesz. Con la llegada de la nueva dirección al frente del medio de comunicación, hubo cambios profundos en la estructura, el propio editor en jefe de *Index* fue despedido por expresar su preocupación por la independencia del medio en junio del 2020. Se inició con ello una modificación de la dirección y consecuentemente de su línea editorial, lo que supuso una reestructuración de la plantilla notable.

Una de las principales cuestiones que nos preocupan es la financiación e los medios de comunicación. A partir de 2010, la publicidad del gobierno y de las empresas estatales favoreció claramente a los medios leales al gobierno. A finales de la década, el mercado publicitario se ha vuelto totalmente desproporcionado. En la última reunión con los medios de comunicación, en los que preguntamos por las inversiones recibidas para la defensa del referéndum, nos comentaron que los medios progresistas no habían recibido ni un florín para abogar por el NO, mientras que la publicidad gubernamental manó sin ningún tipo de limitaciones, puesto que el gobierno tiene todo el margen a su disposición, para defender el SI ante el Referéndum. Eso supuso una llegada masiva de financiación a los medios conservadores.

A lo anteriormente dicho, ha contribuido la ley frente al alarmismo recientemente aprobada para luchar contra la desinformación que ha dificultado la tarea de los medios de comunicación para trasladar información que cuestionaba la versión gubernamental. Por todo ello, podemos concluir que la independencia de los medios de comunicación en estos momentos es muy débil en Hungría, hay excesivas concentraciones y eso pervierte la llegada de información plural a la ciudadanía y con unos medios capaces de investigar las posibles conductas irregulares del gobierno, ante la corrupción. El traductor que nos acompañó en la jornada electoral nos comentó que ha existido un único gran caso de corrupción en Hungría, que el partido lo cesó y lo expulsó del gobierno, pero todavía no ha sido juzgado.

Evidentemente, la democracia sin unos medios información plurales y autónomos, como dice el Washington Post: “dies in darkness” y hoy destaca Freedom House que se podrían hacer importantes mejoras para asegurar la libertad y autonomía de los medios<sup>354</sup>. Se constata en el país un clima de polarización y con un excesivo espacio y poco imparcial trato que ha recibido el gobierno en la televisión pública. La independencia debería blindarse frente a injerencias gubernamentales y el abuso de poder.

### 3.3.9. Casos ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

Las actuaciones judiciales en el seno de Europa para detener las violaciones de los valores y principios fundamentales por parte de Hungría se han ido produciendo de una manera acelerada en la segunda década del siglo XXI. Uno de los casos a los que necesariamente debemos hacer referencia es al asunto C-286/12 de 6 de noviembre de 2012, en el que la Comisión ha llevado a Hungría ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea porque entiende que el Poder Ejecutivo húngaro sea sobre excedido en su capacidad de ordenación del marco judicial en su estado. Específicamente, a través de un régimen general modificado a los jueces, fiscales y notarios continuar trabajando una vez llegados a los 62 años.

Esto motivó a que, al año siguiente, el poder legislativo húngaro aprobase la ley cuyo principal punto asumía la prolongación en la edad de jubilación para los jueces o magistrados, fiscales, notarios, hasta un límite de 65 años. en los preceptos que contempla dicha ley Hungría asume la posibilidad de que los jueces cesados pudiesen reincorporarse a su actividad, pero la Comisión es consciente de los informes que la Asociación Internacional de la abogacía, y en concreto de su Instituto de Derechos Humanos donde señala que los puestos han sido ocupados por otros jueces y los magistrados ya no pueden volver a su función una vez que fueron cesados bajo el marco jurídico anterior.

Adicionalmente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciaría en su sentencia C-288/12 a propósito de un caso incoado por András Jóri, supervisor en el campo de la protección de datos en Hungría nombrado como responsable desde el 29 de septiembre de 2008<sup>355</sup>. No obstante, la estabilidad de dicho supervisor no fue una

---

<sup>354</sup> <https://freedomhouse.org/country/hungary/freedom-world/2021>

<sup>355</sup> Disponible en

constante y es que a partir de una reforma ejecutada por el legislador húngaro sobre el sistema de protección de datos, se decide sustituir la responsabilidad que encaraba András Jóri desde el 1 de enero de 2012, por la de una nueva autoridad nacional en materia de protección de datos y libertad de información.

De esta forma fue suspendido de sus funciones y obligado a abandonar su puesto con anterioridad a finalizar el periodo para el cual había sido mandatado y que alcanzaba hasta el 28 de septiembre de 2014. Por lo tanto, con 2 años de antelación Hungría decide prescindir de sus servicios y crear una nueva figura que complete la labor que venía ejerciendo Jóri. El pronunciamiento del Tribunal de Justicia es preciso, condenando esta actuación y recuerda que una vez efectuado el nombramiento de una autoridad para un determinado mandato, esta debe acabar necesariamente su mandato y por lo tanto al nombrar a un nuevo funcionario con unas funciones similares y deshacerse del anterior Hungría incumple de manera flagrante con parte del acervo comunitario, en concreto con la directiva 95/46 de la CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

La propia Comisión Europea observando el gobierno húngaro actuaba más allá de lo que la legalidad europea y concretamente el Derecho comunitario le permitía, derivó al Tribunal de Justicia de la Unión un caso relacionado con la modificación de la Ley sobre la Educación Superior Nacional, cuyo texto opinión del Colegio de Comisarios restaba eficacia al Derecho de la Unión y por lo tanto debían ser suspendidos de manera inmediata los efectos de dicha normativa. Una actuación que fue sustentada sobre la base de que la ley aprobada por el Parlamento en este campo específico resulta que contravenía principios tan esenciales como el derecho a la educación o el principio de la libertad de cátedra, que se encuentran incluidos en la Carta Europea de Derechos Fundamentales y por lo tanto goza del mismo valor que el derecho Originario de la Unión.

Además de las causas religiosas, la Comisión Europea trasladó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea todo un dossier de información, el 7 de diciembre de 2017, donde se reflejaban las actuaciones que el Estado húngaro había llevado a cabo

tras la aprobación de la ley sobre las ONGs. Una ley cuyo contenido esencial levantaba excesivas restricciones sobre una de las libertades Básicas del mercado único, concretamente de la libre circulación de capitales, puesto que extendía sobre las organizaciones no gubernamentales controles masivos de la procedencia de los fondos que financiaban a las organizaciones. Hasta tal punto que observaban como posible infracción los derechos que protegían la vida privada, la libertad de asociación y los datos personales aspectos todos ellos que se incluyen bajo la rúbrica de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión así como diversos artículos del Tratado de Funcionamiento.

### 3.3.10. Casos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

Observamos distintas sentencias a lo largo de los años 2015 y 2016. Por ejemplo, la sección segunda del tribunal se pronunciaría el 16 de julio de 2015, sobre el caso Gzásó contra Hungría<sup>356</sup>, poniendo de manifiesto que los plazos procesales a la hora de resolver un determinado conflicto entre particulares y el estado, se vuelve innecesariamente extenso punto El tribunal condenó a Hungría dada su incapacidad para asumir una resolución de conflictos y en su caso facilitar que los particulares pudieran hacer uso de su derecho a la tutela judicial efectiva, mediante la culminación del proceso en un plazo de tiempo razonable. A pesar de la aprobación de un nuevo Código Civil, la sentencia todavía no se ha aplicado y Hungría continúa al final de una larga lista de estados cuya demora judicial se debe fundamentalmente a la falta de recursos con los que cuenta la administración de justicia.

Un año más tarde en junio de 2016 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos vuelve a pronunciarse sobre una cuestión que había planteado el ciudadano Andrés Baka, ostentó la presidencia del Tribunal Supremo para un periodo que comprendía 6 años y que se iniciaba, en junio de 2009. El problema planteado precisamente escriba con un cambio posterior que se produjo en la ley fundamental y que recorto la edad de jubilación impidiendo que desempeñarse su trabajo como estaba establecido en el mandato.

El tribunal observó en este caso que efectivamente se había violado un derecho particular al expresidente a la hora de acceder al tribunal y manifestarse con su pleno

---

<sup>356</sup> Case of GAZSÓ V. HUNGARY (Application no. 48322/12) Judgment Strasbourg 16 July 2015, [http://www.menschenrechte.ac.at/orig/15\\_4/Gazso.pdf](http://www.menschenrechte.ac.at/orig/15_4/Gazso.pdf)

derecho a la libertad de expresión. Una cuestión que todavía permanece pendiente de resolver, a pesar de que el Comité de Ministros del Consejo de Europa ya ha señalado que el gobierno debe formular medidas concretas que supongan mayor dotación de seguridad jurídica a los jueces y magistrados que operan en el sistema judicial húngaro, y que no se vuelva a reincidir en esta situación, de forma que se aconseja no aprobar normas adicionales que recorten la edad de jubilación.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se pronunció respecto a cuestiones relacionadas con protección de datos y el derecho a la intimidad, en una sentencia histórica. En concreto, el 12 de enero de 2016 se hace pública en Estrasburgo la sentencia de Szabó y Vissi contra Hungría donde se condenaba al Estado por no haber mostrado el respeto que debía en cuanto al derecho de la privacidad, la inviolabilidad de las comunicaciones, la insuficiencia en la garantía jurídica a la hora de tratar la vigilancia a un ciudadano en concreto y obligó a Hungría a modificar la legislación para que fuese más garantista. Es un proceso que Permanece abierto puesto que se está tramitando la Ley de Servicios de Seguridad Nacional y el proceso parece alargarse por momentos.

La sentencia de la Iglesia Menonita húngara contra el Estado llegaría el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y fue condenado Hungría por haber violado el principio de libertad de conciencia y religión, así como el de asociación, en una sentencia histórica dictada el 8 de mayo de 2014 en Magyar Keresztény Mennonita Egyház et al Vs Hungría. Lo que llevó a ratificar el posicionamiento que había mantenido el Tribunal Constitucional cuando declaró que la reforma a la Ley sobre el derecho a la libertad de conciencia y religión se trataba de una actuación inconstitucional que por lo tanto era necesaria llevar a cabo una armonización legislativa, para que no solo se fundamenta se sobre el respeto a la Constitución húngara, sino también con respecto a los tratados internacionales, en concreto, con el Convenio Europeo de Derechos Humanos y a la luz de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo. Una reforma cuyo principal impulsor, el Parlamento húngaro, no ha encontrado todavía el momento político oportuno para llevarla a cabo puesto que los 2/3 los controla el partido del gobierno.

### 3.3.11. Trabas e irregularidades en Hungría en favor de la integración:

En ese sentido, no podemos olvidar que Hungría se ha posicionado en contra a lo largo de todo el proceso de instauración de una fiscalía europea que perseguiría, investigaría imputaría y llegaría a juzgar a aquellas personas o empresas o también sus cómplices por haber cometido cualquier tipo de delito económico que menoscabe el presupuesto y el interés de la Unión Europea.

Dicho lo cual, es necesario tener en cuenta que el Estado húngaro es un receptor neto de fondos de la Unión europea, asciende a un 4,4% de su Producto Interior Bruto una cantidad que supera en más del 50% a la inversión pública estatal y la Oficina Europea de lucha contra el fraude ha recordado que el Estado húngaro es uno de los que más transformaciones debe llevar a cabo para evitar las irregularidades en fraudes y en corruptelas cuando se diriman los prestatarios de contratos públicos convocados desde entidades estatales. Se incluso observado la existencia de clarísimos casos dónde han existido tanto conflictos de intereses como irregularidades manifiestas y es que incluso el yerno del primer ministro de Hungría ha estado relacionado con algunos contratos de iluminación pública, en concreto de carreteras y aceras públicas.

Asimismo, la Comisión Europea en su informe sobre la lucha contra la corrupción del año 2014 se observa una percepción por parte de la ciudadanía de que Hungría navega en medio de aguas procelosas dónde la corruptela a todos los niveles está generalizada, hay un 89% de respuestas que confirman esta percepción y a nivel de gobernanza, según el informe de cohesión económica social y territorial nos habla de que la calidad y la eficacia son dos características que faltan y de las cuales adolece el Estado húngaro en su gobernanza. Es la corrupción otra de las características que ha destacado el Foro Económico Mundial en su último informe en relación a la competitividad del mundo, para el año 2017 a 2018, y destaca dicha característica como uno de los paradigmas que impiden a Hungría ser un referente en el comercio internacional, puesto que cualquier negocio, requieren de algún tipo de pequeña corruptela, por mínima que sea, para facilitar que se lleve a cabo la compraventa de un bien o la prestación de un servicio.

La OLAF ha destacado la necesidad de recuperar 43,7 millones de € por un uso indebido de fondos y de 28,3 millones de € en proyectos dónde se han subcontratado

empresas, aumentando los costes finales e hinchando el presupuesto, para recibir más dinero de los fondos de la Unión.

### 3.3.12. Activación del Artículo 7 del TUE con Hungría.

El gobierno de Hungría impugnó ante el Tribunal de Justicia la activación del artículo 7 del TUE y mediante su sentencia hemos podido mapear los pasos que dieron en los días que siguieron a la adopción por parte del Parlamento Europeo de una Resolución en la que solicitaban sancionar al Estado miembro<sup>357</sup>.

Los hechos comenzaron con una Resolución, de 17 de mayo de 2017, sobre la situación en Hungría<sup>358</sup>, en la cual el Parlamento Europeo solicitaría a su Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior la preparación de un Rapport, o Informe, relativo a la situación en que se encontraba el Estado miembro, con objeto de valorar en el plenario una propuesta motivada en la que se activaría el artículo 7, epígrafe 1 del Tratado de la Unión, solicitando al Consejo de la Unión Europea que valorase la existencia de un riesgo de violación de los valores de la Unión.

El informe se adoptó el 25 de junio de 2018, en esos momentos Hungría ya se encontraba al tanto de la situación y movió sus influencias para detener el Informe y desacreditarlo, pero no hubo manera de apartar la voluntad del Parlamento Europeo y sancionar la conducta del Estado. No quedó más remedio al el Representante Permanente de Hungría ante la Unión que informar en un escrito de 10 de septiembre de

---

<sup>357</sup> SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala) de 3 de junio de 2021 (\*) «Recurso de anulación — Artículo 7 TUE, apartado 1 — Resolución del Parlamento Europeo sobre una propuesta en la que se solicita al Consejo de la Unión Europea que constate la existencia de un riesgo claro de violación grave de los valores en los que se fundamenta la Unión — Artículos 263 TFUE y 269 TFUE — Competencia del Tribunal de Justicia — Admisibilidad del recurso — Acto recurrible — Artículo 354 TFUE — Reglas de cómputo de los votos en el Parlamento — Reglamento interno del Parlamento — Artículo 178, apartado 3 — Concepto de “votos emitidos” — Abstenciones — Principios de seguridad jurídica, de igualdad de trato, de democracia y de cooperación leal» En el asunto C-650/18, que tiene por objeto un recurso de anulación interpuesto, con arreglo al artículo 263 TFUE, el 17 de octubre de 2018, Hungría, representada inicialmente por los Sres. M. Z. Fehér y G. Tornyai y por la Sra. Zs. Wagner, y posteriormente por el Sr. M. Z. Fehér, en calidad de agentes, parte demandante, apoyada por República de Polonia, representada por el Sr. B. Majczyna, en calidad de agente, parte coadyuvante, contra Parlamento Europeo, representado por los Sres. F. Drexler, N. Görlitz y T. Lukácsi, en calidad de agentes, parte demandada. EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala), integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, Vicepresidenta, los Sres. J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan, L. Bay Larsen y A. Kumin, Presidentes de Sala, y el Sr. T. von Danwitz, la Sra. C. Toader, los Sres. M. Safjan, D. Šváby y S. Rodin, la Sra. K. Jürimäe y los Sres. C. Lycourgos (Ponente) e I. Jarukaitis, Jueces; Abogado General: Sr. M. Bobek; Secretaria: Sra. R. Šereš, administradora; habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 29 de junio de 2020; oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 3 de diciembre de 2020.

<sup>358</sup> Disponible en [2017/2656(RSP)] (DO 2018, C 307, p. 75)

2018, al Secretario General del Parlamento, que el Gobierno húngaro deseaba computar las abstenciones en la votación de la Resolución.

Ese mismo día, el Secretario General adjunto del Parlamento dio traslado a los miembros de la cámara con un mail de que se computarían como votos emitidos los votos a favor y los votos en contra de la Resolución, con exclusión de las abstenciones. Dos días más tarde de dicha comunicación, el 12 de septiembre de 2018, tuvo lugar en el Parlamento Europeo la sesión plenaria por la que se adoptó la Resolución que activaba el mecanismo del artículo 7 contra el Estado de Hungría, con 448 diputados votando a favor, 197 en contra y 48 se abstuvieron. El Presidente de la sesión anunció que la Resolución había sido aprobada, al finalizar la sesión.

Hungría solicitó entonces al Tribunal de Justicia que anulase la Resolución impugnada, ya que de conformidad con el artículo 16, párrafo tercero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que el asunto fuera resuelto por la Gran Sala y se admitiera la intervención de la República de Polonia en apoyo de las pretensiones de Hungría.

Hungría formularía hasta cuatro motivos en apoyo de su recurso ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea: 1) la infracción del artículo 354 TFUE, párrafo cuarto, y del artículo 178, apartado 3, del Reglamento interno. 2) La violación del principio de seguridad jurídica. 3) La conculcación por el Parlamento de los principios de democracia y de igualdad de trato. 4) La vulneración de los principios de cooperación leal, de cooperación de buena fe entre las instituciones, de respeto de las expectativas legítimas y de seguridad jurídica.

El fallo del Tribunal fue salomónico: solamente puede pronunciarse sobre la legalidad de la Resolución impugnada en lo referente al respeto de las reglas de procedimiento contempladas en el artículo 7 TUE. Pues bien, mediante sus motivos segundo y cuarto, Hungría no invoca la infracción de ninguna de tales reglas de procedimiento. De ello se deduce que los motivos segundo y cuarto deben ser desestimados. En atención a todas las consideraciones expuestas, procedió a desestimar el recurso en su integridad.

El Consejo organizó una serie de audiencias siguiendo lo estipulado con el artículo 7, epígrafe 1, del Tratado de la Unión y el Parlamento lamentó, en una



Resolución de 5 de mayo de 2022, que no hubieran dado lugar a una mejora del Estado de Derecho, la democracia y los derechos fundamentales en Hungría, y que la situación haya seguido deteriorándose desde que se inició el procedimiento previsto en el artículo 7, a la luz de los diferentes informes y declaraciones de la Comisión y organismos internacionales, como las Naciones Unidas, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y el Consejo de Europa, que hemos ido referenciando y como ha señalado en diversas sentencias el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Por ello, el Parlamento Europeo no le queda otra que solicitar al Consejo un compromiso verdadero, para que se observen avances, se efectúen progresos significativos y se protejan los valores consagrados en el artículo 2 del TUE. Eso significa que las audiencias no pueden ser una al año, o cada seis meses, sino sobre una base de mayor regularidad, para hacer un uso más eficaz del procedimiento contemplado en el artículo 7, apartado 1 del TUE.

Es decir, que no sea solo una cuestión prioritaria para una determinada presidencia rotatoria en el Consejo, como la Presidencia francesa en el primer semestre de 2022, que ha decidido reanudar las audiencias sobre Polonia y Hungría, pero que siguen sin ser, y así lo destaca el Parlamento Europeo, lo suficientemente regulares, estructuradas y abiertas. Es una labor que las futuras Presidencias deberían tomarse más seriamente y realizarse por lo menos una vez en cada turno de Presidencia, sin que se restrinja a los asuntos ya constatados, sino también que incluyese aquellos nuevos relacionados con las violaciones de los derechos fundamentales;

El Consejo, actualmente, tal y como denuncia el Parlamento Europeo, no publica las actas completas después de cada audiencia y no suministra una información adecuada; ello impide conocer si son los suficientemente objetivas y transparentes y si se basan en hechos frente a conversaciones banales a nivel político que no conducen a nada.

Si la situación no ha mejorado, es evidente que se conocen sobradamente los motivos y uno de ellos es la falta de regularidad en el seguimiento por parte del Consejo en la situación política, jurídica y social que se vive en los Estados miembros concernidos, en particular en Hungría. Por lo tanto, el Consejo, por mayoría cualificada podría adoptar recomendaciones concretas destinadas a Hungría, y lo graves es que

todavía no lo hace, en aras de mayor protección de los valores consagrados en el artículo 2 del TUE.

Además, resulta cuanto menos preocupante el hecho de que a las audiencias celebradas, siguiendo la activación del artículo 7, epígrafe 1, del Tratado de la Unión Europea no se haya conferido igualdad de trato tanto al Parlamento como a la Comisión; puesto que se debería remitir al Parlamento Europeo una invitación para todas aquellas reuniones que tenga pensado establecer el Consejo con el Estado con el que mantiene una vigilancia más estrecha en el cumplimiento del art. 2.

De hecho, es el propio Parlamento el que inicia el mecanismo del artículo 7, y en virtud del principio de cooperación leal entre instituciones destacado en el artículo 13, apartado 2, del TUE; el Consejo debería informar e invitar al Parlamento en todas las fases del procedimiento, cuestión que tampoco se cumple a día de hoy y ello impide contar con mayor eficacia en el artículo 7 del TUE.

La dejadez ha sido de tal calibre en la observancia del artículo 7 del Tratado de la Unión que durante las últimas presidencias desde 2019, con los semestres de Rumanía, Finlandia, Croacia, Alemania, Portugal o Eslovenia, no se ha encontrado el momento para efectuar una reunión con todas las comisiones del Parlamento que han abordado el tema, a pesar de los numerosos intentos para que se produjesen.

De hecho, son los Ministros que ostentan la presidencia del Consejo en su configuración de Asuntos Generales los que deberían comparecer y acercarse a ofrecer su testimonio sobre las audiencias con Hungría, en las comisiones parlamentarias competentes mínimamente una vez cada seis meses, con objeto de que el Parlamento Europeo pudiera disponer de toda la información actualizada con respecto al desarrollo de los procedimientos.

Uno de los grandes problemas al que se enfrenta la Unión es la rebeldía en la que incurren gobiernos como Hungría que siguen sin aplicar un número significativo de sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La responsabilidad es ante todo estatal, y son los Estados miembros los que deberían respetar la primacía del Derecho de la Unión, con mayor presión en la ejecución del artículo 7 del TUE.

Lo que requeriría, evidentemente, que la Comisión se tomase seriamente esta amenaza, e hiciera uso de todos aquellos instrumentos y mecanismos que tiene a su alcance, para hacer frente a las violaciones de Hungría de los valores consagrados en el artículo 2 del TUE, sobre los que se fundamenta la Unión. Bienvenido ha sido que en se han asumido procedimientos de infracción acelerados, adopción de medidas provisionales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el 27 de abril de 2022 se ha invocado por parte de la Comisión, el Reglamento relativo a la condicionalidad del Estado de Derecho, para evitar la llegada de fondos comunitarios a Hungría si no respeta el Estado de Derecho. Mediante el envío de una notificación por escrito; se espera la respuesta del gobierno de Hungría.

Sin embargo, la invasión de Rusia sobre Ucrania y las sucesivas rondas de sanciones han dado un notable poder a Hungría para bloquear la actuación de la Unión Europea y ha solicitado dinero, para eliminar su veto en el sexto paquete de sanciones. Lo que resulta doblemente contradictorio e inaceptable, puesto que por un lado se quiere restringir la llegada de fondos mientras que, por el otro lado, se le otorgará fondos para desbloquear su sentido de voto en una decisión en el Consejo de Política Exterior.

Por ello, la Comisión no debería ceder a este chantaje, y junto al Consejo debería abstenerse de aprobar el plan nacional de Hungría en el marco del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia hasta que el país incardine su actuación en el sentido que reflejan las recomendaciones del Semestre Europeo en el ámbito del Estado de Derecho y aplique todas las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En vista de todo lo anterior, el Parlamento Europeo es consciente de que se necesita un mecanismo de la Unión para la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales, con un ciclo político permanente en materia de democracia, Estado de Derecho y derechos fundamentales entre las instituciones de la Unión. Un mecanismo similar al semestre europeo, que se realiza en el ámbito económico, con los presupuestos nacionales, pero en este caso, con axiomas y valores que comprometen la existencia misma de la Unión.

En esa articulación, Comisión y del Consejo debería asociarse con el Parlamento Europeo para lograr un acuerdo interinstitucional, cosa que no se ha avanzado en los últimos seis años. En definitiva, tal y como destaca el Parlamento Europeo, se observa

importantes retrocesos en Hungría en el ámbito de la democracia, el Estado de Derecho y los derechos fundamentales, especialmente en lo que respecta a la independencia del poder judicial, la libertad de los medios de comunicación, los ataques contra agentes de la sociedad civil y el deterioro adicional de los derechos de las personas LGBTIQ+ y de los derechos de las mujeres, así como el supuesto uso del programa espía Pegasus, por lo que no se debería admitir por más tiempo esta deriva, en caso contrario, la Unión terminará fracturándose.

## CONCLUSIONES

1. Un legado histórico fundamentalmente construido desde la época moderna nos llevaría a las primeras Declaraciones de derechos humanos vinculadas al proceso de creación de los Estados Unidos como nueva República y a la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 en el marco de la Revolución francesa que inspirarían las formulaciones constitucionales europeas del siglo XIX y del siglo XX.

2. Los horrores de la I y la II Guerra Mundial pondrían de manifiesto la necesidad de defender el derecho internacional y promover el derecho universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos sin distinción de raza , sexo , idioma o religión, tarea que realizará la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas que redactará la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 proclamada por la Asamblea General en París por la Resolución 217 que constituyó un hito en la historia de los derechos humanos.

3. El escenario de la integración europea lograba un avance en el Congreso de la Haya de 1948 del que se generaba el Consejo de Europa que se constituía como una organización intergubernamental de cooperación tras la firma, el 5 de mayo de 1949, del Tratado de Londres cuyos ejes serían la Convención Europea de Derechos Humanos de 1950, y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos creado en 1959 y con sede en Estrasburgo, como responsable de velar por el cumplimiento del Convenio por parte de los Estados signatarios.

4. La Convención Europea de los Derechos del Hombre y sus protocolos se constituyó en el marco fundamental de la defensa europea de derechos humanos. Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos tendrán una influencia considerable en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y en la jurisprudencia de los Estados, si bien la Unión Europea no es parte de la Convención pero como veremos la integración de la Convención en la Unión Europea se constituye como uno de los argumentos fundamentales planteados por el Parlamento Europeo.

5. La Carta Social Europea adoptada por el Consejo de Europa y firmado el 18 de octubre de 1961 en Turín se constituiría asimismo como un instrumento jurídico de carácter regional, con forma de convenio, para recoger los Derechos Humanos en

materia de derechos sociales tratando de completar y mejorar al Convenio Europeo de Derechos Humanos, constituyéndose asimismo como un marco de referencia para las Comunidades y la Unión Europea

6. La construcción de las Comunidades Europeas, como organizaciones de carácter supranacional constituyó un objetivo de carácter fundamentalmente económico y, por lo tanto, careció en su conjunto de un objetivo paralelo al de Consejo de Europa cuya naturaleza interinstitucional había facilitado la creación de aquellos instrumentos de defensa de los Derechos Humanos, sin embargo, desde un principio las Comunidades Europeas asumieron la garantía de la protección comunitaria de los derechos fundamentales frente a los Estados miembros sobre la base de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y de los acuerdos internacionales y muy especial del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

7. Los derechos humanos ejercerían de este modo una función federalizadora del sistema constitucional de la Europa comunitaria, además de cumplir una función subjetiva de protección del individuo y objetiva de conformación del orden jurídico comunitario. De este modo, el reconocimiento de los derechos humanos en las Comunidades europeas vendría dado por la vía jurisprudencial. Desde fines de los setenta y comienzos de los años ochenta, el Tribunal comenzará a realizar mención expresa del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. El Tribunal de Luxemburgo irá reconociendo toda una serie de derechos fundamentales hasta configurar todo un completo catálogo jurisprudencial.

8. La preocupación por la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario será asumida por el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht (7 de febrero de 1992), el cual con su primigenio artículo 6.2, y a modo de cristalización de la praxis jurisprudencial comunitaria, vino a positivizar el compromiso por el respeto de los derechos fundamentales señalando 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 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».

9. El Tribunal de Justicia había ido asumiendo como propio el legado del Convenio de Derechos Humanos de 1950 aunque el 18 de diciembre de 2014 plantearía

una especie de veto judicial de la Unión Europea a dicho Convenio en el Dictamen 2/13, de 18 de diciembre de 2014, una cuestión muy discutible que ha generado un importante rechazo por la doctrina.

10. Si el Tribunal de Justicia y la Comisión en el tiempo que transcurre entre el relanzamiento de la Unión Europea con la Cumbre de la Haya de 1969 y el Acta Única Europea de 1987 presentan numerosas referencias con respecto a la protección de los derechos fundamentales en las Comunidades Europeas será el Parlamento el que tenga más clara esta determinación incluso antes del decisivo año de 1979 en que se produce la primera elección al Parlamento Europeo por sufragio universal. Este sería el objeto de la Declaración interinstitucional de 5 de abril de 1977 firmada por el Consejo, la Comisión y el Parlamento que reconoce que los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas se basan en el principio del respeto del Derecho; y que el Derecho comunitario comprende también los derechos fundamentales.

11. La primera revisión de los Tratados, el Acta Única Europea de 1987, a pesar de que uno de sus objetivos es asumir la cooperación política, no abordará directamente la cuestión de los Derechos Fundamentales, si bien en el Preámbulo los Estados se manifiestan: “Decididos a promover conjuntamente la democracia, basándose en los derechos fundamentales reconocidos en las constituciones y leyes de los estados miembros, en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y en la Carta Social Europea, en particular la libertad, la igualdad y la justicia social”.

12. La preocupación por la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario será asumida por el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht (7 de febrero de 1992), el cual con su primigenio artículo 6.2, y a modo de cristalización de la praxis jurisprudencial comunitaria, se positiviza el compromiso por el respeto de los derechos fundamentales señalando 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 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».

13. Será precisamente en el momento en el que se llegue a un acuerdo definitivo sobre la elección del Parlamento por sufragio universal directo a través del Acta de Bruselas del 20 de septiembre de 1976 cuando se produzca un nuevo paso del Parlamento en materia de derechos fundamentales a través de la Resolución 12 de octubre de 1976 sobre el informe de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre la protección de los derechos fundamentales. Sobre la base de las Resoluciones ya emitidas por el Propio Parlamento y visto el informe de la Comisión de Asuntos Jurídicos, en cuanto al informe de la Comisión, el Parlamento Europeo, plantea en esta Resolución que en la creación y desarrollo del derecho europeo, se evite cualquier vulneración de los derechos fundamentales consagrados en las Constituciones de los Estados miembros, y ya considera que la idea de una carta de los derechos fundamentales de los ciudadanos comunitarios conserva su plena vigencia en el contexto de la Unión Europea, cualquiera que sea la forma que adopte dicha Unión.

14. El nuevo Parlamento elegido por sufragio universal emprendería una labor relevante en materia de derechos humanos y en la reforma constitucional generando un proyecto de Tratado de Unión Europea en cuyo artículo 4 se compromete con la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, y elaborando diversas Resoluciones hasta llegar a la importantísima Resolución de 12 de abril de 1989 por la que se aprueba la declaración de los derechos y libertades fundamentales en la que enumerará una importante lista de derechos en 28 artículos que servirá de modelo para la futura realización de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En el periodo que transcurre desde el Tratado de Maastricht (1992) hasta la elaboración de la Carta en el año 1999, el Parlamento se significará continuamente al aprobar diversas Resoluciones de carácter general y de carácter particular relacionadas con los derechos humanos.

15. Tres Resoluciones finales abundan en la presión que está ejerciendo el Parlamento en el escenario europeo. La Resolución de 17 de diciembre de 1996, Resolución sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea; la Resolución de 8 de abril de 1997 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1995); la Resolución de 17 de febrero de 1998 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea. En la última de ellas, insistirá en la necesidad de garantizar el respeto total de los derechos humanos en todos los Estados miembros, lo



que también permitirá reforzar la credibilidad de la Unión Europea cuando ésta exija el respeto de los derechos humanos en los acuerdos de cooperación con terceros países.

16. La Unión Europea había desarrollado un enorme esfuerzo de desarrollo que se había plasmado en los Tratados de Maastricht de 1992 y de Ámsterdam de 1997, creador este último del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, un gran objetivo constitucionalizado e integrado en gran medida en el Tratado de la Comunidad Económica Europea y desarrollado muy específicamente gracias a los Programas de Tampere de 1999, de la Haya de 2004 y de Estocolmo de 2009. Consecuentemente, a lo largo de 1999 la Unión Europea tenía plena conciencia de abordar la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales, proceso que iría paralelo, pero no coincidente, con la elaboración del necesario Tratado que solucionase las cuestiones institucionales para permitir la histórica ampliación a los países del Este que se concretaría en el Tratado de Niza.

17. El Consejo Europeo de Colonia de 4 de junio de 1999 asumía la necesidad de crear una Carta de Derechos Fundamentales a nivel de la Unión y una Agencia de la Unión para los Derechos Humanos y la Democracia. De este modo, incluiría en el Anexo IV de sus Conclusiones, una propuesta para la redacción de una carta por un órgano representativo con anterioridad al Consejo Europeo de diciembre del 2000. Esta Carta deberá incluir los derechos de libertad e igualdad y los principios procesales fundamentales, tal como se recogen en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario y además deberá contener asimismo los derechos básicos que corresponden únicamente a los ciudadanos de la Unión y los derechos económicos y sociales.

18. En el Consejo Europeo de Tampere se articuló en un Anexo la composición, método de trabajo y disposiciones prácticas del órgano competente para la elaboración de un proyecto de Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, con arreglo a lo dispuesto en las conclusiones del Consejo Europeo de Colonia. Las primeras reuniones para la elaboración de la Carta de Derechos fundamentales se realizarían entre el 24 de noviembre de 1999 a 14 de marzo de 2000. Sería elegido como Presidente de dicha Convención Roman Herzog y como jefe de delegación Íñigo Méndez de Vigo.

19. Que la Convención tenía un margen estrecho de acción lo dejaría bien claro la intervención de Paavo Nikula en representación del Consejo Europeo en la primera reunión del órgano encargado de elaborar un proyecto de Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea celebrada el 17 de diciembre en Bruselas. Nikula haría tres importantes observaciones: - el Órgano no era una Conferencia Intergubernamental en el sentido del Tratado de la Unión Europea, - el propósito de su trabajo no era alterar las responsabilidades de la Unión, y - el objetivo era elaborar un proyecto de lista de derechos fundamentales en su aplicación a las actividades de la Unión y no preparar un texto aplicable a los Estados miembros cuando ejerciendo sus propios poderes.

20. Gracias a la labor realizada por el Instituto de Florencia desde principios del año 2020 hemos tenido a nuestra disposición toda la documentación existente sobre el proceso de elaboración de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, unos siete mil páginas de documento que hemos revisado y adaptado para presentar a lo largo del capítulo 2º el proceso de realización de una Carta de Derechos fundamentales. Ello nos ha permitido constatar como la Resolución de 1989 y la Convención de 1950 se convertían en las piezas fundamentales para la elaboración de la Carta así como la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Carta Social Europea y las tradiciones constitucionales de los Estados miembros.

21. Si desde el inicio de los trabajos, reuniones del grupo del Parlamento Europeo, del grupo de Parlamento Nacionales, reuniones de la Convención y reuniones del Presídium, el trabajo iba rápido, hay dos momentos que resultan cruciales, la Resolución del Parlamento Europeo sobre el contenido de la Carta de 16 de marzo de 2000 y la quinta reunión del plenario de la Convención se celebrada el 20 y 21 de marzo de 2000 bajo la presidencia de Íñigo Méndez de Vigo dónde se procedería a la revisión de los artículos 1 a 15 del proyecto pero también se obligaría a la Convención a precipitar su trabajo como consecuencia de la visita del Ministro francés de Asuntos Europeos, Moscovici quien a propósito del objetivo político de trabajar como si la Carta fuera a incluirse en los Tratados nos sugirió la conveniencia de que el Consejo Europeo extraordinario que se celebrará en Biarritz los días 13 y 14 de octubre, examinase ya la Carta. Ello significaba que la Convención debería acabar sus trabajos a mediados de septiembre.

22. Realmente, los trabajos de la Convención se precipitaron para ir constituyendo diversos bloques que serían sucesivamente revisados: derechos civiles, políticos y de los ciudadanos, derechos económicos y sociales, y, finalmente, cláusulas horizontales. El 28 de julio había ya un borrador completo. En nuestro capítulo 2 puede verse el propio trabajo de la Convención sobre cada uno de los artículos y la procedencia de su enunciado. Una Resolución del Parlamento Europeo aprobaría el 14 de noviembre de 2000 una Decisión del Proyecto de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y de este modo se llegaba a la firma solemne de la Carta de Derechos Fundamentales el 7 de 2000 por los Presidentes del Parlamento Europeo (Nicole Fontaine) Presidente del Consejo (Jacques Chirac) y de la Comisión (Romano Prodi).

23. Pero como ya hemos avanzado la Conferencia Intergubernamental que elaboró el Tratado de Niza no aceptó incluir la Carta de los Derechos Fundamentales entre los contenidos del Tratado y sólo aparece una referencia en la Declaración número 23 anexa al Tratado de Niza y remitiendo a un nuevo debate y futura Conferencia Intergubernamental, el interrogante de su valor jurídico, cuestión que se asumiría en la Declaración de Laeken que ponía en marcha una nueva Convención para desarrollar un Tratado Constitucional, en la que se crearía el Grupo de Trabajo II con la misión de reflexionar sobre esa cuestión llegando a la decisión de que el articulado de la Carta de Derechos Fundamentales estuviera íntegramente en el Tratado Constitucional y permitía a los ciudadanos consultar su contenido cuando querían conocerlo.

24. Desgraciadamente el Tratado Constitucional no entraría en vigor y habría que esperar a una nueva Conferencia Intergubernamental abierta en el Consejo Europeo de junio de 2007 que recogería el mandato de la presidencia alemana que asumía la integración en los Tratados de la Carta de Derechos Fundamentales que de nuevo sería proclamada el 12 de diciembre de 2007 por las tres instituciones, Parlamento Europeo, Consejo y Comisión. Este proceso permitiría la integración en el Tratado de Lisboa y consecuentemente en el Tratado de la Unión Europea cuyo artículo 6 establece: “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 adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados”

25. Hemos entendido oportuno presentar unos supuestos concretos de la violación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea constituida como un elemento del mismo valor constitucional que los Tratados. El primero de los supuestos va referido a Polonia, un Estado enormemente comprometido con la Unión Europea desde su adhesión en el año 2004. Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa el 1 de diciembre de 2009, Polonia asumió los cambios porque había ratificado el Tratado y en las elecciones parlamentarias de 2011, el Partido Europeísta de Plataforma Cívica de Donald Tusk ganó las elecciones. El país tuvo un comportamiento en esos años ejemplar. Sin embargo, desde las elecciones de 2015, Polonia parece dedicada a erosionar el Estado de Derecho.

26. Con la llegada al poder del Partido Libertad y Justicia, liderado por Beata Szydło y, posteriormente, en 2019 por Jarosław Kaczyński, la agenda de reformas legislativas emprendida ha derivado en la descomposición paulatina de la independencia del Poder Judicial en Polonia, la invasión por parte del poder ejecutivo y legislativo en el Poder Judicial y la progresiva politización de la justicia, cuyo máximo exponente ha sido la Sentencia K 3/21 del Tribunal Constitucional de Polonia adoptada el 7 de octubre de 2021, que ha puesto de manifiesto que el país no está dispuesto a admitir la primacía de derecho de la Unión Europea, la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la UE en lo que respecta a casos relacionados con el Estado de Derecho y no se aviene a pagar las multas y sanciones que le están poniendo a nivel comunitario.

27. Podría entenderse que la rebeldía de Polonia tiene una raíz nacionalista que si no se corta planteará a la larga problemas a la Unión Europea. La falta de compromiso de las autoridades nacionales, no se puede tomar a la ligera, o directamente omitir la atención debida en el cumplimiento de los derechos fundamentales porque se puede llegar a descomponer la Unión Europea si sus miembros degeneran en formas políticas, que se alejan de los principios y valores sobre los que se sustenta. Es legítimo que Polonia pueda emprender las reformas que considere oportunas, según el gobierno elegido en las urnas, pero no pueden alterar la naturaleza del Estado porque su victoria es coyuntural y el gobierno, para esos 4 años, no debería servir para erosionar las bases sobre las que se asienta el Estado.

28. La principal institución que ha asumido el deber de perseguir la falta de respeto con el artículo 2 del TUE, en el caso polaco, ha sido la Comisión Europea que

ha mantenido una vía de dialogo abierta constante basándose en el procedimiento pautado por la Comunicación del 11 de marzo de 2014 por la que se establece “*Un nuevo marco de la Unión Europea para reforzar el Estado de Derecho*”. Sobre esa base, la Comisión ha tratado de reconducir la situación pero los esfuerzos han sido inútiles porque el gobierno polaco se ha mostrado convencido de la legitimidad de sus reformas y siempre ha dado largas a las peticiones de explicación que pedía la Comisión. No ha quedado más remedio que activar el artículo 7 del TUE pero los resultados han sido escasos porque el propio mecanismo es ineficaz.

29. El artículo 7 del TUE se constituye como un mecanismo que sanciona a los Estados miembros cuando no respetan los valores y principios de la Unión contemplados en el artículo 2. El procedimiento está hecho de tal manera que son los Estados miembros los que tienen que vigilar al Estado “descarriado” y volverle a conducir por el sendero de la virtud. El problema radica en que los Estados no quieren tener problemas entre ellos, y por lo tanto, si el Consejo tiene que mantener una monitorización sobre el Estado en cuestión, directamente opta por no hacerlo. Las presidencias semestrales de los países vecinos a Polonia han pasado por alto la vigilancia y no se han adoptado Recomendaciones para el país. Además, se exige unanimidad en el Consejo Europeo para constatar la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2. Nunca ha existido dicha unanimidad y nunca la habrá porque Polonia se ayuda de otro Estado que también corre el riesgo de ser sancionado como es Hungría. Por lo tanto, este mecanismo es a todas luces ineficaz. Su redacción tendría que ser reformada en una futura reforma de los Tratados.

30. El caso de Hungría presenta importantes similitudes con Polonia, sobre todo en lo que respecta al momento en que se inician las tensiones en el seno de la Unión Europea y las reformas emprendidas porque se ejecutan bajo el Gobierno de un partido nacionalista. Luego, es evidente que cuando tenemos opciones políticas de claro signo y de Corte Nacionalista, suelen chocar frontalmente con la Unión Europea que es un proyecto destinado a eliminar las perversas relaciones que nacen del nacionalismo. El gobierno de Hungría que ganó las elecciones en 2010, planteó una agenda de reformas que comenzaron con la adopción de una nueva Constitución en 2011, reformas en distintos sectores, el Poder Judicial, los Medios de Comunicación, los distritos electorales, lo que ha ayudado a afianzar el poder del partido gobernante, quitando

espacio a la oposición, cerrando medios de comunicación que eran críticos con el gobierno, impidiendo fusiones de medios de comunicación liberales mientras que admitían concentraciones de medios conservadores.

31. Parece haberse puesto de manifiesto que se ha usado de manera corrupta dinero público para ganar votos y poder, y no se ha aceptado formar parte de la fiscalía europea. Se ha tratado de manera discriminatoria a minorías que vivían en Hungría, como la etnia romaní, y se han opuesto al cumplimiento de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión. Ante la deriva en Hungría de la erosión del Estado de Derecho, el Parlamento Europeo ha tomado una posición de liderazgo y ha sido la institución que ha invocado con una Resolución la activación del mecanismo enunciado en el artículo 7 del TUE. Hungría se enfrentó abiertamente al Parlamento, llevó el caso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, solicitando la anulación de la resolución adoptada y aunque perdió, en realidad ha ganado porque la situación del Estado de Derecho, de los Derechos Humanos y de la democracia en Hungría está peor cada año.

32. El Consejo no está haciendo su trabajo en la vigilancia con respecto al cumplimiento con los valores y principios de la Unión. Sólo necesita mayoría cualificada para formular Recomendaciones, pero ni tan siquiera las ha adoptado porque la presidencia rotatoria del Consejo no lo ha considerado oportuno hasta llegar Francia en el primer semestre del 2022. Al igual que en el caso polaco, con Hungría la situación no ha mejorado porque el mecanismo que ofrece el artículo 7 de la Unión no está sirviendo para el propósito con el cual se redactó. Por ello, la única manera que ha tenido la Unión Europea para sancionar a Hungría ha sido a través de la invocación del Reglamento recientemente adoptado de condicionalidad sobre el presupuesto comunitario. Un mecanismo por el que se impedirá la llegada de fondos a los Estados que no respeten el Estado de Derecho.

33. Sin embargo, la guerra en Ucrania ha puesto de manifiesto que los bloqueos que pueden formular los Estados miembros en política exterior se pueden levantar si reciben a cambio una compensación y por lo tanto, esta actitud chantajista está pervirtiendo el propio mecanismo de condicionalidad, porque por un lado, se va a restringir la llegada de dinero procedente del presupuesto comunitario a Hungría hasta que cumpla con el Estado de Derecho, y por la otra, Hungría recibirá dinero para que

deje de vetar las sanciones sobre Rusia con respecto al embargo de gas y petróleo. Por lo tanto, los valores y principios fundamentales de la Unión se van a seguir violando y erosionando porque el mecanismo del artículo 7 no funciona y, porque los Estados que lo violan van a conseguir dinero europeo a través de otros subterfugios. Si la Unión continua pagando a los gobiernos nacionalistas y permite las reformas que ejecutan y que directamente erosionan el Estado de Derecho, la democracia, el Estado de Derecho o los derechos humanos en su seno, estará permitiendo a la largo su propia descomposición.





## FUENTES Y BIBLIOGRAFÍA

### Instrumentos normativos y documentos oficiales.

- Declaración de Robert Schuman, Ministro de Asuntos Exteriores de Francia, de 9 de mayo de 1950.
- Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, firmado en París el 18 de abril de 1951.
- Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea (CEE), firmado en Roma el 25 de marzo de 1957.
- Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (EURATOM), firmado en Roma el 25 de marzo de 1957.
- Resolución de adopción de un proyecto de convenio sobre la elección de la Asamblea Parlamentaria Europea por sufragio universal directo, de junio de 1960. *Annuaire Européen*, VIII. 1960, pp. 486 y ss
- Declaración de la Comisión Europea con ocasión de realizarse la Unión Aduanera, de 1 de julio de 1968 (*Bulletin des Communautés Européennes*, nº 7, de 1968, pp. 5-8)
- Tratado por el que se modifican ciertas disposiciones presupuestarias de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y del Tratado que establecía un Consejo único y una Comisión única de las Comunidades Europeas, de 22 de abril de 1970.
- Informe del Grupo ad hoc para el examen del problema del incremento de las competencias del Parlamento Europeo (Informe Vedel). Bruselas, 25 de marzo de 1972. *Bull. CE*, supplément 4/72.
- Declaración de la primera conferencia en la cumbre de Jefes de Estado o de Gobierno de la Comunidad Ampliada, París, 20 de octubre de 1972. *Bol. CE*, 10-1972, pp. 13-23.
- Resolución del Parlamento Europeo relativa a la adopción de un proyecto de convención que instituye la elección de los miembros del Parlamento Europeo por sufragio universal directo, de 14 de enero de 1975. *Bol. CE*, 1- 1975, nº 2501-2503, pp. 109-114
- “Informe sobre la Unión Europea”, que fue presentado al Consejo Europeo por el primer ministro belga, Leo Tindemans, el 29 de diciembre de 1975. *Suppl. Bol. CE*, 1-1976, pássim.
- Informe redactado en nombre de la Comisión de Asuntos Jurídicos sobre el nombramiento de un Defensor del Pueblo europeo por el Parlamento Europeo, 6 de abril de 1979 (Ponente: Sir Derek Walter-Smith) PE 57.508/fin. Doc. 29/79.

- Resolución relativa al nombramiento, por el Parlamento Europeo de un Defensor del Pueblo Europeo. (*DOCE C 140*, de 5 de junio de 1979, p. 153).
- Informe de la Comisión de 23 de mayo de 1979 relativo a la solicitud de adhesión de Grecia. *DO L 291* de 19 de noviembre de 1979
- Declaración solemne sobre la Unión Europea, Consejo Europeo de Stuttgart, 19 de junio de 1983, *Bol. CE*, 6/1983.
- Proyecto de Tratado sobre la Unión Europea aprobado por el Parlamento Europeo el 14 de febrero de 1984. *Bol. CE*, 2/1984.
- Conclusiones de la presidencia sobre los trabajos del Consejo Europeo de Fontainebleau, 25 y 26 de junio de 1984, *Bol. CE*, 6/1984
- Informe provisional del Comité ad hoc para las cuestiones institucionales, dirigido al Consejo Europeo de Dublín de 3 y 4 de diciembre de 1984 (Informe Dooge I), *Bol. CE*, 11/1984.
- Informe del Comité ad hoc para las cuestiones institucionales, dirigido al Consejo Europeo de Bruselas de 29 y 30 de marzo de 1985 (Informe Dooge II). *Bol. CE*, 3/1985.
- Informe del Comité ad hoc “Europa de los ciudadanos”, dirigido al Consejo Europeo de Bruselas de 29 y 30 de marzo de 1985 (Informe Adonnino I). *Bol. CE*, 3/1985.
- Informe del Comité ad hoc “Europa de los ciudadanos”, dirigido al Consejo Europeo de Milán de 28 y 29 de junio de 1985 (Informe Adonnino II). *Bol. CE*, 6/1985.
- Dictamen de la Comisión de 31 de mayo de 1985 relativo a las solicitudes de adhesión a las Comunidades Europeas del Reino de España y de la República Portuguesa. *DO L 302* de 15 de noviembre de 1985.
- Resolución del Parlamento Europeo de 11 de diciembre de 1985 sobre las declaraciones del Consejo y la Comisión relativas a la reunión de del Consejo Europeo de 2 y 3 de diciembre de 1985 en Luxemburgo. *DO C 325* de 31 del 12 de 1985, p. 60.
- Resolución sobre la posición del Parlamento Europeo respecto del Acta Única Europea aprobada por la Conferencia Intergubernamental los días 16 y 17 de diciembre de 1985, 16 de enero de 1986. *DOCE*, nº C 36, 17 de febrero de 1986.
- Acta Única Europea, firmada en Luxemburgo el 17 y 28 de febrero en Luxemburgo y La Haya. *DO L 169* de 29 de junio de 1987.
- Resolución de 17 de abril de 1986 sobre la Unión Europea y el Acta Única. *DOCE C 120* de 20 de marzo de 1986.

- Resolución de 23 de octubre de 1986 sobre los procedimientos de ratificación del Acta Única Europea por los Parlamentos nacionales y sobre la realización de la Unión Europea. *DOCE* C 297 de 24 de noviembre de 1986, p. 119.
- Resolución del Parlamento Europeo sobre la Conferencia Intergubernamental decidida por el Consejo Europeo. 3 de noviembre de 1989. *DOCE*, C 323-313, 27 de diciembre de 1989.
- Aide-mémoire du gouvernement belge. Documento de la Comisión SI (90) 232 de 26 de marzo de 1990.
- Consejo Europeo extraordinario de Dublín de 28 de abril de 1990. Conclusiones de la Presidencia: *Bol. CE* 1990/4,
- Consejo Europeo de Dublín de 25 y 26 del junio del 1990. Conclusiones de la Presidencia. *Bol CE* 1990/6.
- Resolución sobre las orientaciones del Parlamento Europeo acerca de un Proyecto de Constitución para la Unión Europea (Primer Informe Colombo), 11 de julio de 1990, en *DOCE*, nº C231, 17 de septiembre de 1990.
- Resolución del Parlamento Europeo de 12 de julio de 1990, *DOCE* C 231 del 17 de septiembre de 1990, pp. 163 y ss.
- Resolución del Parlamento Europeo de 12 de julio de 1990, *DOCE* C 231 del 17 de septiembre de 1990, pp. 165 y ss
- Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. *DO* C 191 de 29 de julio de 1992.
- Declaración relativa a la cooperación con las asociaciones de solidaridad nº 23 aneja al TUE adoptada en Maastricht en 1992.
- Resolución del Parlamento sobre la Constitución de la Unión Europea de 10 febrero de 1994. Doc. A3/0064/94.
- Informe del Grupo de Reflexión, Bruselas, 5 de diciembre de 1995. SN 520/95.
- Informe de la Comisión de 28 de febrero de 1996 “Reforzar la unión política y prepara la ampliación”. COM (96) 90.
- Resolución del Parlamento Europeo de 13 de mayo de 1996, *DO* C 96 de 1 de abril de 1996, p. 77.
- Resolución del Parlamento Europeo de 16 de enero de 1997 sobre el Consejo Europeo. *DO* C 33 de 3 de febrero de 1997, p. 63.
- Resolución del Parlamento Europeo de 16 de enero de 1997. *DO* C 33 de 3 de febrero de 1997, p. 66.

- Resolución del Parlamento Europeo de 12 de junio de 1997 sobre las relaciones entre el Parlamento Europeo y los Parlamentos nacionales. *DO C 200* de 30 de junio de 1997, p. 153.
- Agenda 2000: por una Unión más fuerte y más amplia» COM (97) 2000, de 16 de julio de 1997.
- Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado el 2 de octubre de 1997. *DO C 340* de 10 de noviembre de 1997.
- Declaración sobre las actividades de voluntariado n° 38 aneja al Tratado de Ámsterdam en 1997.
- Acuerdo interinstitucional entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión de 22 de diciembre de 1998 (*DO C 73*, de 17 de marzo de 1999).
- Dictamen CESE de 22.9.1999 sobre “El papel y la contribución de la sociedad civil organizada en la construcción europea. CES 851/99 *DO C 329* de 17.11.1999.
- Dictamen de la Comisión en virtud del artículo 48 del Tratado de la Unión Europea sobre la reunión de una Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros con el fin de modificar los Tratados: “Adaptar las instituciones para que la ampliación sea un éxito”. COM (2000) 34, de 26 de enero de 2000.
- Declaración relativa al futuro de la Unión, n° 23 aneja al tratado de Niza (2000).
- Documento de Trabajo de la Comisión Europea COM (2000) 11 final, “The Commission and non-governmental organizations: building a stronger partnership.
- Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000. Conclusiones de la Presidencia. SN 100/01 ADD 1 REV 1.
- Contribución complementaria de la Comisión a la Conferencia Intergubernamental sobre las reformas institucionales: El estatuto de los partidos políticos europeos. COM (2000) 444 final, de 12 de julio de 2000.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada solemnemente el 18 de diciembre de 2000 por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión. *DO C 364/01* de 18 de diciembre de 2000.
- Tratado de Niza por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado el 26 de febrero de 2001, firmado el 26 de febrero de 2001. *DO C 80* de 10 de marzo de 2001.
- La gobernanza Europea. Un libro blanco. COM (2001) 0428 final. DOI n° 287 de 12/10/2001 p. 0001 – 0029.

- Anexo a las Conclusiones de la Presidencia: Declaración sobre el futuro de Europa Consejo Europeo de Laeken, 14 y 15 de diciembre de 2001. SN 300/1/01 REV 1.
- Informe del Parlamento Europeo sobre las relaciones entre el Parlamento Europeo y los Parlamentos Nacionales en el marco de la construcción europea de 23 de enero de 2002 PE. Doc. A5-0023/2002, "Informe Napolitano".
- Discours prononcés lors de la session inaugurale de la Convention le 28 février 2002. Discours introductif du président V. Giscard d'Estaing à la Convention sur l'avenir de l'Europe. CONV 4/02.
- Dictamen de 25 de abril de 2002 sobre el "Libro Blanco de la Comisión: un nuevo impulso a la Juventud Europea" COM (2001) 681 final. Doc. CES 582/2002.
- Dictamen CESE de 20 de marzo d 2002, relativo a "El libro blanco sobre la Gobernanza Europea", doc. CES 357/2002.
- Decisión del Consejo 2002/772/EC, EURATOM de 25 de junio, 23 de septiembre de 2002, por la que se modifica el Acta relativa a la elección de diputados al Parlamento Europeo por sufragio directo, anejo a la Decisión 76/787/ESCC (DO L 283 de 21 de octubre de 2002).
- Informe final del Grupo IV sobre el papel de los parlamentos nacionales. Bruselas, 22 de octubre de 2002. CONV 353/02.
- Anteproyecto de Tratado Constitucional. 28 de octubre de 2002. CONV 369/02.
- Resolución del Parlamento Europeo sobre las relaciones entre el Parlamento Europeo y los Parlamentos nacionales en el marco de la construcción europea (2001/2003(INI) DOCE C 248E de 21 de noviembre de 2002.
- Informe final del Grupo IX "Simplificación", Bruselas 29 de noviembre de 2002. CONV 424/02.
- Comunicación de la Comisión Europea de 11 de diciembre de 2002, COM (2002) 704 final. Hacia una cultura reforzada de consulta y diálogo - Principios generales y normas mínimas para la consulta de la Comisión a las partes interesadas.
- Documento del Praesidium 528/03, de 6 de febrero de 2003.
- Ficha de análisis de las propuestas de enmiendas relativas a la vida democrática de la Unión. -Proyectos de artículos relativos a la Parte I de la CE, Título VI (artículos 33 a 37). 15 de abril de 2003. CONV 670/03.
- Informe resumido de la sesión plenaria, 24 y 25 de abril de 2003. 30 de abril de 2003. CONV 696/ 03.
- Texto de la Parte I y de la Parte II. 12 de junio 2003. CONV 797/1/03

- Informe de síntesis sobre el pleno de 5 de junio de 2003. 17 de junio de 2003. CONV 798/03.
- Informe Resumido del Pleno. 11 y 13 de junio de 2003. 19 de junio de 2003. CONV 814/03.
- Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa. 18 de julio de 2003. CONV 850/03.
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea. Respeto y promoción de los valores en los que está basada la Unión, Bruselas, 10 de octubre de 2003, COM (2003) 606 final.
- Reglamento (CE) 2004/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativo al estatuto y la financiación de los partidos políticos a escala europea.
- Acuerdo Interinstitucional “Legislar mejor” de 2003 (*DO C 321*, de 31 de diciembre de 2003).
- Anexo a la Decisión del Consejo 2004/100/CE, de 26 de enero de 2004, por el que se establece un programa de acción comunitario para la promoción de la ciudadanía europea activa. *DO L 30 DE 4.2.2004*.
- Reglamento (CE) nº 553/2004 del Consejo, de 22 de marzo de 2004, sobre el establecimiento de asociaciones en el marco del proceso de estabilización y asociación.
- Dictamen sobre la solicitud de adhesión a la Unión Europea presentada por Croacia de 20 de abril de 2004. COM (2004) 0257 final.
- Resolución del PE de 20 de abril de 2004, sobre la Comunicación de la Comisión sobre el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea: respeto y promoción de los valores en los que está basada la Unión, *DO C 104*, 30 de abril de 2004
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo de 6 de octubre de 2004, titulada “Recomendación de la Comisión Europea relativa a los progresos realizados por Turquía en vistas a la adhesión”.COM (2004) 656 final
- Tratado por el que se establece una Constitución para Europa firmado en Roma el 29 de octubre de 2004 *DO C 310* de 16 de diciembre de 2004.
- Dictamen de la Comisión sobre la solicitud de adhesión de la antigua República Yugoslava de Macedonia a la Unión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 9 de noviembre de 2005. COM (2005) 562 final.
- Libro Verde. Iniciativa Europea en favor de la Transparencia. COM (2006) 194 final, de 3 de mayo de 2006.

- Consejo Europeo de Bruselas. 15 y 16 de junio de 2006. Conclusiones de la presidencia. 10633/1/06 REV1.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea tal y como fue adoptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo acompañado de las Explicaciones del Praesidium de la Convención Europea. *DO C* 303 de 14 de diciembre de 2007.
- Tratado de Lisboa, de 13 de diciembre de 2007, *C DO C* 115 de 9 de mayo de 2008.
- Reglamento (CE) 1524/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de diciembre de 2007 por el que se modifica el reglamento (CE) 2004/2003 relativo al estatuto y la financiación de los partidos políticos a escala europea.
- Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de mayo de 2009, por la que se solicita a la Comisión que presente una propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la aplicación de la iniciativa ciudadana (2008/2169(INI))
- Libro Verde sobre una Iniciativa Ciudadana Europea. COM (2009) 622 final, de 11 de noviembre de 2009.
- Dictamen de la Comisión sobre la solicitud de adhesión de Islandia a la Unión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 24 de febrero de 2010. COM (2010) 62.
- Dictamen de la Comisión sobre la solicitud de adhesión de Albania a la Unión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 9 de noviembre de 2010. COM (2010) 680 final.
- Bosnia and Herzegovina 2010 progress report, accompanying the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011 de 9 de noviembre de 2010. COM (2010) 660
- Iceland 2010 progress report, accompanying the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011 de 9 de noviembre de 2010. COM (2010) 660
- Bosnia and Herzegovina 2010 progress report, accompanying the Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. Enlargement Strategy and Main Challenges 2010-2011 de 9 de noviembre de 2010. COM (2010) 660
- Reglamento (UE) nº 211/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, sobre la Iniciativa Ciudadana Europea.
- Acuerdo entre el Parlamento Europeo y la Comisión Europea relativo al establecimiento de un Registro de transparencia para las organizaciones y las personas que trabajan por cuenta propia que participan en la elaboración y aplicación de las políticas de la Unión Europea L 191/29, de 22 de julio de 2011.

- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 12 de octubre de 2011. Estrategia de ampliación y principales retos 2011-2012. COM (2011) 666 final.
- Dictamen de la Comisión sobre la solicitud de adhesión de Serbia a la Unión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 12 de octubre de 2011. COM (2011) 688 final.
- Dictamen de la Comisión sobre la solicitud de adhesión de Montenegro a la Unión Europea. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 9 de noviembre de 2011. COM (2010) 670.
- Tratado de adhesión de Croacia a la Unión Europea el 10 de diciembre de 2012 (*DO L* 112, de 24 de abril de 2012)
- “Código de conducta de los diputados al Parlamento Europeo en materia de intereses económicos y conflictos de intereses” *DOUE C* 165 E/70, de 11 de junio de 2013.
- Comunicación de la comisión relativa a la Iniciativa Ciudadana Europea “El Derecho al agua y el saneamiento como derecho humano. ¡El agua no es un bien comercial sino un bien público!” COM (2014) 177 final, de 19 de marzo de 2014.
- Comunicación de la comisión sobre la iniciativa ciudadana europea "Uno de nosotros" COM (2014) 355 final de 28 de mayo de 2014.
- Comunicación de la comisión sobre la iniciativa ciudadana europea "stop vivisection" (freno a la vivisección) *C* (2015) 3773 final del 3 de junio de 2015.

### **Resoluciones del Parlamento Europeo en materia de Derechos Fundamentales**

- Resolución de 12 de abril de 1989 por la que se aprueba la declaración de los derechos y libertades fundamentales ((*DO C* 120 de 16.5.1989, pág. 51.)),
- Resolución de 9 de julio de 1991 sobre los derechos humanos ((*DO C* 240 de 16.9.1991, pág. 45.)),
- Resolución de 12 de marzo de 1992 sobre la pena de muerte ((*DO C* 94 de 13.4.1992, pág. 277.)),
- Resolución de 18 de julio de 1992 sobre la Carta Europea de los Derechos del Niño ((*DO C* 241 de 21.9.1992, pág. 67.)),
- Resolución de 11 de marzo de 1993 sobre el respeto de los derechos humanos en la Comunidad Europea ((*DO C* 115 de 26.4.1993, pág. 178.)),
- Resolución de 19 de enero de 1994 sobre la objeción de conciencia en los Estados miembros de la Comunidad ((*DO C* 44 de 14.2.1994, pág. 103)),



- Resolución de 8 de febrero de 1994 sobre la igualdad de derechos de los homosexuales y de las lesbianas en la Comunidad Europea ((DO C 61 de 28.2.1994, pág. 40)),
- Resolución de 27 de abril de 1995 sobre racismo, xenofobia y antisemitismo ((DO C 126 de 22.5.1995, pág. 75.)),
- Resolución de 18 de enero de 1996 sobre la trata de personas ((DO C 32 de 5.2.1996, pág. 88.)),
- Resolución de 18 de enero de 1996 sobre las malas condiciones en las cárceles de la Unión Europea ((DO C 32 de 5.2.1996, pág. 102.)),
- Resolución de 29 de febrero de 1996 sobre las sectas en Europa ((DO C 78 de 18.3.1996, pág. 31.)),
- Resolución de 9 de mayo de 1996 sobre la Comunicación de la Comisión sobre el racismo, la xenofobia y el antisemitismo ((DO C 152 de 27.5.1996, pág. 57.)),
- dictamen de 9 de mayo de 1996 sobre la Propuesta de Decisión del Consejo por la que se declara 1997 Año Europeo contra el Racismo ((DO C 152 de 27.5.1996, pág. 62.)),
- Resolución de 17 de septiembre de 1996 sobre los derechos humanos en la Unión ((DO C 320 de 28.10.1996, pág. 36.)),
- Resolución de 12 de diciembre de 1996 sobre la protección de los menores en la Unión Europea ((DO C 20 de 20.1.1997, pág. 170.)),
- Resolución de 8 de abril de 1997 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1995) ((DO C 132 de 28.4.1997, pág. 31.)),
- Resolución de 16 de septiembre de 1997 sobre una campaña europea sobre tolerancia cero ante la violencia contra las mujeres ((DO C 304 de 6.10.1997, pág. 55.)),
- Resolución de 6 de noviembre de 1997 sobre la lucha contra el turismo sexual que afecta a niños y el Memorándum relativo a la contribución de la Unión Europea a la intensificación de la lucha contra los abusos y la explotación sexual de que son víctimas los niños ((DO C 358 de 24.11.1997, pág. 37)),
- Resolución de 17 de febrero de 1998 sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea ((DO C 080 de 16.03.1998, pág.43))

**Documentación sobre la elaboración de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.**

- MINUTES of the meeting of 24 November 1999 BRUSSELS. European Parliament delegation to the body responsible for drafting the European Union's Charter of Fundamental Rights. DV\387111EN.doc

- REUNION CONSTITUTIVE 24 novembre 1999, Salle P 7 C 050 – Bât. Paul-Henri Spaak. Bruxelles. DELEGATION DU PARLEMENT EUROPÉEN AUPRES DE L'ENCEINTE CHARGÉE DE L'ÉLABORATION DE LA «CHARTRE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPÉENNE» DE/OJ/001 22.11.1999
- MINUTES, of the meeting, of 14 December 1999, STRASBOURG. DELEGATION OF THE BODY DEALING WITH THE CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. PV/02/99
- Brussels, 13 January 2000 (25.01), (OR. f,d,es,P.,s). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4105/00. BODY 1.
- MINUTES, of the meeting of Tuesday, 8 January 2000, STRASBOURG. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE BODY RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION'S CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PE/PV/2000-01. PV\402290EN.doc
- Brussels, 18 January 2000 (24.01). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4107/00. BODY 2.
- Brussels, 20 January 2000 (25.01), (OR. f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4111/00. BODY 3.
- MINUTES of the meeting of Tuesday, 26 January 2000, BRUSSELS. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE BODY RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION'S CHARTER OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS. PE/XV/PV/2000-2.
- EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE BODY RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION'S CHARTER OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS. DE/OJ/04. 19 January 2000.
- Brussels, 26 January 2000, (OR. f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4112/00. BODY 4.
- Brussels, 27 January 2000 (31.01), (OR. f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4112/2/00 REV 2. BODY 4.
- Brussels, 21 February 2000 (25.02), (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4134/00. CONVENT 6.
- Brussels, 18 January 2000. SN 1169/00. (OR.f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- MINUTES of the meeting of Monday, 15 February 2000, STRASBOURG. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING A EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PE/ XV/PV/2000-03.

- Brussels, 15 February 2000 (16.02), (OR. f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4123/1/00, REV 1. CONVENT 5.

- Brussels, 24 February 2000 (28.02), (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4137/00. CONVENT 8.

- Brussels, 9 February 2000 (10.02). SN 1538/00. (OR. f). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 1 March 2000 (10.03). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4147/00. CONVENT 11.

- Brussels, 28 February 2000 (01.03). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4140/00. CONVENT 9.

- Brussels, 28 February 2000 (29.02). (OR. de). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4141/00. CONVENT 10.

Brussels, 2 March 2000 (10.03). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4148/00. CONVENT 12.

- Brussels, 3 March 2000 (09.03). (OE.. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4154/00. CONVENT14.

- Brussels, 22 February 2000 (23.02). SN 1745/00. (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 31 March 2000 (04.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4210/00. CONVENT 22.

- Brussels, 8 March 2000 (13.03). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4149/00. CONVENT 13.

- MINUTES of the meeting of 14 march 2000, Strasbourg. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PV\409719EN.doc.
- Brussels, 5 April 2000 (06.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4199/00. CONTRIB 80.
- Brussels, 9 March 2000 (10.03). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4156/00. CONVENT 15.
- Brussels, 9 March 2000 (13.03). (OR. fr). SN 1949/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 31 March 2000 (04.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4211/00. CONVENT 23.
- Brussels, 20 March 2000 (21.03). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4170/00. CONVENT 17.
- Bruxelles, le 6 avril 2000. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4218/00. CONVENT 25.
- Brussels, 29 March 2000 (05.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4209/00. CONVENT 21.
- Brussels, 27 March 2000 (30.03). (OR. fr,en). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4192/00. CONVENT 18.
- Brussels, 9 March 2000 (04.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4208/00. CONVENT 20.
- Brussels, 29 March 2000. (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4193/00. CONVENT 19.
- Brussels, 12 MaY. 2000 (16.05). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4304/00. CONVENT 30.
- Brussels, 27 March 2000 (28.03). (OR. fr). SN 2195/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- MINUTES of the meeting of 11 April 2000, STRASBOURG. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING THE EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PV\412118EN.doc
- Brussels, 12 May 2000 (16.05). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4305/00. CONVENT 31.
- Brussels, 17 April 2000 (19.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4227/00. CONVENT 26.
- Brussels, 18 April 2000 (19.04). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4235/00. CONVENT 27.
- Bruxelles, le 14 juin 2000, (OR. F/DE/EN). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4358/00. CONTRIB 222.
- Brussels, 17 April 2000 (18.04). (OR. fr). SN 2536/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 12 MaY. 2000 (16.05). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4306/00. CONVENT32.
- Brussels, 12 May 2000 (16.05). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4307/00. CONVENT 33.
- Brussels, 26 April 2000 (27.04). (OR. fr). SN 2595/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Bruxelles, le 5 mai 2000. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4284/00. CONVENT 28.
- Brussels, 4 May 2000 (05.05). (OR. fr). SN 2665/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 16 May 2000 (18.05). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4316/00. CONVENT 34.
- MINUTES of the meeting of 17 May 2000, STRASBOURG. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR

DRAFTING A EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS.  
PV\416548EN.doc.

- Brussels, 24 February 2000. SN 2225/00. (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 15 May 2000 (16.05). (OR. fr). SN 2785/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 15 May 2000 (16.05). (OR. fr). SN 2785/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 25 May 2000 (31.05). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4332/00. CONVENT 35.

- Brussels, 5 June 2000 (06.06). (OR. fr,es). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4332/00 ADD 1. CONVENT 35.

- Brussels, 7 June 2000 (13.06). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4332/00 ADD 2. CONVENT 35.

- Brussels, 27 June 2000 (30.06). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4332/00 ADD 3. CONVENT 35.

- Bruxelles, le 4 juin 2000 (04.06). (OR. FR). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4333/00. CONVENT 36.

- Brussels, 26 May 2000 (29.05). (OR. fr). SN 3021/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- MINUTES of the meeting of 8 June 2000, BRUSSELS. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING A EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PV\416552EN.doc.

- Brussels, 14 June 2000 (16.06). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4360/00. CONVENT 37.

- Brussels, 16 June 2000 (20.06). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4372/00. CONVENT 39.

- Brussels, 9 June 2000 (13.06). (OR. fr). SN 3160/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 23 June 2000 (28.06). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4373/00. CONVENT 40.
- Brussels, 21 June 2000 (21.06). (OR. fr). SN 3295/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 21 June 2000. (OR. fr). SN 3294/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 29 June 2000. (OR. fr). SN 3340/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 3 July 2000 (06.07). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4383/00. CONVENT 41.
- Brussels, 4 July 2000 (05.07). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4399/00. CONVENT 42.
- MINUTES of the meeting of 4 July 2000, STRASBOURG. EUROPEAN PARLIAMENT DELEGATION TO THE CONVENTION RESPONSIBLE FOR DRAFTING A EUROPEAN UNION CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS. PV\418528EN.doc.
- Brussels, 4 July 2000 (04.07). (OR. fr). SN 3501/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 13 July 2000 (14.07). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4412/00. CONVENT44.
- Brussels, 14 July 2000. (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4400/00. CONVENT 43.
- Brussels, 5 July 2000 (07.07). (OR. fr). SN 3502/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 28 July 2000. (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4422/00. CONVENT 45.
- Brussels, 31 July 2000 (17.08). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4423/00. CONVENT 46.
- Brussels, 31 August 2000 (01.09). (OR. fr). SN 3995/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.

- Brussels, 14 September 2000 (18.09). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4470/00. CONVENT 47.
- Brussels, 20 September 2000 (22.09). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4471/00. CONVENT 48.
- Brussels, 20 September 2000 (21.09). (OR. de). SN 4291/00. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 18 September 2000 (19.09). (OR. fr). SN 4236/1/00 REV 1. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Brussels, 25 September 2000 (26.09). (OR. fr). CHARTE 4470/1/00 REV 1 ADD 1. CONVENT47. DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION.
- Bruxelles, le 27 octobre 2000. PROJET DE CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPÉENNE. CHARTE 4958/00. CONVENT 53.
- Bruxelles, le 20 octobre 2000. PROJET DE CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPÉENNE. CHARTE 4959/00. CONVENT 54.
- Brussels, 7 February 2000 (11.02). (OR. f). COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION. SN 1524/00.
- Brussels, 17 October 2000 (18.10). (OR. fr). DRAFT CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION. CHARTE 4955/00. CONVENT51.



## BILIOGRAFÍA

- ABELLÁN HONRUBIA, VICORIA y VILÀ COSTA, BLANCA (dir.), OLESTI RAYO (coord.). *Lecciones de Derecho Comunitario Europeo*. Barcelona: Ariel, 2005, p.143.
- ABENDROTH, Wolfgang: “El Estado de Derecho Democrático y Social como proyecto político”. En ABENDROTH, W: et al. *El Estado social*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986.
- AKEHUHURST, Michael. “The application of General Principles of Law by the Court of Justice of the European Communities”. *British Yearbook of International Law*. 1981, pp. 38-39.
- ALDECOA LUZARRAGA, F. “Eficiencia, eficacia y democracia. Condiciones estructurales para la mutación de la Comunidad Europea en Unión Europea y para la configuración del Espacio Político Europeo”, *Sistema*, nº 114-115, 1993, pp. 55-82.
- ALDECOA LUZARRAGA, F. *La integración europea. Análisis histórico- institucional con textos y documentos. Vol. II, Génesis y desarrollo de la Unión Europea (1979-2002)*, Madrid: Tecnos, 2002.
- ALEXY, ROBERT. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.
- ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES J. “La convención sobre el futuro de Europa”. *Teoría y Realidad Constitucional*. 2002/2003, nº 10-11.
- ALLOT, P. “European Governance and the Rebranding of Democracy”. *ELR*: [s.n.]. 2002.
- ALONSO GARCÍA, R. y SARMIENTO, D. *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Madrid: Civitas, 2006.
- ALONSO GARCÍA, R. y SARMIENTO, D. *La Constitución Europea. Texto, antecedentes, explicaciones*. Cizur Menor: Aranzadi, 2005.
- ALONSO GARCÍA, R., “La Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea”, *Gaceta jurídica de la UE y de la competencia*, núm. 209, septiembre-octubre de 2000, pp. 3 y ss.;
- ALONSO GARCÍA, R.: “Derechos fundamentales y Comunidades Europeas”, en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor E. García de Enterría*, Tomo II, Civitas, Madrid, 1991, pp. 799-836.
- ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho comunitario, derechos nacionales y derecho común europeo*, Civitas, Madrid, 1989.

- ALONSO GARCÍA, Ricardo. Fuerza (indirecta) y autonomía (moderada) jurídicas de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
- ANASTASSOPOULOS, G. “Procedimiento electoral uniforme o principios comunes para las elecciones al Parlamento Europeo.” En VV.AA: La democracia paritaria en la construcción europea. Cáceres. 2000, pp. 98-104.
- ARBLASTER, A. Democracia. Trad. de Adriana Sandoval. Madrid: Alianza Editorial, 1992.
- ASÍS ROIG, R. de. “Democracia, constitución y derechos”, en LÓPEZ GARCÍA, J.A., DEL REAL ALCALÁ, A. y RUIZ RUIZ, A (eds.). La democracia a debate. Madrid: Dykinson, 2002.
- ASÍS ROIG, R. Las paradojas de los derechos fundamentales como límites al poder. Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid y Dykinson, 2000.
- ASÍS ROIG, R. Una aproximación a los modelos del Estado de Derecho. Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid y Dykinson, 1999.
- ASTOLA MADARIAGA, Jasone. “La importancia de la paulatina codificación de los principios generales del derecho comunitario”. En: CORCUERA ATIENZA, Javier (Coord.). La protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea”. Madrid: Dykinson, 2002.
- AUER, A. y FLAUSS, J.F. (coords.). Le référendum européen. Bruselas: Bruylant, 1997.
- AZZARITI, G. “Il democratico”. En: VV.AA. I costituzionalisti e l’Europa. Riflessioni sui mutamenti costituzionali nel processo di integrazione comunitaria. Milano: Giuffrè, 2002.
- BARÓN CRESPO, E. Constitucionalización del poder legislativo en la Unión Europea. Cizur Menor: Civitas, 2006.
- BARTLETT, W. Croatia: between Europe and the Balkans. Londres: Routledge, 2003
- BAYONA ROCAMORA, Antoni., *El “derecho a decidir” y los valores fundacionales de la Unión Europea. Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 20, 2014, p. 132-173.
- BENEYTO PÉREZ, J.M; MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J; BECERRIL ATIENZA B. (Coords.), Tratado sobre Derecho y Políticas de la Unión Europea, Vol. I, Desarrollo histórico y caracteres básicos de la Unión Europea. Naturaleza, valores, principios y competencia. Capítulo 4. Madrid: Aranzadi, Thomson Reuters. 2009, pp. 223-301.

- BENOÎT-ROHMER, F. “Valeurs et droits fondamentaux dans la Constitution”. *Revue Trimestrielle de Droit européen*, vol. 41, n° 2, abril-junio de 2005.
- BETTEN, L. THE DEMOCRATIC DEFICIT OF PARTICIPATORY DEMOCRACY IN COMMUNITY SOCIAL POLICY, E. L. R., 1998.
- BIEBER, R. “Ingérence ou manifestation d’une responsabilité commune? La protection des valeurs de l’Union européenne à l’égard des États membres”. En *L’intégration européenne: historique et perspectives*. Zurich: Schulthess, 2002, pp. 95- 107.
- BIGLINO CAMPOS, P., “Derechos fundamentales y competencias de la Unión: el argumento de Hamilton”. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*. Año 7. Núm. 14. Enero-Abril 2003.
- BIGNAMI, F. “The Democratic Deficit in the European Community Rulemaking: A call for Notice and Comment in Comitology”. *Harvard J. I. L.* 1999, vol. 40, núm. 2, p. 451-565.
- BLÁZQUEZ PEINADO, M. D. *El Procedimiento contra los Estados Miembros por Incumplimiento del Derecho Comunitario*. Castelló de la Plana: Publicacions de la Universitat Jaume I, 2000.
- BOBBIO, Norberto. *El futuro de la democracia*. Fernández-Santillán, José F. (trad.). 3ª edición. México: Fondo de cultura económica. 2001.
- BOBBIO, Norberto. *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política*.
- BOBBIO, Norberto. Fernández-Santillán, José F. (trad.). México: Fondo de cultura económica. 2002.
- BOBBIO, Norberto. *Igualdad y libertad*. Barcelona: Paidós. 2000.
- BOBBIO, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Madrid: Debate, 1992.
- BOBES SÁNCHEZ, M. J. “La integración europea según el Tribunal Constitucional Federal Alemán. Comentario a la Sentencia del BVerfG sobre el Tratado de Lisboa”. *Revista Española de Derecho Europeo*. 2010, n°. 33, p. 157-186.
- BOGDANDY, A. von y BAST, J. “Constitutional Principles”. En: BOGDANDY, A. von. y BAST, J. (eds.) *Principles of Europea constitutional Law* .Oxford y Pórtland: Hart Publishing, 2007.
- BOGDANDY, A. von y BAST, J. “El orden competencial vertical de la Unión Europea: conenido y perspectivas de reforma”. En GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.) *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*. Madrid: Civitas. 2002, pp. 19-67.
- BORGMANN-PREBIL. Y. “European citizen and the rights revolution.” *Journal of European Integration*, 2008-4, pp. 311 y ss.

- BOSSUYIT, M: L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme. Bruselas : Bruylant, 2003.
- BOURGORGUE-LARSEN, Laurence. "La démocratie au sein de l'Union européenne. De la constitution composée à la démocratie composée ». En BAUER, Hartmur/Calliess, Christian (eds.) *Verfassungsprinzipien in Europa. Constitutional Principles in Europe. Principes Constitutionnels en Europe*. Berlín, Atenas, Bruselas: Sakkoulas- Berliner-Bruylant, 2008.
- BRADLEY K. S. C. "Maintaining the Balance: The Role of the Court of Justice in defining the institutional position of the European Parliament", *CMLR*, 1987, 41 y ss.
- BRUGMANS H. *La idea de Europa: 1920-1970*. Madrid: Moneda y Crédito, 1972.
- CANNIZZARO, V. , AMOROSINO/MORBIDELLI/MORISI, "Integrazione Europea e Democrazia degli Stati Membri" *Instituzioni Mercato e Democrazia*. Torino: G. Giappichelli, 2002.
- CAPOTORTI, F., HILL, M., JACOBS, F. Y JAQUÉ, J.P., *Le Traité d'Union Européenne. Comentaire du Projet adopté par le Parlement Européen le 14 fevrier 1984*. Bruxelles: Université de Bruxelles, 1985.
- CARILLO SALCEDO, J. A.: "La protección de los derechos humanos en las Comunidades Europeas", en E. García de Enterría, J. González Campos, y S. Muñoz Machado (dirigido por): *Tratado de Derecho Comunitario Europeo. Estudio sistemático desde el Derecho Español*, tomo II, Civitas, Madrid, 1986, pp. 17-26.
- CARMONA Y CHOUSSAT, J.F. *El Defensor del Pueblo Europeo*. Madrid: Ministerio de Administraciones Públicas. 2000.
- CARRERAS SERRA, F. "Análisis del Proyecto de Constitución Europea". *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, nº 18, 1994, pp.3 y ss.
- CARRILLO SALCEDO, J. A., "La exigencia del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la Unión Europea". *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, ISSN 0210-4121, Nº 82, 2005, págs. 115-124.
- CARRILLO SALCEDO, J. A., "Notas sobre el significado político y jurídico de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea", *Revista de derecho comunitario europea*, núm. 9, 2001, pp. 7 y ss.; A. Fernández Tomás, "La Carta de Derechos Fundamentales de la UE: un nuevo hito en el camino de la protección", *Gaceta jurídica de la UE y de la competencia*, núm. 214, julio agosto de 2001, pp. 15 y ss.;
- CARRILLO SALCEDO, J. A., *El Convenio de Derechos Humanos*. Tecnos, 2003.

- CASAL H., Jesus María., Los derechos humanos en los procesos de integración. *Estudios Constitucionales*, vol. 3, núm. 2, 2005, pp. 249-275.
- CECHINNI, P., GARRIGUES, A. e ILLESCAS, R. La Unión Europea. Eficacia y democracia. Madrid: McGraw-Hill, 1994.
- CHITI-BATELLI, A., L'idea d'Europa nel pensiero di Altiero Spinelli. Roma: Lacaita, 1989.
- CHITTI, Mario P. "The role of the European Court of Justice in the development of general principles and their possible codification". *Revista italiana di Diritto Pubblico Comunitario*. 1995, n° 3-4, pp.661-671.
- CINI, M. "European Commission reform and the origins of the European transparency Initiative", *Journal of European Public Policy*. 2008, vol. 15, n° 5, pp.743-760.
- CLAPHAM, A.: "A human Rights Policy for the European Community", *YEL*, 1990, pp. 309-366.
- CLAPHAM, A.: *Human Rights and the European Community: A Critical Overview*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1991.
- CLOSA, C. "The concept of citizenship in the Treaty of European Union" *Common Market Law Review*. 29, 1992
- CONSTANTINESCO, V. *Compétences et pouvoirs dans les Communautés européennes*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. 1974.
- CORTINA, Adela. *Ética mínima. Introducción a la filosofía política*. Madrid: Tecnos, 1992.
- CORTINA, Adela. *Ética sin moral*. Madrid: Tecnos, 1990.
- CRAIG, P; DE BURCA, G. *The evolution of EU Law*. Oxford: Oxford University Press, 1999.
- CRAIG, P. "Costituzioni, costituzionalismo e l'Unione Europea". *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*. 2002.
- CRAIG, P. "Democracy and Rulemaking within the EC: an Empirical and Normative Assessment". En: CRAIG-HARLOW. *Lawmaking in the European Union*. London: Kluwer Law, 1998.
- CRAIG, P. "Transnational and Supranational Democracy: The Community Political Order". *Ind.J. Global Leg. Stud*. 2003.
- CRUZ VILLALÓN, P.: "Formación y evolución de los derechos fundamentales", *REDC*, n.º 25, 1989, pp. 35-62.

- CURTIN, D. "Democracy, Transparency and Political Participation: Some Progress Post-Amsterdam". En: DECKMYN, V; THOMSON, I. Openness and Transparency in the European Union. Maastricht: EIPA, 1998.
- CURTIN, D. "The Constitutional Structure of the Union: Europe of Bits and Pieces." *Common Market Law Review*. 1993, nº 30, p.64 y ss.
- CURTIN, D. *Postnational Democracy*. Boston: Kluwer Law International. 1997.
- DAHL, R. A. "A Democratic Dilemma: System Effectiveness versus Citizen Participation" *Pol. Sc. Quart.* Vol. 109, n 1, Spring. 1994, pp. 23-34.
- DAHL, R. *La democracia económica. Una aproximación*. Barcelona: Editorial Hacer, 2002.
- DAHL, R. *La democracia. Una guía para ciudadanos*. Madrid: Taurus, 1999.
- DAHRENDORF, Ralf. *Después de la democracia*. Barcelona. Crítica, 2002.
- DASTOLI, P.V. y Pierucci, A., *Verso una Costituzione democratica per l'Euroa: guida al Trattato di Unione Europea*. Genoa: Marietti, 1984.
- DE BURCA, G. "Case C-21/94, Parliament v. Council and Case C-417/93, Parliament v. Council". *CMLR*, 1996.
- DE BURCA, G. "The Constitutional Challenge of New Governance in the EU" . *ELR*. 2003.
- DE BURCA, G. "The Institutional Development of the EU: a Constitutional Analysis". En CRAIG, P. y DE BURCA, G. (eds.). *The Evolution of EU Law*. Oxford: Oxford University Press. 1999, p. 79.
- DE BURCA, G. "The Quest for Legitimacy in the European Union". *MLR*. 1996.
- DEHOUSSE, R. "Constitutional Reform in the European Community: Are there alternatives to the Majoritarian Avenue". En: HAYWARD, J. *The Crisis of Representation in Europe*. London: F. Cass Ed., 1995.
- DEHOUSSE, R. "European Institutional Architecture after Amsterdam: Parliamentary System or Regulatory Structure?" *CMLR*. 1998.
- DEHOUSSE, R. "Integration Through Law Revisited: Some Thoughts on the Juridification of the European Political Process". En: SNYDER, F. (ed.). *The Europeanisation of Law: the Legal Effects of European Integration*. Oxford: Hart Publishing, 2000.
- DEHOUSSE, R. (ed.) *An Ever Larger Union? The Eastern Enlargement in Perspective*, Baden-Baden: Nomos, 1998.

- DEL ÁGUILA, R., VALLESPÍN, F et al. La democracia en sus textos. Madrid: Alianza Editorial, 1998.
- DÍAZ NARVÁEZ, A. El demos europeo como sustrato último de la ciudadanía de la Unión. Fundación Ciudadanía y Valores. Madrid: Abril 2008 (www.funciva.org )
- DÍAZ NARVÁEZ, A. El principio democrático en el Derecho de la Unión Europea. 2015.
- DÍAZ, Elías. Estado de Derecho y sociedad democrática. Madrid: Taurus, 1986.
- DÍEZ PICAZO, L. M., “*Sistema de Derechos Fundamentales*”. Thomson Civitas. Madrid, 2013.
- DIEZ-HOCHLEITNER, J. La respuesta del TUE al incumplimiento de las sentencias del Tribunal de Justicia por los Estados miembros. *Revista de Instituciones Europeas*. 1993. v. 20, n.º. 3, p. 894.
- DÍEZ-PICAZO, L. “La naturaleza de la Unión Europea”. En BENEYTO PÉREZ, J.M; MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J; BECERRIL ATIENZA B. (Coords.), *Tratado sobre*
- DÍEZ-PICAZO, L. “Reflexiones sobre la idea de Constitución Europea” *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 20, n.º 2, pp.533-559.
- DÍEZ-PICAZO, L. *Constitucionalismo de la Unión Europea*. Madrid: Civitas, 2002.
- DÍEZ-PICAZO, L. *Derecho y Políticas de la Unión Europea, Vol. I, Desarrollo histórico y caracteres básicos de la Unión Europea. Naturaleza, valores, principios y competencias. Capítulo 6*. Madrid: Aranzadi, Thomson Reuters., 2009, p. 380.
- DÍEZ-PICAZO, L. M.: “¿Una Constitución sin declaración de derechos? (Reflexiones constitucionales sobre los derechos fundamentales en la Comunidad Europea)”, *REDC*, 1991, n.º 32, pp. 135-155.
- DONY M. y BRIBOSIA, E. *Commentaire de la Constitution de l’Union européenne*. Bruselas: Editions de l’Université de Bruxelles, 2005
- DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J. “La Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne”. *Juris-Classeurs*, fasc. 160. 2001, p.1.
- DUVERGER. *Europa de los hombres. Una metamorfosis inacabada*. Madrid: Alianza Editorial, 1994.
- DWORKIN, ROLAND. “Constitutionalism and Democracy” en *European Journal of Puiosophy*, 3/1, 1995.
- ERIKSEN, E.O., FOSSUM, J.E. “Democracy through Strong Publics in the European Union?” *Arena Working Paper*. 2001, n.º 16.

- ERIKSEN, E.O.; FOSSUM, J.E. “Europe in transformation: How to reconstitute democracy?” *RECON Online Working Paper*. 2007, nº 01.
- ESCOBAR HERNÁNDEZ, C. “Unión Europea, democracia y derechos humanos”. La Unión Europea ante el siglo XXI: los retos de Niza, *Actas de las XIX Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2003, pp.26 y ss.
- ESCOBAR HERNÁNDEZ, C.: “Comunidad Europea y Convenio Europeo de Derechos Humanos: ¿el fin de una vieja polémica?”, *RIE*, 1996, n.º 3, pp. 817-838.
- FARIÑAS DULCE, M<sup>a</sup>. J. *Globalización, ciudadanía y derechos humanos*. Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid y Dykinson, 2001.
- FERNÁNDEZ ESTEBAN, M.L. *The Rule of Law in the European Constitution*. London: Kluwer Law International, 1999.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Eusebio. “Ética, Derecho, Política. ¿El Derecho positivo debe basarse en una ética? En *Documentación Social*, nº 83, abril-junio, 1991.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, Eusebio. *Dignidad humana y ciudadanía cosmopolita*. Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid y Dykinson, 2001.
- FERNÁNDEZ LIESA, C. R., Reconquistar los derechos humanos por la Unión Europea. *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, año 22, nº 45. Tercer cuatrimestre de 2020. Pp. 27-50. ISSN 1575-6823 e-ISSN 2340-2199
- FERNÁNDEZ TOMÁS, A. F.: “La adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (CEDH): un intento de solución al problema de la protección de los derechos fundamentales en el ámbito comunitario”, *RIE*, 1985, n.º 3, pp. 701-719.
- FERRAJOLI, L. “El Estado constitucional de Derecho hoy: el modelo y su divergencia de la realidad”, en AA.VV. *Corrupción y Estado de Derecho. El papel de la jurisdicción*. Madrid: Trotta, 1997.
- FOLLESDAL, A. “Democracy and the European Union, Challenges” En FOLLESDAL, A. y KOSLOWOSKI, P. *Democracy and the European Union*. Berlin/Heidelberg: Springer Verl, 1988.
- FOX, G.H. Y ROTH, B (eds.). *Democratic Governance and International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.
- FRAILE ORTIZ, M. *El significado de la ciudadanía europea*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2003.



- FRANCK, T. "The Emerging Right to Democratic Governance". *AJIL*. 1992. 46 p.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: "El proyecto de Constitución europea", *REDC*, 1991, n.º 45, pp. 9-29.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: "Les droits fondamentaux et la révision du Triaté sur l'Union européenne", *CDE*, 1996, n.º 5/6, pp. 607-612.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: "Los derechos fundamentales europeos según el Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea", *Derechos y Libertades*, 1993, n.º 1, pp. 473-480.
- GARCÍA FIGUEROA, A. *Principios y positivismo jurídico*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1986.
- GIL ROBLES, J.M. "El Parlamento europeo". En BENEYTO PÉREZ, J.M; MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J; BECERRIL ATIENZA B. (Coords.), *Tratado sobre Derecho y Políticas de la Unión Europea, Vol. III. Sistema Institucional y procedimientos decisorios*. Capítulo 5. Madrid: Aranzadi, Thomson Reuters. 201.
- GIL-ROBLES Y GIL-DELGADO, A. "El Defensor del Pueblo Europeo: de la utopía ala esperanza", *Los derechos del europeo*. Madrid 1993, págs. 223 y ss.
- GOMIEN, D., HARRIS, D., ZWAAK, L., *Convention européenne des Droits de l'Homme et Charte sociale européenne: droit et pratique*. Council of Europe Publishing. 1997.
- GORMLEY, G. Y DE HAAN, J. "The democratic déficit of the European Central Bank", *ELR*, 1996, vol.21, p. 249.
- GREPPI, ANDREA. *Concepciones de la democracia en el pensamiento político contemporáneo*. Madrid: Trotta. 2006.
- GUINEA BONILLO, J. "Historia de la Política de Seguridad y Defensa de la Unión Europea". Aranzadi. 2021.
- GUTIERREZ ESPADA, C. y CERVELL HORTA, M.J. "El principio democrático y la Unión Europea". *Revista Electrónica Iberoamericana-ALCUE*, Vol 1, nº 1, 2007, pp. 27-28.
- HABERMAS, J. "¿Necesita Europa una Constitución?". *Debats*, nº 55, marzo 1996, pp.21y ss.
- HABERMAS, J. "Fundamentos prepolíticos del Estado democrático de Derecho", En: HABERMAS, J/ RATZINGER, J. *Entre razón y religión. Dialéctica de la secularización*. Mexico: Fondo de Cultura Económica, 2008.
- HABERMAS, J. "Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de una política deliberativa", en *La inclusión del otro*. Barcelona: Paidós, 1999, pp. 231-246.

- HABERMAS, J. *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid. Trotta, 1998.
- HARLOW, C. “Citizen Access to Political Power in the European Union”. *EUI*. 1999, nº 2.
- HART, H. L. A. *El concepto de Derecho*, trad. de Genaro R Carrió, Buenos Aires: Albeldo-Perrot, 1990.
- Hartley, T.C. “Federalism, Courts and Legal Systems: The Emerging Constitution of the European Community” *American Journal of Comparative Law*, 1986.
- HAYEK, *The Constitution of Liberty*. Chicago: University of Chicago Press, 1960.
- HELD, David. *La democracia y el orden global. Del Estado moderno al gobierno cosmopolita*. Barcelona: Paidós, 1997.
- HELD, David. *Modelos de democracia*. Madrid: Alianza, 2001.
- HELLER; Hermann. *Teoría del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 1987.
- HERRERO DE MIÑÓN, M. “Integración europea y democracia”, en *Política Exterior*, nº 59, Madrid, 1997.
- HILLION, C. “The Copenhagen criteria and their progeny”. En HILLION (ed.) *EU Enlargement: a legal approach*. Oxford: Hart publishing. 2004, pp. 1-23.
- HIX, S. *The Political System of the European Union*. London: Macmillan, 1999.
- HIX, S. y LORD, C. *Political Parties in the European Union*. Houndmills (Hampshire): McMillan Press, 1997.
- HIX, S., NOURY, A. y ROLAND, G. *Democratic Politics in the European Parliament*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
- HIX, S., NOURY, A. y ROLAND, G., “Power to the Parties: Cohesion and Competition in the European Parliament, 1979–2001.” *B. J. Pol. S.* 35. 2005, pp. 209– 234.
- HØEGH, K. “The Danish Maastricht Judgment”. *ELR*. 1999.
- HOFFMEISTER, F. “Changing Requirements for Membership”. En OTT, A y INGLIS, K. (eds.) *Handbook on European Enlargement*. The Hague: T.M.C. Asser Press. 2002.
- HOOD, C and HEALD, D. (eds.), *Transparency: The Key to Better Governance?* Oxford: Oxford University Press. 2006.
- HUMBOLDT, Wilhem von: *Los límites de la acción del Estado*. Madrid: Tecnos, 1988.

- HUNTINGTON, Samuel P. *¿Quiénes somos? Los desafíos a la identidad nacional estadounidense*. Barcelona: Paidós, 2004.
- INGLEHART, RONALD and RABIER, J.R. (1979), “Europe Elects a Parliament: Cognitive Mobilization and Pro European Attitudes as Influences on Voter Turnout”, *Government and Opposition*, 14, 1979, pp. 45-74.
- IPSEN, H-P. “Democracy and Governance in the European Union. En FOLLESDAL, A. y KOSLOWOSKI, P. *Democracy and the European Union*. Berlin/Heidelberg: Springer Verl, 1988, pp.37-80.
- ISAAC, GUY. *Manual de Derecho comunitario general*. Barcelona: Ariel, 2000.
- JACOBS, F., R. CORBETT & M. SHACKLETON, *The European Parliament*, eighth edition. London: John Harper Publishing, 2011.
- JACOBS, F.G.: “European Community Law and the European Convention on Human Rights”, en *Institutional Dynamics of European Integration. Essays in Honour of Henry G. Schermers*, vol. II, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1994, pp. 561-571.
- JACQUÉ, J. P.: “Communauté européenne et Convention européenne des droits de l’homme”, en *L’Europe et le droit. Mélanges en hommage à Jean Boulois*, Dalloz, París, 1991, pp. 325-340.
- JACQUÉ, J.P. “Centralisation et décentralisation dans les projets d’Union européenne” *Aussenwirtschaft*, 46, III-IV, 1991.
- JACQUÉ, J.P. “La simplification et la consolidation des traités”. *RTDE*, 1997.
- JÁUREGUI, Gurutz. *La democracia planetaria*. Oviedo: Ediciones Nóbel, 2000.
- KADDOUS, C. Y AUER A. (edits.) “Les principes fondamentaux de la Constitution européenne. The Fundamental Principles of the European Constitution”. *Dossier de droit européen* n° 15, Genève/Bâle/Munich/Bruxelles/Paris: Helbing & Lichtenhahn/ Bruylant/ LGDJ. 2006
- KANT, Emmanuel. *Principios metafísicos de la doctrina del derecho*. México: UNAM, 1968.
- KANT. *Ensayo sobre la paz perpetua*. Madrid: Tecnos, 2008.
- KEANE, J. *Democracy and Civil Society*. Londres: Verso, 1998.
- KELSEN, Hans. *Esencia y valor de la democracia*. Barcelona: Editorial Labor, 1997.
- KELSEN, Hans. *Teoría pura del Derecho*. México: UNAM, 1982.
- KNAUT, A. y PLOTTKA, J. *The European Citizens’ Initiative: New Knowledge Regimes for Interest Groups’ Involvement in European Law Making Processes?* Paper presented on the 6<sup>th</sup> International Conference in Interpretive Policy Analysis:

Discursive Spaces, Politics, Practices and Power. Cardiff University, Wales, United Kingdom. 2011.

KYMLICKA, W. *Nacionalismo, multiculturalismo y ciudadanía*. Barcelona: Paidós, 2003.

LA PERGOLA, A.L. “¿Para qué una Constitución de la Unión Europea?”. En OREJA AGUIRRE, M (dir.) *La Constitución europea*. Madrid: Universidad Complutense, 1994, p. 43-51.

LABAYLE, H., *Droits fondamentaux et droit européen*, Madrid, 1998.

LASO PÉREZ, J. “Sanciones a los Estados miembros por violación o riesgo de violación grave de los Derechos fundamentales”. En BENEYTO PÉREZ, J.M; MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J; BECERRIL ATIENZA B. (Coords.), *Tratado sobre Derecho y Políticas de la Unión Europea, Vol II, Derechos Fundamentales y ciudadanía*, Capítulo 5. Madrid: Aranzadi, Thomson Reuters. 2009, pp.219-290.

LENAERTS, K. “L’Égalité du Traitement en Droit Communautaire” *Cahiers de Droit Européen*. 1991.

LENAERTS, K. “Respect for Fundamental Rights as a Constitutional Principle of the European Union”. *Col. J. Eur. L.* 2000.

LENAERTS, K. *The Role of the Court of Justice in the European Community: some thoughts about the interaction between Judges and Politicians*. Chicago: University of Chicago Legal Forum, 1992.

LIÑÁN NOGUERAS, D. J. y MARTÍN RODRÍGUEZ P.J. “Reflexión sobre los derechos fundamentales de la Unión Europea a la luz del Tratado de Lisboa”. En *Derecho internacional y comunitario ante los retos de nuestro tiempo. Homenaje a la Profesora Victoria Abellán Honrubia*. Madrid: Marcial Pons, 2009, vol.2. p. 1053.

LIÑÁN NOGUERAS, D.J. “Ciudadanía de la Unión Europea”. En *El Derecho Comunitario Europeo y su aplicación judicial*. Madrid: Cívitas, 1993, pp. 271 y ss.

LIÑÁN NOGUERAS, D.J.: “La ciudadanía de la Unión”, en G. Rodríguez Iglesias y D. J. Liñán Nogueras (dirigido por), *El derecho comunitario europeo y su aplicación judicial*, Civitas, Madrid, 1993, pp. 271-295.

LÓPEZ CASTILLO, A. “Alemania en la Unión Europea a la luz de la sentencia- Lisboade 30 de junio de 2009 del Tribunal Constitucional Federal alemán. *Revista Española de Derecho Constitucional*. 2009, núm. 87, p. 337-360.

LORD, C. *Democracy in the EU*. Sheffield: Sheffield Academic Press, 1998.

LOUIS, J.V. *El ordenamiento jurídico comunitario*. Luxemburgo: OPOCE, 1993.

- LUHMAN, N “Participación y legitimación: ideas y experiencias”, FREIXES, T. (coord.), *La participación*. Barcelona: Promociones Publicaciones Universitarias, 1986.
- MACPHERSON, C. B. *La democracia liberal y su época*. Madrid: Alianza Editorial, 1991.
- MANCINI, F. *Democracy and Constitutionalism in European Union*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2000.
- MANCINI, F. Y KEELING, D.T. “Democracy and the European Court of Justice”. *MLR*. 1994.
- MANGAS MARTÍN, A y LIÑÁN NOGUERAS, D. J. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*. Madrid: Tecnos, 2010.
- MANGAS MARTÍN, A. “Carta de los Derechos Fundamentales y ciudadanía de la Unión Europea”. En *Estudios de Derecho Internacional en homenaje al Profesor Ernesto J. Rey Caro*, t. II. Córdoba (Argentina): Drnas-Lerner, 2002, pp. 985-995.
- MANGAS MARTÍN, A. “El escoramiento intergubernamental de la Unión”. En: MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coord.) *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*. Madrid: Iustel, 2008.
- MANGAS MARTÍN, A. “La ciudadanía de la Unión Europea”. En *El Defensor del Pueblo en el Tratado de la Unión Europea*. Madrid: Universidad Carlos III/ El Defensor del Pueblo, 1993, pp.271 y ss.
- MANGAS MARTÍN, A. (Dir), “Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Comentario artículo por artículo”. Fundación BBVA. 2008.
- MANGAS MARTÍN, A. *La constitución europea*. Madrid: Iustel, 2005.
- MANGAS MARTÍN, A., “Carta de los Derechos Fundamentales y ciudadanía de la Unión Europea”, *Estudios de derecho internacional en homenaje al prof. Ernesto J. Rey Caro*, t. II, Córdoba-Argentina, Editora Córdoba 2002, pp. 985-995;
- MANGAS MARTÍN, A., “Evolución del respeto a los derechos humanos en la Unión Europea (teoría y práctica ante los nuevos desafíos del terrorismo). *Agenda Internacional*, Año XV, N° 26, 2008. pp. 17-36. ISSN 1027-6750.
- MANGAS MARTÍN, A.: *Derecho comunitario europeo y derecho español*, Tecnos, Madrid, 2.ª ed., 1987.
- MARIAS, E. “The right to petition the European Parliament after Maastricht”. *European Law Review*, no.2, 1994.

- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. “Órdago del Tribunal Constitucional Alemán al proceso de integración europea (algo más que una sentencia crítica con el Tratado de Lisboa)”. *REAF*, nº 13, abril, 2011, p. 97-145.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. *El federalismo supranacional: ¿Un nuevo modelo para la Unión Europea?* Bilbao: Consejo Vasco del Movimiento Europeo, 2003.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El TJUE pierde el rumbo en el dictamen 2/13: ¿Merece todavía la pena la adhesión de la UE al CEDH?”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, ISSN-L 1138-4026, núm. 52. Madrid 2015, pp. 825-869.
- MAYER, F.C. « La Charte européenne des droits fondamentaux et la Constitution européenne ». *RTDE*. Vol. 39, 2003-2, p. 97.
- MÉNY, Y. y WEILER, J. H. H. *What Kind of Constitution for what kind of Polity? (Responses to Joschka Fischer)*. Harvard J. Monnet W.P. S. , n.º 7/00.
- MENY, YVES. “De la Démocratie en Europe: Old Concepts and New Challenges”. *Journal of Common Market Studies*. 2002. Vol.41, nº 1. Pp.1-13.
- MOLINIER, JOËL (dir.) *Les principes fondateurs de l’Union Européenne*. París: Presses Universitaires de France, 2005.
- MORAVICSIK, A. “In Defence of the “Democratic Deficit”: Reassessing Legitimacy in the European Union”. *JCMS*. 2002.
- MOREIRO GONZÁLEZ , C. J. “El principio de democracia participativa en el Proyecto de Tratado de Constitución Europea” en *Cuadernos Europeos de Deusto*, nº30, 2004.
- MOREIRO GONZÁLEZ, C.J. “ The International Element within the European Constitutional Treaty”. En *Les principes fondamentaux de la Constitution européenne. The Fundamental Principles of the European Constitution*. Dossier de droit européen nº 15, Genève/Bâle/Munich/Bruxelles/Paris: Helbing & Lichtenhahn/Bruylant/LGDJ.2006.
- MOREIRO GONZÁLEZ, C. J. y DÍAZ NARVÁEZ, A. “Kratos y demos en la Unión Europea.” En MOLINA DEL POZO, C. F. (coord.) *Principios esenciales informadores en la construcción de la Unión Europea: homenaje a José Antonio Jáuregui*, págs. 31- 44.
- ORDOÑEZ SOLIS, D. “Los valores de democracia y de Estado de Derecho en la Constitución Europea”. *Noticias de la Unión Europea*, nº250, noviembre de 2005.
- OREJA, M. “Una Constitución para Europa”, en *Política Exterior* nº 88. 2002.

- OREJA, M. (dir.), *La Constitución Europea*, Actas de El Escorial. Madrid: Universidad Complutense, 1994.
- PAPADOPOULO, Rébecca-Emmanuèla. *Principes Généraux du Droit et Droit Communautaire. Origines et Concretisation*. Brussels: Bruylant. 1996.
- PAREJO, Luciano. *Constitución y valores del ordenamiento jurídico*. Madrid: Centre de Estudios Ramón Areces, 1991.
- PAREJO, Luciano. *Los valores superiores en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Libro Homenaje al prof. J.L. Villar Palasi. Madrid: Civitas, 1989.
- PECES BARBA, Gregorio, FERNÁNDEZ, Eusebio, De Asís, Rafael. *Curso de Teoría del Derecho*. Madrid: 2000.
- PECES-BARBA. G. *La dignidad de la persona desde la Filosofía del Derecho*. Madrid: Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Universidad Carlos III de Madrid y Dykinson, 2003.
- PECES-BARBA. G. *Los valores superiores*. Madrid: Tecnos, 1982.
- PÉREZ BUSTAMANTE, R. *Historia política y jurídica de la Unión Europea*. Madrid: Edisofer, 2008.
- PÉREZ BUSTAMANTE, R. *Historia de la Unión Europea*. Dykinson, 1997.
- PÉREZ BUSTAMANTE, R. *Historia política de la Unión Europea, 1940-1995*. Dykinson, 1995.
- PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 1984.
- PERNICE, I. "The Role of National Parliaments in the European Union". *WHI Paper*. 2001, nº 5.
- PESCATORE. P. *Les principes généraux du droit en tant que source du droit communautaire*. París: 12º Congreso de la FIDE. 1986.
- PI LLORENS, M., *La carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, Barcelona, 2001.
- PIZZORUSSO, A. *Il patrimonio costituzionale europeo*. Bologna: Il Mulino, 2002.
- PRIETO SANCHIS, L. "La doctrina de los principios generales del Derecho y la distinción entre reglas y principios". En BETEGON, J. y otros. *Lecciones de Teoría del Derecho*. Madrid: McGraw-Hill, 1997.
- PRIETO SANCHIS, L. *Sobre principios y normas*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

- RAWLS, J. *Teoría de la Justicia*, trad. de M. D. González Soler. México: Fondo de Cultura Económica, 1985.
- RAWORTH, P. “A Timid Step Forwards: Maastricht and the Democratisation of the European Community”. *ELR*. 1994.
- REMIRO BROTONS, A. “Soberanía del Estado , libre determinación de los pueblos y principio democrático, en MARIÑO MENÉNDEZ F. M. (ed). *El Derecho Internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al profesor Castro-Rial Canosa, Madrid 2002*.
- RENUCCI, J.-F. “Droit Européen des droits de l’homme. Contentieux européen”. 4ª edición, L.G.D.J.
- RIDOLA, P. “Il principio democratico”. En: VV.AA. *I costituzionalisti e l’Europa. Riflessioni sui mutamenti costituzionali nel processo di integrazione comunitaria*. Milano: Giuffrè, 2002.
- RIDOLA, P. “La parlamentarización de las estructuras institucionales de la Unión Europea entre democracia representativa y democracia participativa”. *ReDCE*, nº 3, Enero-junio. 2005.
- ROBLES MORCHÓN, G.: *Los derechos fundamentales en la Comunidad Europea*, Ceura, Madrid, 1988.
- RODRÍGUEZ BEREIJO, A., “La Carta de los Derechos Fundamentales”, *Noticias de la UE*, núm. 192, enero 2001, pp. 9 y ss.;
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C y VALLE GÁLVEZ, A.: “El derecho comunitario y las relaciones entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el Tribunal Europea de Derechos Humanos y los Tribunales Constitucionales nacionales”, *RDCE*, 1997, n.º 2, pp. 329-376.
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G. C y WOELKER, U.: “Derecho comunitario, derechos fundamentales y control de constitucionalidad: La decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán de 22 de octubre de 1986”, *RIE*, 1987, n.º 3, pp. 667-681.
- RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C.: “La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea”, en *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini. Voll. II: Diritto dell’Unione Europea*, Giuffrè, Milán, 1998, pp. 831-846.
- ROLDÁN BARBERO, Javier. *Democracia y Derecho Internacional*. Madrid: Civitas, 1994.
- ROMO GARCÍA, MARÍA DE LA PEÑA. *Historia del Parlamento Europeo (1950-2000)*. Madrid: Universidad Rey Juan Carlos, Dykinson, 2001.



- RUBIO LLORENTE, F. “Constitutionalism in the «integrated States of Europe»”. *JMWP*. 1998, nº 5.
- RUIZ-JARABO, D. “Técnica jurídica de protección de los derechos humanos en la Comunidad Europea”. *Revista de Instituciones Europeas*. 1990-1, p. 329.
- SANCHEZ-CUENCA, I. “El déficit democrático en la Unión Europea”, en LLAMAZARES, I. y REINARES, F. *Aspectos políticos y sociales de la integración europea*.
- SARTORI, Giovanni. *¿Qué es la democracia?* Madrid: Taurus, 2003.
- SARTORI, Giovanni. *Elementos de teoría política*. Madrid: Alianza Editorial, 1992.
- SCHEININ, M. “Principles of Justice, Human Rights and Constitutional Principles within the European Union: a Comment”, En PAASIVIRTA, E. y RISSANEN, K(eds.), *Principles of Justice and the Law of the European Union*. Helsinki: KATTI, 1995.
- SCHIMMELFENNIG, F. “The normative origins of democracy in the European Union: toward a transformationalist theory of democratization”. *European Political Science Review*. Vol. 2 Issue 02. July, 2010, pp. 211-233
- SCHMIDT, V. “European Integration and Democracy: the Differences among Member States”. *J. Eur. Pub. Pol.* 1997.
- SCHMITT VON SYDOW, H. “Liberté, démocratie, droits fondamentaux et État de droit; analyse de l’article 7 du traité UE”, *RDUE*, 2/2001, pp. 285-325.
- SCHMITTER, P.C.; MAJONE, G.; MORAVICIK, A. “Democracy and Constitutionalism in the European Union”. *ECSA Review*. 2002.
- SIEDENTOP, Larry. *La democracia en Europa*. Madrid: Siglo XXI de España editores, 2001.
- SILVA DE LAPUERTA, R. “La protección jurisprudencial de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea: nacimiento y evolución”. En BENEYTO PÉREZ, J.M. (dir.), MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J. y BECERRIL ATIENZA, B. (coords.) *Tratado de Derecho y Políticas de la Unión Europea. Tomo II. Derechos Fundamentales*. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 20.
- STEIN, E. “International Integration and Democracy: No Love at First Sight”. *AJIL*, 2001.
- STEIN, E. *Derecho político*. Madrid: Aguilar, 1973.
- STEIN, T. “La Constitución Europea: Pasado, presente y futuro”, *Anuario jurídico de la Rioja*, 2, 1996.

- SUDRE Frédéric, Joël Andriantsimbazovina, Gérard Gonzalez, Adeline Gouttenoire, Fabien Marchadier, Jean-Pierre Marguénaud, Laure Milano, Hélène Surrel, David Szymczak, “Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l’Homme”. Thémis droit, puf, 2003; octava edición. 967 páginas.
- TEITGEN, P. H.: “La protección des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes”, en *L’adhésion des Communautés européennes à la Convention européenne des droits de l’homme*, Bruylant, Bruselas, 1981, pp. 21-46.
- TELÓ, M (dir.). *Démocratie et construction européenn*. Bruxelles: Éditions de l’Université de Bruxelles, 1995.
- TIZZANO, A: “La protection des droits fondamentaux en Europe. La Cour de justice et les juridictions constitutionnelles nationales”. *Revue du droit de l’Union européenne*. 2006, nº 1, pp. 9-21.
- VELASCO, J.C. “Democracia y deliberación pública”, *Confluencia XXI*, nº 6 (2009), p. 75 y ss.
- VERHOEVEN, A., *The European Union in Search of a Democratic and Constitutional Theory*. Londres: Kluwer, 2002.
- VILAS NOGUERA, J. “Los valores superiores del Ordenamiento jurídico”. *Revista Española de Derecho constitucional*. nº 12. Año 4. Set-dic, 1984.
- VITORINO, A., “La Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne”, *Revue du Droit de l’Union Européenne*, 2000, núm. 3, p. 502;
- VON BOGDANDY, A. “The European Union as a supranational federation: a conceptual attempt in the light of the Amsterdam Treaty” *6 Colum. J. Eur. L.*, pp. 27-54.
- WEILER J. H. H. y Trachtman J. P., *European Constitutionalism and its Discontents*, Nw. J. Int’l Law & Bus., 1997.
- WEILER J. H. H., Haltern U. R. y Mayre F. C. *European Democracy and its Critique*, in Hayward J., *The Crisis of Representation in Europe*. London, F. Cass Ed., 1995.
- WEILER, J. H. H. “European Democracy and the Principle of Constitutional Tolerance: the Soul of Europe”. En: CERUTTI, F.; RUDOLPH, E. (ed.). *A Soul for Europe*. Virginia: Peeters Leuven – Sterling, 2001.
- WEILER, J. H. H. “Pride and Prejudice – Parliament v. Council”. *ELR*, 1989.
- WEILER, J. H. H. “Prologue: Amsterdam and the Quest for Constitutional Democracy”. En: O’KEEFFEE, D.; TWOMEY, P. (ed.). *Legal Issues of the Amsterdam Treaty*. Oxford: Hart Publishing, 1999.

- WEILER, J. H. H. *Problems of Legitimacy in Post 1992 Europe*. Aussenwirtschaft, 1991.
- WEILER, J.H.H. “Europe after Maastricht- Do the New Clothes have an Emperor? En: *Democratic and Legal Problems in the European Community*. IUSSEF, nº 12, 1993.
- WEILER, J.H.H. *The German Maastricht Decision*, Harvard J. Monnet W.P. S. , nº 6/95.
- WEILER, JHH ¿Amenaza la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE la supremacía del derecho comunitario? Artículo 53 de la Carta: ¿fuente de derecho o simple mancha de tinta? *Jonas Bering Liisberg*,
- WHEATLEY, S. “Democracy in International Law: a European Perspective”. *ICLQ*, 2002.
- WINCOTT, D. “Does the European Union Pervert Democracy? Questions of Democracy in New Constitutionalist Thought on the Future of Europe.” *E.L.J.* 1998.
- ZILLER, J. “Valores y objetivos”. En: MÉNDEZ DE VIGO I. (dir.). *¿Qué fue de la Constitución Europea? El Tratado de Lisboa: un camino hacia el futuro*, Madrid:Planeta, 2007.