

Núm 51 / Octubre 2010

La protección de los Derechos Fundamentales en el Tratado de Lisboa

Cristina Blasi Casagran

Quaderns de treball

Jean Monnet Centre of Excellence



**LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES EN EL TRATADO DE
LISBOA**

Cristina Blasi Casagran

Cristina Blasi Casagran es licenciada en Derecho por la Universitat Autònoma de Barcelona, Máster en Integración Europea por el Institut Universitari d'Estudis Europeus de la Universitat Autònoma de Barcelona, Máster (LL.M) en Derecho Europeo por el Europa Institut de la Universitt des Saarlandes y doctoranda en Relaciones Internacionales e Integraci3n Europea del Institut Universitari d'Estudis Europeus de la Universitat Aut3noma de Barcelona.

Cristina Blasi Casagran is graduate in Law by Universitat Aut3noma de Barcelona, Master's degree in European Integration by Institut Universitari d'Estudis Europeus of the Universitat Aut3noma de Barcelona, LL.M in European Law by Europa Institut of the Universitt des Saarlandes and PhD candidate in International Relations and European Integration by Institut Universitari d'Estudis Europeus of the Universitat Aut3noma de Barcelona.

Institut Universitari d'Estudis Europeus
Edifici E-1
Universitat Aut3noma de Barcelona
08193 Bellaterra (Cerdanyola del Vall3s)
Barcelona, Spain
Tel.: (+34) 93 581 20 16
Fax: (+34) 93 581 30 63
www.iuee.eu
iuee@uab.es

Editat per l'Institut Universitari d'Estudis Europeus

Impr3s per GAM Impremta Digital. Tel. 93 298 08 69

ISBN – 978 - 84 - 95201 - 29 - 4
Dip3siti legal: B-29281/10

Impr3s a Catalunya

AGRADECIMIENTOS PREVIOS

Este trabajo constituye una versión abreviada de la tesina del Máster sobre “Integración Europea” que realicé durante el año académico 2007-2008 en el Instituto Universitario de Estudios Europeos (UAB, Barcelona).

Quiero agradecer el apoyo recibido por parte del Departamento de Derecho Internacional Público y, en especial, la ayuda y orientación que me ha proporcionado en todo momento mi tutor y maestro el Dr. Gregorio Garzón Clariana (Catedrático de Derecho Internacional Público y ahora también titular de una cátedra Jean Monnet ad personam de estudios jurídicos de la Unión Europea) durante todo el tiempo de elaboración del presente trabajo, así como por todas sus valiosas recomendaciones y sus consejos.

Asimismo, también quiero agradecer al IUEE, y en especial a su directora, la Dra. Blanca Vilà Costa, el esfuerzo que ha comportado el hecho de publicar este trabajo en estos tiempos de dificultades presupuestarias.

Finalmente, quiero aprovechar la publicación de este trabajo para manifestar mi agradecimiento a la Dra. Montserrat Pi Llorens, la Dra. Esther Zapater Duque, la Dra. Clàudia Jiménez Cortés y la Dra. Susana Beltran Garcia, por la confianza que han depositado en mí desde un principio, y por haberme introducido en el fascinante mundo de la UE durante mis estudios de licenciatura de derecho y, posteriormente, en el Máster sobre Integración Europea.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. EL TRATADO DE LISBOA Y LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES	3
1. Valor jurídico de la Carta.....	5
2. La Carta a partir del Tratado de Lisboa	8
CAPÍTULO II: EL TRATADO DE LISBOA Y LA ADHESIÓN AL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	11
3. Control del respeto de los Derechos Humanos en el ámbito del Derecho Comunitario por el TEDH: Casos Matthews y Bosphorus	11
4. Dictamen 2/94.....	14
5. Nueva base jurídica del Tratado de Lisboa.....	16
CAPÍTULO III: OTROS CAMBIOS EN LAS BASES JURÍDICAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS	20
SECCIÓN 1: PROTECCIÓN DE DATOS EN EL TRATADO DE LISBOA	20
6. Disposiciones preexistentes	20
7. El problema PNR	22
8. Directiva 2006/24/CE y la nueva línea jurisprudencial del TJCE	25
9. La protección de bases de datos en el “tercer pilar”	26
10. Base jurídica en el Tratado de Lisboa.....	27
SECCIÓN 2: OTROS CAMBIOS DE BASE JURÍDICA PERTINENTES EN EL NUEVO TRATADO.....	29
11. Cambio procedimental del artículo 7 del TUE	29
12. Base jurídica para la acción exterior.....	30
13. Base jurídica para la no discriminación	31
CAPÍTULO IV: MEJORAS EN EL SISTEMA DE GARANTÍAS Y CONTROL DEL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS	32

SECCIÓN 1: PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES	32
14. Ampliación de la legitimación activa de las personas físicas y jurídicas	32
15. Los “actos reglamentarios” en el Tratado de Lisboa	33
16. Los actos de las Agencias de la Unión en el Tratado de Lisboa.....	36
17. Otros aspectos jurisdiccionales	37
SECCIÓN 2: PROCEDIMIENTOS NO JURISDICCIONALES	38
18. Papel del Defensor del Pueblo Europeo.....	38
19. Papel del Supervisor de Protección de datos con el Tratado de Lisboa.....	41
CONCLUSIONES.....	43
BIBLIOGRAFÍA	49

INTRODUCCIÓN

Sin duda alguna, los derechos humanos han llegado a integrarse totalmente en la sociedad actual hasta el punto de convertirse en un elemento esencial de la misma. Hoy día todos los Estados de la Unión Europea ya recogen dichos derechos como derechos fundamentales de sus ciudadanos en sus Constituciones.

Pero para que los derechos humanos estén efectivamente respetados, no es suficiente con un reconocimiento legal. Tenemos numerosos ejemplos en todo el mundo de países que cuentan con constituciones formalmente respetuosas con tales derechos, pero que en la práctica no dejan de ser simples declaraciones de principios que son manipuladas al capricho de sus gobernantes.

Para contrarrestar este fenómeno, a lo largo de estos últimos años las iniciativas llevadas a cabo para hacer frente a la violación de los derechos humanos se han multiplicado. La Unión Europea también ha participado en dicha labor, incorporando proyectos a nivel de la Unión para resaltar la importancia de los derechos inherentes al ser humano también en el ámbito supra estatal.

La tarea no ha sido fácil, pues la primitiva CEE nació con una clara vocación de unión económica y evitaba deliberadamente entrar en cuestiones políticas, pero el paso de los tiempos determinó que para la unidad de Europa era tan importante avanzar en el terreno político como en el económico. Desde esta nueva perspectiva el tema del respeto de los derechos humanos en el ámbito comunitario alcanzó la máxima relevancia, hasta el punto que ni uno solo de los proyectos de modificación del Tratado constitutivo que se ha producido en las últimas décadas ha dejado de abordar este tema.

A pesar de que hasta la entrada en vigor del nuevo Tratado de Lisboa no existía aún una Carta de derechos fundamentales con carácter de derecho positivo en la Unión, una encomiable labor jurisprudencial tanto por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) como del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) y los Tribunales Constitucionales de los Estados miembros han permitido que exista en la práctica una efectiva protección de estos derechos para los ciudadanos de la UE, tanto en el ámbito interno, como en el comunitario.

Ciertamente, ambos tribunales generan jurisprudencia pertinente para la protección de los derechos humanos desde los años 50, y han tenido una función fundamental durante

la primera etapa, cuando en la Comunidad imperaba un silencio normativo en cuanto a la regulación de los derechos humanos. Desde Maastricht se ha visto ampliado el valor jurídico de los mencionados derechos al incorporarse dentro del Tratado de la Unión Europea, reforzando así el papel interno de las Constituciones nacionales, junto con el *acquis communautaire* jurisprudencial existente hasta entonces.

Con el Tratado de Ámsterdam y la adopción de la Carta de Derechos Fundamentales dentro del marco de la Unión Europea, estos derechos humanos adquieren mayor influencia en la resolución de los casos tanto por el TJCE como incluso por el TEDH.¹

Tras el fracaso de un intento de adopción de una Constitución europea en 2005, se decidió aminorar la velocidad de integración por parte de los países de la UE, configurando esta vez un Tratado de Reforma, que se pasó a denominar “*Tratado de Lisboa*”. Este Tratado ha entrado en vigor el pasado 1 de diciembre de 2009, y con él, numerosos cambios de carácter institucional, políticos, sociales, etc.

El presente estudio analiza las transformaciones en lo que respecta a los derechos humanos, como consecuencia de las nuevas disposiciones en el Tratado de Lisboa.

Por ello, mi intención es llevar a cabo una presentación de todas y cada una de las novedades que incorpora el Tratado y que mantienen una relación, directa o indirecta, con el respeto a los derechos humanos.

A primera vista, el hecho de que la Carta de Derechos Fundamentales se equipare al valor jurídico de los Tratados, así como la futura adhesión de la UE al Convenio Europeo de Derechos Humanos parecen ocupar un lugar destacado. Por este motivo, en la primera parte del trabajo se examinan estas dos novedades.

Pero mi esfuerzo pretende ser un poco más ambicioso, y aunque la primera parte del trabajo versa principales mejoras del nuevo Tratado en cuanto a los derechos humanos según muchos de los observadores, intentaré ir un poco más lejos y analizar qué otros cambios comportarán directa o indirectamente una mayor protección de los derechos humanos. En este sentido estudiaré los cambios referentes a la base jurídica, para pasar a continuación a centrarme en el estudio en las mejoras en cuanto al sistema de garantías y control.

¹ Para un estudio detallado y actual de la Carta, v. MANGAS MARTÍN, Araceli. Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo. Fundación BBVA, 2008, 880 p.

Puesto que el Tratado de Lisboa ha entrado en vigor recientemente, y que por lo tanto, aún no se han podido poner en práctica las novedades que en él se introducen, debo advertir que sólo podrán ser precisadas cuando se desarrolle la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre las nuevas disposiciones en esta materia.

Sin embargo, no se trata de una presentación estática, sino que parte de la situación anterior para permitir al lector una mejor apreciación de el abasto concreto de las innovaciones introducidas por el tratado.

Por ello, espero que mi contribución pueda ayudar un poco más a investigar cuál es el verdadero papel que juegan los derechos humanos en el sistema jurídico europeo, y cómo se verá afectada esta situación actual con la entrada en vigor del nuevo Tratado.

CAPÍTULO I. EL TRATADO DE LISBOA Y LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES

En un momento inicial, en los Tratados no había ninguna referencia a los derechos humanos. Ante esta situación, los avances jurisprudenciales fueron la única vía para regular dentro de las Comunidades Europeas la protección de estos derechos.

El origen de la Carta de Derechos Fundamentales (en adelante, “La Carta”) vino determinada por la voluntad de disponer de un catálogo de Derechos Fundamentales en Derecho comunitario. En efecto, en un primer momento la opción política contemplada por las instituciones comunitarias se centraba en una posible adhesión de la Comunidad Europea al CEDH,² pero esto era imposible sin una revisión del Tratado.

Fue en el Consejo Europeo de Colonia celebrado en junio de 1999 donde se adoptó una decisión sin precedentes: la elaboración de una Carta de Derechos Fundamentales de la Unión.³ Al inicio, esta decisión suscitó muchas críticas, pero

² Communication de la Commission concernant l'adhésion de la Communauté à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi qu'à certains de ses protocoles, de 19 de noviembre de 1990, doc. SEC (90) 2087; así como la resolución del PE de 18.1.1994 sobre la adhesión de la Comunidad al Convenio europeo de Derechos Humanos, elaborado por la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Derechos de los Ciudadanos (ponente Sr. Bontempi), doc. A3-0421/93.

³ Decisión del Consejo relativa a la elaboración de una carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, anexo 4 de las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Colonia, celebrado los días 3 y 4 de junio de 1999, Boletín de la Unión Europea, n° 6/1999, p. 38.

ello no impidió que los días 3 y 4 de junio de 1999, el Consejo Europeo de Colonia decidiera iniciar el proceso de elaboración de la Carta. Si se quería avanzar, era necesario utilizar esta vía nueva y elaborar un catálogo propio de la Unión Europea: *“La evolución actual de la Unión exige 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”*.

Tanto los alemanes como el resto de los representantes de los otros Estados miembros se dieron cuenta con bastante rapidez de que no se elaboraba una Carta de derechos fundamentales como se elaboran las disposiciones técnicas de un Tratado sobre política de la competencia o sobre política social. Es un tema delicado que exigía una legitimidad particular.

Fue de ese modo como desde el principio, el presidente de la Convención, Roman Herzog (antiguo presidente de la República Federal de Alemania), de una forma magistral, asentó las bases para que en el Tratado de Ámsterdam se creara un grupo de reflexión, llamado “Ciudadano y UE”, mediante el cual se decidió extender el contenido de los derechos sobre ciudadanía de la Unión, y así, configurar la Carta de Derechos Fundamentales.

El órgano competente para la elaboración estaba formado por delegados de Jefes de Estado y de Gobierno, el Presidente de la Comisión, algunos miembros del Parlamento Europeo así como miembros de Parlamentos Nacionales. Todos constituyeron un órgano *ad hoc*, que contaría también con la observación del TJCE y la opinión del Consejo Económico y Social, el Comité de Regiones, el Defensor del Pueblo e incluso los países candidatos. Durante su primera reunión formal, se le dio el nombre de "Convención". El primer problema que enfrentó la Convención redactora de la Carta fue el de reunir en su seno a personas con mentalidades y orientaciones políticas completamente distintas que debían trabajar juntas, muchas de las cuales, además, no eran especialistas en Derecho comunitario o en Derecho de la Unión. A pesar de todo ello, y en contra de lo esperado, la Convención avanzó con rapidez en los trabajos de elaboración de la Carta, porque sus miembros aprendieron deprisa a utilizar un lenguaje común.

La Carta incluye dos grandes categorías o generaciones de derechos: los civiles y políticos por un lado, y los derechos económicos, sociales y culturales por otro.

Además, se estructura por materias según las ideas claves de dignidad (arts. 1 a 5), libertad (arts. 6 a 19), igualdad (arts. 20 a 26), solidaridad (arts. 27 a 38), ciudadanía (arts. 39 a 46) y justicia (arts. 47 a 50). En referencia al ámbito de aplicación de la Carta, de su art. 51 se deduce que serán las Instituciones y órganos de la Unión los que invocarán los derechos de la Carta, pero siempre respetando el principio de subsidiariedad.⁴

1. Valor jurídico de la Carta

La Carta no fue inicialmente adoptada como un texto jurídicamente obligatorio, sino que fue adoptada y “proclamada” solemnemente con ocasión del Consejo Europeo de Niza entre los días 7 y 9 de diciembre de 2000.

El Consejo Europeo de Colonia dejó abierta la cuestión del valor jurídico, consciente de los numerosos debates que podría suscitar. Por eso, la Convención actuó en todo momento “como si” la Carta fuese a tener un carácter jurídico vinculante; pero al final la división de opiniones fue inevitable, y aunque tanto el Parlamento Europeo como la Comisión querían que adquiriese un carácter vinculante, ciertos Estados Miembros⁵ se posicionaron a favor de un valor exclusivamente político, argumentando que ya existían las Constituciones nacionales y el CEDH, y que hasta ahora a nivel comunitario el TJCE ya había suplido las lagunas mediante su jurisprudencia. Al final, todo esto provocó que sólo un tercio del Consejo Europeo estuviera a favor de la inclusión de la Carta en los Tratados, y por eso no se incorporó en un primer momento.

La Carta se recibió como un documento de naturaleza política, con un carácter meramente declarativo, y sin que aportase ningún avance jurídico a la protección de los derechos humanos de la Unión, que continuaban jurídicamente amparados por la jurisprudencia del TJCE.

⁴ DO C 364, 18.12.2000, P.1-22.

⁵ Reino Unido, Dinamarca y algunos países candidatos, entre otros.

Este hecho llegó a defraudar muchas expectativas en el proceso, que vieron la Carta como un texto básicamente retórico sin ninguna innovación jurídica y que tampoco parecía mejorar la protección de los derechos humanos⁶.

Sin embargo, y a pesar de la ausencia de efectos jurídicos obligatorios, los más optimistas apreciaron un papel relevante en la protección de los derechos humanos. Operando como guía del TJCE, la Carta serviría como fuente de inspiración, y recibiría así un valor jurídico indirecto al utilizarse como vía de interpretación de estos derechos. En relación con los planteamientos más favorables, habría que decir, en primer lugar, que para los partidarios del avance del proceso de integración europeo en una dimensión federal, la Carta representaba claramente un elemento catalizador de su constitucionalización, y servía además para subrayar la naturaleza *sui generis* de la Unión Europea y la posición del individuo en el proceso de integración.

Además, la carencia de fuerza jurídica vinculante no implicó la ausencia de todo efecto jurídico: En este sentido la Carta ha sido aplicada por numerosos tribunales nacionales⁷, invocada ante el TJCE por los abogados generales, aplicada en un caso al menos por el Tribunal de Primera Instancia (caso Jegó-Queré, sentencia de 3 de mayo de 2002) y utilizada por el Tribunal Constitucional español como elemento interpretativo.⁸

Pero sobre todo cabe destacar que, en la sentencia de “Reunificación familiar”⁹, el Parlamento Europeo invocó ante el Tribunal de Justicia una vulneración del art. 7 y 21.1 de la Carta, relativos a la vida familiar y a la no discriminación, por parte de la Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar. Frente a los obstáculos a la llegada de las familias de los extranjeros ya instalados en Europa y pese a que finalmente el TJCE resolvió en base a las Conclusiones del Abogado General, la Carta se apreció de forma

⁶ Para algunos su naturaleza se acercaba más bien a los llamados *memoranda of understanding o gentlemen's agreements*. V.PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. Las relaciones entre el Tribunal de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos [...]. Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario...p.327.

⁷ Por ejemplo, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda de lo Penal, del 20.11.2002 (resolución 1948/2002), que se refiere al art. 49 de la Carta (Principios de legalidad y de proporcionalidad de los delitos y de las penas).

⁸ PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. Las relaciones entre el Tribunal de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos [...]. Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario...p. 328.

⁹ V. cap. 4, sentencia TJCE Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea, asunto C-540/03, 27 de junio de 2006.

novedosa por parte de las Instituciones Europeas, tal y como se desprende del pár.38 de la sentencia:

“Aunque esta Carta no constituye un instrumento jurídico vinculante, el legislador comunitario ha querido reconocer su importancia al afirmar, en el segundo considerando de la Directiva, que ésta observa los principios reconocidos no sólo por el artículo 8 del CEDH, sino también por la Carta.”

Por otro lado, uno de los principales debates de la Convención fue la relación que debería existir entre el CEDH y la Carta de Derechos Fundamentales. El temor fundamental era el posible establecimiento de un sistema dual de protección de los derechos humanos, con dos niveles diferentes.

Esta cuestión se pretendió resolver con el art.52, pár.3 de la Carta, que establece la coexistencia pacífica entre ambos sistemas en los siguientes términos:

“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”.

Esta solución refleja la autonomía e independencia que mantienen la Carta y la CEDH entre sí, a la vez que mantiene a esta última como el estándar mínimo de protección que hay que asegurar, de forma que la Carta no puede menoscabarlo aunque sí superarlo. Por tanto se debe considerar la Carta y la CEDH no cumplen los mismos objetivos: mientras que el CEDH establece un catálogo de derechos que han sido redactados con la finalidad exclusiva de proteger los derechos humanos; la Carta no se limita a proteger derechos civiles o políticos sino que también contempla el cumplimiento de derechos económicos, sociales y de ciudadanía de la UE.

Lo cierto es que en Europa han coexistido los dos tribunales (TEDH y TJCE) durante décadas sin que nunca hubiese ningún tipo de conflicto. Probablemente, su respeto mutuo así como la divergencia de reglas que delimitan ambas competencias¹⁰ ha facilitado el hecho de que pocas veces éstas se han visto solapadas, y aún así, nunca hasta ahora una resolución se ha convertido en objeto de revisión del otro tribunal.

¹⁰ Competencia *ratione materiae* en el caso del TJCE y *ratione personae* en el caso del TEDH.

2. La Carta a partir del Tratado de Lisboa

Con el Tratado de Lisboa, todos los debates acerca del valor añadido, los elementos jurídicamente vinculantes y la discusión acerca de su texto meramente declarativo encuentran su respuesta: el Tratado de Lisboa prevé en su art. 6 TUE que *“La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales 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.”*

Mediante este artículo la Carta pasará a formar parte del acervo de la UE, además de convertirse en un elemento jurídicamente vinculante y de obligado cumplimiento por parte de la Instituciones europeas actuando en el marco de sus respectivas competencias y por parte de los Estados Miembros mientras actúen ejecutando el Derecho Comunitario, es decir, cuando apliquen Reglamentos, Directivas, Decisiones o Dictámenes y Recomendaciones.

Así mismo, su utilización judicial tendrá una triple perspectiva, puesto que tanto el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y el Tribunal de Primera Instancia, como el TEDH, como los tribunales nacionales podrán referirse a ella en la protección de derechos humanos. No obstante, el TEDH no podrá controlar el respeto de la Carta, sino más bien tenerla en cuenta en la interpretación de la Convención europea.

En 2001, el Consejo Europeo de Laeken ya se cuestionó la posibilidad de integrar la Carta al Tratado, y por este motivo el Grupo de Trabajo II de la Convención Europea que redactó el proyecto de Constitución, analizó en su momento de qué forma se debería incluir dicha Carta: mientras una parte del grupo opinaba que se debía incluir plenamente la Carta al Tratado (con los capítulos, títulos...), otros creían más conveniente incluir una referencia a la Carta en un artículo del Tratado, posicionándola así como acto jurídico autónomo. Finalmente había un tercer sector que se decantaba por una inclusión de una referencia indirecta a la Carta, que sería jurídicamente vinculante pero sin darle estatuto constitucional.

De estos tres planteamientos, el segundo fue el que también se instauró durante el Consejo Europeo bajo presidencia alemana al redactar el futuro Tratado de Lisboa.

En él se determinó que la Carta no se integraría en el sentido físico sino que se incorporaría mediante una cláusula de remisión.

Con el Tratado de Lisboa y su artículo 6 el contenido de la Carta se convierte en derecho positivo, excediéndose de su función meramente interpretativa. A partir de este momento se instaure un catálogo de derechos que los ciudadanos podrán pedir a sus Tribunales que tutelen frente a la actividad de la Unión. Si bien es cierto que el TJCE ha ido desarrollando con notable eficacia la protección de derechos a través de la jurisprudencia, la vigencia de la Carta otorga seguridad jurídica y posibilidades rápidas de actuación para todos los ciudadanos.

Según transcribió el eurodiputado Carlos Carnero, fuentes jurídicas del Consejo advirtieron que *“La protección es efectiva en los ámbitos afectados por la legislación comunitaria. Si un Estado miembro tolera este tipo de discriminaciones dentro de sus leyes nacionales, la Carta no tiene efectos”*.¹¹

Además, el segundo párrafo del art. 6 del futuro TUE prevé que *“Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados”*,¹² aunque esta aclaración tiene una finalidad meramente aliviadora ante los temores de algunos Estados Miembros.

Sin embargo, aunque es evidente que se van a producir mejoras en el marco normativo formal en cuanto a los derechos humanos dentro de la Unión, hay ciertas organizaciones y sectores que opinan públicamente que la Carta *“no tendrá en absoluto un valor vinculante y estos derechos tendrán además un alcance muy limitado y su aplicación se remitirá a las prácticas y legislaciones nacionales [...]”*.¹³

Lo que sí es cierto es que, en cuanto a Reino Unido, Polonia y República Checa, se acordó un régimen especial en relación a la Carta que permitió conservar la naturaleza jurídicamente vinculante de la Carta así como su aplicación plena al conjunto de los otros 24 Estados miembros.

¹¹ <http://ccarnero.blogspot.com>, notas del eurodiputado Carlos Carnero, *“La Carta de Derechos Fundamentales de la UE, más que un avance”*, 5 de mayo de 2008.

¹² El redactado de estas líneas puede recordarle a uno el texto que se añadió en su día en la parte del TCE dedicada a la “Ciudadanía de la Unión”, que establecía que *“La ciudadanía de la Unión será complementaria y no sustitutiva de la ciudadanía nacional”* (art. 17).

¹³ Declaración de Attac España (Asociación para la tributación de las transacciones financieras y la acción ciudadana-movimiento internacional de la ciudadanía para el control democrático de los mercados financieros, sus instituciones y la justicia fiscal global), sobre el Tratado reformado de la Unión Europea Tratado de Lisboa, 19 de octubre de 2007.

Respecto a Polonia, dos declaraciones anexadas al Tratado (declaraciones 61 y 62) excluyen injerencias en los ámbitos “*de la moral pública, del derecho de familia así como de la protección de la dignidad humana y del respeto de la integridad humana física y moral*” (declaración 61). Polonia deseó también subrayar que: “*teniendo presente la tradición del movimiento social “Solidaridad” y su notable contribución a la lucha por los derechos sociales y del trabajador declara que respeta plenamente esos derechos, según se establecen en el Derecho de la Unión Europea, y en particular los que se reafirman en el título IV de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (declaración 62).*”

Así mismo, tanto Reino Unido como Polonia gozan de un Protocolo especial¹⁴ y en su aplicación que deja claro que la Carta no sobrepasará los poderes de ninguna corte (del Reino Unido o europea), no derogará ninguna ley o no creará ningún nuevo derecho. Por ejemplo, no creará mayores derechos sociales o económicos de los que están establecidos ya por ley en este país.

En el Protocolo sólo *se toma nota del deseo de Polonia y del Reino Unido de que se precisen determinados aspectos de la aplicación de la Carta*, quedando muy lejos la vinculación directa que podría tener la Carta sobre estos dos Estados.

De hecho, ya en noviembre del 2007 el Parlamento Europeo¹⁵ expresó su profunda preocupación por el Protocolo sobre la aplicación de la Carta a Polonia y al Reino Unido, y su pretensión de limitar la posibilidad de acogerse a dicha Carta en determinados Estados miembros, pidiendo encarecidamente a Polonia y al Reino Unido que hicieran todos los esfuerzos para poder llegar finalmente a un consenso sobre la aplicación sin restricciones de la Carta.

En cuanto a República Checa, el opt-out exigido por el presidente Vaclav Klaus fue aceptado por la UE el pasado mes de octubre, por lo que el protocolo será previsiblemente modificado en un futuro próximo con el fin de incluir República Checa.

Claramente, la nueva naturaleza de la Carta, caracterizada por sus disposiciones de derecho positivo y de rango superior al derecho derivado en la jerarquía de las normas de derecho de la UE, permite una mayor protección de los derechos

¹⁴ Protocolo nº 30 sobre la aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales a Polonia y al Reino Unido.

¹⁵ Decisión del Parlamento Europeo, de 29 de noviembre de 2007, sobre la aprobación por el Parlamento Europeo de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

humanos que en ella se incluyen. Sin embargo, aún queda por saber cuál será la efectividad real de la Carta y, en especial, cómo se aplicará a Polonia, Reino Unido y República Checa, habida cuenta del Protocolo. Ésta será la tarea del TJUE así como de los jueces nacionales¹⁶.

CAPÍTULO II: EL TRATADO DE LISBOA Y LA ADHESIÓN AL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

El siguiente avance en materia de protección de los derechos humanos en el sistema del Tratado de Lisboa lo constituye la competencia de la Unión Europea para adherirse al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH).

Esta cuestión ha sido planteada en numerosas ocasiones por la doctrina jurídica, e incluso ha comportado la adopción de un Dictamen¹⁷ del TJCE aclarando si la Comunidad tenía o no competencia para adherirse al CEDH.

En este capítulo se presenta la evolución histórica hasta llegar a la entrada en vigor de la base jurídica necesaria para la adhesión, analizando cuáles han sido los principales puntos de conflicto y como se han solucionado para llegar a posibilitar dicho cambio.

3. Control del respeto de los Derechos Humanos en el ámbito del Derecho Comunitario por el TEDH: Casos Matthews y Bosporus

En el caso Matthews¹⁸, una ciudadana gibraltareña interpuso una demanda ante el TEDH el 7 de abril de 1994 contra el Reino Unido por violación del art. 3 del

¹⁶ Sobre la aplicación de la Carta por parte de los jueces nacionales, Campos Sánchez-Bordona advierte que su eficacia va a depender de si se admite con mayor o menor facilidad la componente “comunitaria” de las relaciones jurídicas a nivel nacional. V. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, Manuel. *Los jueces nacionales ante la Carta [...]*, p. 23.

¹⁷ Dictamen 2/94 del Tribunal de Justicia 28 de marzo de 1996.

¹⁸ Caso *Matthews* contra Reino Unido .Sentencia de 18 febrero 1999 TEDH\1999\9.

Protocolo nº 1 del Convenio¹⁹, por denegación de inscripción en las listas electorales de Gibraltar para las elecciones al Parlamento Europeo.

En el caso considerado, el TEDH entendió que la demandante, en tanto que residente gibraltareña, se vio privada de participar en la elección de los miembros del Parlamento Europeo, por lo que se le vulneró el derecho protegido por el art. 3 del Protocolo 1 al CEDH, en la medida en que la legislación comunitaria en la materia forma parte del Derecho de Gibraltar y la demandante se vio directamente afectada por sus efectos.

Sin embargo, a partir de esta Sentencia se establece el debate respecto a los dos sistemas de protección de los derechos humanos con los que cuenta el derecho de la UE, a través del TEDH (Estrasburgo) y el TJCE (Luxemburgo), y los temores consecuentes de tal dualidad.²⁰

El principal temor se basaba en que el TJCE pudiese decidir cuestiones de interpretación del CEDH sobre las que el TEDH todavía no se había pronunciado. Por ejemplo, en el seno de una respuesta a una cuestión prejudicial sometida al TJCE por un Juez o Tribunal de un Estado miembro (art. 234 TCE), el particular al que aquélla le afectase de forma negativa, podría someter al TEDH la solución dada por Luxemburgo, al final del procedimiento interno y tras haber agotado las vías de recurso interno del Estado bajo cuya jurisdicción se encontrase. Y el TEDH podría, a su vez, dar una interpretación contraria o distinta a la dada por el TJCE sobre el derecho fundamental en cuestión.²¹

Por ello, se llegó incluso a plantear por parte de la doctrina la propuesta basada en un mecanismo de consulta del TJCE al TEDH similar a la cuestión prejudicial existente en derecho comunitario; de tal forma que cuando se plantease ante Luxemburgo un asunto que atañese a la interpretación del CEDH, este Tribunal

¹⁹ Protocolo nº 1, artículo 3: Derecho a elecciones libres. *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.*

²⁰ El TEDH estableció que *“The Court observes that acts of the EC as such cannot be challenged before the Court because the EC is not a Contracting Party. The Convention does not exclude the transfer of competences to international organisations provided that Convention rights continue to be “secured”. Member States’ responsibility therefore continues even after such a transfer.”* (Párr. 32, Matthews c. Reino Unido).

²¹ JIMÉNEZ DE PARGA, Manuel. La adhesión de la Unión Europea [...], p. 131.

pidiese al TEDH que se pronunciase previamente sobre la misma antes de dictarse sentencia en sede comunitaria.²²

No obstante, finalmente el TEDH concluyó que gracias a la divergencia de criterios de competencia entre ambos tribunales, no sería posible una yuxtaposición de jurisdicciones, sino una complementariedad. Y así, el hecho de que el derecho comunitario no otorgase competencia al TJCE en el caso Matthews fue el factor decisivo para que el TEDH admitiese a trámite la demanda: “[...] *el Acta de 1976 no puede ser impugnada ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, ya que no se trata de un acto “ordinario” de la Comunidad, sino de un Tratado concluido en el seno del ordenamiento jurídico comunitario.*”²³(pár. 33).

Seis años más tarde se resolvió otro caso en donde volvía a plantearse la cuestión de la dualidad entre estos dos tribunales. Así, en el caso *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim, Sirketi c. Irlanda* del 30 Junio 2005²⁴, el TEDH, al conocer de una denuncia de violación de derechos humanos originada en la estricta ejecución por autoridades irlandesas de normas comunitarias, abordó ampliamente la problemática de las relaciones entre la protección comunitaria de estos derechos y la que tiene encomendada con base en el CEDH.

El TEDH trató por primera vez la cuestión sobre la responsabilidad de los Estados parte de la CEDH respecto a la aplicación de disposiciones de Derecho Comunitario del “primer pilar” de la Unión Europea. Se trataba del reglamento CE nº 990/93 sobre la implementación de sanciones contra la ex República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) decididas por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en la Resolución 820 (1993).

En su sentencia precitada de 30 de junio de 2002 el TEDH estableció que cuando un Estado no hace más que implementar las obligaciones jurídicas que derivan de su cualidad como miembro de una organización internacional como la Unión Europea, que ofrece una protección “equivalente” a aquella prevista en la CEDH, existe la posibilidad de presumir que este Estado respeta las exigencias de dicha Convención.

²² RUIZ-JARABO, Pablo. “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su renuncia a regular la competencia de los tribunales Comunitario y de Derechos Humanos: ¿Virtud o defecto?” P.10

²³ Al igual que el Tribunal Constitucional es el máximo intérprete de la Constitución pero no juzga sobre su validez, el TJCE puede interpretar pero no juzgar su validez en relación con otras normas que no son de su competencia judicial.

²⁴ Caso *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi* contra Irlanda. Sentencia de 30 junio 2005. JUR\2005\174046

Esta “presunción de conformidad” con el Convenio, según el TEDH, debería aplicarse en principio a todos los casos futuros y de naturaleza análoga, si no se contradice con las características específicas del sistema europeo de protección de los derechos humanos y su relación con los sistemas de protección a nivel nacional. Sin embargo, a raíz de esta sentencia volvieron a surgir las críticas por la ausencia de sistemas adecuados de protección de derechos fundamentales afectados por la aplicación de sanciones, tanto en la Unión Europea como en la Organización de Naciones Unidas y en los órdenes jurídicos internos de los Estados parte de la CEDH. Mucha fue la doctrina²⁵ a favor de la revisión de la jurisprudencia del Tribunal, argumentando que la solución llevada a cabo por el TEDH era, sin duda, imperfecta desde la óptica de los derechos humanos, pues parecía que, con la intención de no perturbar la integración europea, se estaba confiriendo un cierto margen de error o de violación a los Estados en lo relativo a la observancia de estos derechos, cuya vulneración, cuando se produjera en virtud del Derecho comunitario, sólo sería censurable ante el TEDH si se apreciaba una insuficiencia manifiesta en la protección.

Si bien es cierto que ni la sentencia Matthews ni la sentencia Bosphorus se refirieron expresamente a la cuestión de adecuación de base jurídica para una futura adhesión al Convenio, las propuestas para la adhesión de la Unión Europea al CEDH se remontan al año 1996, como veremos a continuación.

4. Dictamen 2/94

El 28 de marzo de 1996, el TJCE emitió el Dictamen 2/94, relativo a la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales. En este Dictamen, el TJCE resolvía que *“En el estado actual del Derecho comunitario, la Comunidad no tiene competencia para adherirse al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales”*.

En ese momento, la Comunidad se encontraba en una situación delicada de su evolución política. La Unión continuaba acarreado un peligroso déficit

²⁵ IBARRA RUIZ, Jose Gregorio. Desafíos de los procesos de integración en materia de derechos humanos. p. 22.

democrático, y existía una falta de límites claros a los poderes de la Unión, tanto en el plano jurídico como en el político. Las competencias limitadas y tasadas de un primer momento dentro de la Comunidad, se habían extendido de tal forma que podía entrar a regular todas las áreas de la vida económica y social de los pueblos europeos.

En la negociación de Maastricht se intentó abordar este asunto de falta de límites competenciales mediante la prohibición de legislar nuevas áreas como sanidad, cultura o educación; o estableciendo la unanimidad como regla general para tomar decisiones en los dos pilares “extracomunitarios”.

Es en este contexto precisamente, el TJCE debió pronunciarse en cuanto a la adhesión de la Comunidad a un Convenio vigente desde 1950, de tal modo que existiera un sometimiento a una protección internacional de Derechos Humanos.

Refiriéndonos ya en el razonamiento que establece el TJCE sobre la competencia o no de la Comunidad para adherirse al Convenio, el TJCE afirmó que ninguna disposición del Tratado confería a las Instituciones comunitarias la facultad de adoptar normas en materia de derechos humanos o celebrar convenios internacionales en este ámbito. Por ello, la Comunidad no tenía competencias expresas o implícitas al respecto y sólo podría adherirse al Convenio en base al artículo 235 (cláusula de poderes subsidiarios o de flexibilidad).

Por lo tanto, a continuación, el TJCE examinó si el artículo 235 podía servir de base jurídica para la adhesión. Al llevarlo a cabo, el Tribunal recordó que la Comunidad tenía competencias limitadas y éstas eran sólo las que habían delegado los Estados Miembros, por lo que no debía utilizarse el artículo 235 para ampliar el contenido material del Tratado sin pasar por el procedimiento de reforma de los Tratados.

El TJCE concluyó que la adhesión entrañaría un cambio sustancial del actual régimen comunitario y que, habida cuenta de su envergadura constitucional, necesitaría la modificación de los tratados (el Derecho primario).

De esta forma el TJCE “cerró” el debate sobre la adhesión, sobre la base de un argumento de competencias que, sin embargo, dejó abierto el problema real que subyacía al mismo: la conveniencia de someter las instituciones comunitarias (incluido el TJCE) a un control externo, que garantizase el respeto efectivo de los derechos humanos en el desempeño de sus respectivas funciones.

5. Nueva base jurídica del Tratado de Lisboa

Mediante el art. 6.2 del nuevo TUE²⁶ se establece una nueva base jurídica en el Tratado, con lo cual, a partir de que entre en vigor, ya será posible la adhesión de la Unión al CEDH, superándose satisfactoriamente el obstáculo planteado por el mencionado Dictamen 2/94, que sugirió en su momento una reforma de los tratados como único medio de adhesión.

Concretamente, el apartado 2 del art. 6 prevé que *“La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.”*. Con ánimo de tranquilizar nuevamente a los Estados Miembros se añade a continuación que *“Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados.”*

El párrafo 3 del artículo 6 fija el rango que atribuirá a los derechos que integran el CEDH, equiparándolos, junto a los derechos fruto de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados, a los principios generales del derecho.

El Tratado de Lisboa incluye también una declaración relativa al art. 6 apartado 2 del Tratado de la Unión Europea que establece el deber de preservar las especificidades del ordenamiento jurídico de la Unión a partir de la adhesión al Convenio.²⁷ Además, esta declaración también hace mención de la relación que se llevará a cabo entre el TJCE y el TEDH, concluyendo que *“la Conferencia toma nota de que existe un diálogo regular entre el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, diálogo que podrá intensificarse cuando la Unión se adhiera a este Convenio.”*. De la redacción de este párrafo podemos deducir que, aunque se pretende reforzar la complementariedad entre ambos Tribunales, intentando evitar contrariedades entre ellos y procurando mantener siempre el respeto ante las resoluciones del otro, se trata solamente de una intención política de los Estados miembros, pero no una garantía jurídica, ya que de todos modos al final la decisión quedará en manos del juez competente en cada caso.

²⁶ Este artículo repite el que ya figuraba en el párrafo 1º del artículo 9º del frustrado proyecto de Constitución Europea de junio de 2004.

²⁷ *“Declaración Relativa al Artículo 6, Apartado 2 del Tratado de la Unión Europea: La Conferencia conviene en que la adhesión de la Unión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales debería realizarse de manera que se preserven las especificidades del ordenamiento jurídico de la Unión. En este contexto, la Conferencia toma nota de que existe un diálogo regular entre el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, diálogo que podrá intensificarse cuando la Unión se adhiera a este Convenio.”*

En referencia a los Protocolos anexos al nuevo Tratado, es importante destacar el Protocolo sobre el apartado 2 del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea relativo a la adhesión de la Unión al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que pone nuevamente énfasis en la importancia de preservar las características específicas de la Unión y su derecho, y especifica que esto debe conseguirse estableciendo modalidades de participación de la Unión en las instancias de control del Convenio Europeo, y garantizando que los recursos interpuestos por terceros Estados o personas individuales se presenten correctamente contra la Unión o los Estados Miembros (art. 1). De este modo, del artículo 1 resulta que la adhesión no va a ser pura y simple; esto es, no va a consistir en la sola manifestación del consentimiento de la Unión en obligarse por el CEDH. Será una adhesión detallada que habrá de incluirse y regularse en un acuerdo.²⁸ En ella se tomará en consideración la reciente entrada en vigor del Protocolo nº 14 del CEDH, después de ser finalmente ratificado por Rusia el pasado enero de 2010, y mediante el cual se adoptan numerosos cambios con el fin de reducir dilaciones y, en general, mejorar la eficiencia del TEDH.²⁹

Otro punto sobre el que debería encontrarse respuesta en el Convenio de adhesión es la cuestión relativa al agotamiento de los recursos internos, muy práctica para los demandantes. Éstos deberían poder saber a quién recurrir antes, si a la jurisdicción de Luxemburgo o a la de Estrasburgo. La mayoría de la doctrina argumenta que para que el demandante pueda acudir a la jurisdicción de Estrasburgo, deberá haber agotado antes los recursos ante el Tribunal de Luxemburgo, siguiendo el sentido de la disposición 35 CEDH.³⁰ La razón no es otra que el papel de guardián supremo del orden comunitario que le compete al TJCE, convirtiéndose en el responsable principal de la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en el seno de la Unión. Por tanto, no nos encontraremos ante jurisdicciones alternativas (en el sentido de que la víctima pueda elegir una u otra) sino que, en base al principio de subsidiariedad, se deberá plantear un recurso previo ante el TJCE y agotar así todos

²⁸ PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. La protección de los Derechos Humanos en la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa. 13 de diciembre de 2007. Fundación Manuel Jiménez Abad.

²⁹ <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D62AC993-3D21-4CB7-BA5A-D5ED5ED73640/0/Protocol14.pdf>

³⁰ Artículo 35. *Condiciones de admisibilidad: Al Tribunal no podrá recurrirse sino después de agotar las vías de recursos internas [...].*

los recursos internos comunitarios, y sólo después se admitiría la reconsideración de su fallo por el TEDH.³¹

Sin embargo, con la adhesión de la Unión Europea al CEDH, la relación entre el TEDH y el TJCE no podrá considerarse como “jerárquica”, puesto que cada Tribunal sólo se pronuncia en su ámbito jurídico propio sin invadir el ámbito del otro: el TEDH actuará simplemente como jurisdicción especializada, que lleva a cabo un control externo y adicional, limitado exclusivamente al respeto del CEDH, dejando totalmente intactas la autoridad y la importancia del TJCE, de la misma forma que dejará intactas las de los Tribunales Constitucionales o las de los Tribunales Supremos nacionales, a los que nada impide ejercer su función rebasando, si lo estiman necesario, las normas mínimas establecidas en el CEDH, como prevé expresamente su artículo 53.³²

Con el Tratado de Lisboa los Estados seguirán asumiendo la función de velar por los intereses generales y permanentes de la comunidad humana del territorio, entre los cuales figuran los derechos humanos, y sólo de forma subsidiaria actuará el Derecho internacional. No obstante, el Tratado de Lisboa permitirá, mediante esta adhesión, que la Unión ya no sólo goce del control por parte del TJCE, sino que además, todos los ciudadanos se beneficiarán del ya mencionado control externo de los derechos humanos, en el que el TEDH será el poder jurisdiccional competente. Además, los Estados miembros de la Unión ya no son responsables ante del TEDH de las actuaciones que lleven a cabo en ejecución de los actos de la Unión en ámbitos en los que aquéllos hayan transferido toda su competencia a ésta, y al tiempo, la Unión escapa a su potencial responsabilidad al gozar de esa presunción de conformidad.³³ De esta manera, será posible resolver muchos de los vacíos legales hasta ahora planteados, en los que el TJCE no tenía competencia para pronunciarse.

No va a ser fácil preservar las características especiales de la Unión Europea sin perjuicio de las atribuciones de los Estados miembros, y se desconoce aún qué pasará cuando exista un caso contencioso en que tanto el Tribunal de Luxemburgo

³¹ PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. Las relaciones entre el Tribunal de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos [...]. Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario...p.330-331

³² JIMÉNEZ DE PARGA, Manuel. La adhesión de la Unión Europea [...], p. 135.

³³ GORDILLO PÉREZ, Luis Ignacio y CANEDO ARRILLAGA, José Ramón. *Los derechos fundamentales* [...], p. 56.

como el de Estrasburgo pueda operar.³⁴ No obstante, no cabe duda de que la adhesión al Convenio representará para el Derecho de la Unión la puesta a punto de la plataforma jurídico-institucional desde la de solventar los raros aspectos de la jurisprudencia comunitaria.³⁵

Por otro lado, para hacer efectiva esta adhesión, la UE adquiere personalidad jurídica con el Tratado de Lisboa, hecho que comportará cambios también en muchos aspectos relativos a los derechos humanos.

En el momento en que se dictó el Dictamen 2/94 no se pensó en ningún momento en una adhesión por parte de la Unión Europea, sino tan sólo de Comunidad Europea. No fue hasta el Tratado de Niza cuando ya se reconoció la posibilidad de adoptar acuerdos en el ámbito de la PESC (art.24 TUE).

Durante la etapa de elaboración de la Constitución Europea se estudió nuevamente la necesidad de instaurar una personalidad jurídica de la Unión Europea. El Grupo de Trabajo³⁶ examinó las dos opciones posibles al respecto: o bien que la Unión tuviera una personalidad jurídica yuxtapuesta a las de la Comunidad y de Euratom, o bien que se atribuyera explícitamente a la Unión una personalidad jurídica única que sustituyera las existentes. Al final se consideró que la mejor opción era extinguir las personalidades jurídicas iniciales de la Comunidad Europea y la Unión Europea respectivamente, las cuales serían sucedidas por una nueva Unión Europea. De ese modo, a partir del nuevo Tratado, la división en pilares desaparecería y la UE en su conjunto se convertiría en una organización *sui generis* con personalidad jurídica propia.

En noviembre de 2001, el eurodiputado Carlos Carnero González redactó un informe³⁷ sobre la personalidad jurídica de la Unión Europea. En él, se ponía de manifiesto la necesidad imperiosa de dotar a la Unión de personalidad jurídica, exponiendo que: *"la ausencia de personalidad jurídica de la Unión crea un "vacío jurídico" en la medida en que no son oponibles a la Unión ni los derechos fundamentales reconocidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión*

³⁴ Pastor Ridruejo cree que habrá que acudir primero al de Luxemburgo y, una vez agotado el procedimiento, acudir al de Estrasburgo.

³⁵ PALACIOS GONZÁLEZ, José. *La protección de los Derechos Fundamentales [...]*, p. 178.

³⁶ Informe final del Grupo III "Personalidad jurídica", Bruselas, 1 de octubre de 2002.

³⁷ CARNERO GONZÁLEZ, Carlos. Informe sobre la personalidad jurídica de la Unión Europea. Comisión de Asuntos Constitucionales Parlamento Europeo. 21 de noviembre de 2001.

Europea [...] ni ningún otro instrumento de Derecho internacional público destinado a la protección de los derechos del individuo y al que los Estados miembros estén adheridos". Carnero concluyó que una de las ventajas que este cambio produciría en materia de derechos humanos sería que se vería así saldada a favor del ciudadano europeo la limitación actual del control judicial de las actividades de la Unión, pudiendo a partir de entonces el TJCE intervenir *"en los casos de violación de los derechos fundamentales en el ámbito de la política exterior y de seguridad común."*³⁸

Asimismo, con la disolución de los pilares a partir del Tratado de Lisboa, el control en materia de derechos humanos se someterá al conjunto de la UE (y no sólo al antiguo primer pilar), gozando así de personalidad jurídica única, y reforzándose la protección de dichos derechos.

Finalmente cabe destacar que esta personalidad jurídica única permitirá disponer de una base jurídica única para concluir acuerdos internacionales, según el nuevo art. 218 TFUE. No obstante, el art. 218.8 TFUE contempla un procedimiento exorbitante, puesto que exige el consentimiento de los Estados miembros antes de concluir el acuerdo de adhesión al CEDH, requisito que puede dificultar o retardar la adopción de dicho acuerdo.³⁹

CAPÍTULO III: OTROS CAMBIOS EN LAS BASES JURÍDICAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

SECCIÓN 1: PROTECCIÓN DE DATOS EN EL TRATADO DE LISBOA

6. Disposiciones preexistentes

Actualmente, los datos personales se encuentran protegidos por diversas disposiciones del Derecho de la UE.

³⁸ En este mismo sentido v. Jean-Claude PIRIS y Gregorio GARZON CLARIANA. Final report of Working Group III on Legal Personality, Secretaría de la Convención Europea, 1 de octubre 2002. <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/02/cv00/cv00305.en02.pdf>

³⁹ El nuevo art. 218.8 TFUE se aleja de la redacción que establecía la Constitución Europea en su art III-328.8, Capítulo VI, Título V, según el cual *"El Consejo se pronunciará por mayoría cualificada durante todo el procedimiento"*

Se debe distinguir entre los textos relativos a los datos de los que disponen las instituciones; y los textos basados en mercado interior.

Los primeros son recogidos y gestionados por las propias instituciones, y pertenecen a los funcionarios o trabajadores, visitantes de las instituciones, etc. La base jurídica de la reglamentación se encuentra en el **artículo 286** TCE, el cual establece que *“[...] los actos comunitarios relativos a la protección de las personas respecto del tratamiento de datos personales y a la libre circulación de dichos datos serán de aplicación a las instituciones y organismos establecidos por el presente Tratado o sobre la base del mismo.”*

Es importante destacar que ya en el año 1981 se redactó el **Convenio nº 108** del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981.⁴⁰

Así mismo, la **Carta de Derechos Fundamentales** de la Unión Europea, y en particular su artículo 8, prevé que *“toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan.”*

En cuanto a derecho derivado, la Unión cuenta con el **Reglamento (CE) 45/2001** del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.⁴¹

En segundo lugar, respecto a la protección de datos en el contexto del mercado interior, la Unión cuenta con cuatro directivas fundadas en el **art. 95 TCE**⁴², que se encargan de armonizar la protección de datos establecida por cada Estado Miembro: La **Directiva 95/46/CE** del Parlamento Europeo y del Consejo, 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 datos⁴³; la **Directiva 97/66/CE** del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de diciembre de 1997 relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones⁴⁴; la **Directiva 2002/58/CE** del Parlamento Europeo y del

⁴⁰ DO L246, 29/08/1981 p. 31.

⁴¹ DO L8, 12.01.2001, p.1-22.

⁴² Actual art. 114 TFUE.

⁴³ DO L281, 23.11.1995, p.31-50.

⁴⁴ DO L24, 30.01.1998, p.9-30.

Consejo de 12 de julio de 2002 relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas)⁴⁵; y la más reciente **Directiva 2006/24/CE**, de 15 de marzo de 2006, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE⁴⁶.

Finalmente, debemos añadir que el 27 de noviembre 2008 ha sido adoptada la **Decisión marco 2008/977/JAI**, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal⁴⁷, la cual fue fundada en las disposiciones del Título VI (antiguo “tercer pilar”).

7. El problema PNR

La protección de datos personales se convirtió en un controvertido tema de debate como consecuencia de los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001, cuando los Estados Unidos adoptaron una normativa que obligaba a las compañías aéreas que operaran en rutas con destino u origen en Estados Unidos o que atravesaran su territorio a facilitar a las autoridades aduaneras estadounidenses un acceso electrónico a los datos de sistemas automatizados de reserva y de control de salidas, conocidos como “*Passenger Name Records*” (en adelante, “datos PNR”). Desde la Unión Europea, la Comisión reconoció la legitimidad de los intereses de seguridad que estaban en juego, pero aún así, se informó en junio de 2002 a las autoridades estadounidenses de que estas disposiciones podían ser contrarias a la normativa comunitaria y de los Estados miembros en materia de protección de datos. Las autoridades estadounidenses aplazaron la entrada en vigor de las nuevas disposiciones pero finalmente no renunciaron a imponer sanciones e incluso la pérdida de derechos de aterrizaje a las compañías aéreas que no se atuvieran a la normativa relativa al acceso electrónico a los datos de los PNR después del 5 de

⁴⁵ DO L201, 31.07.2002, p. 37-47.

⁴⁶ DO L105, 13.04.2006, p.54-63.

⁴⁷ DO L 353, de 30.12.2008, p.60.

marzo de 2003. A partir de ese momento fueron varias de las grandes compañías aéreas de la Unión Europea que proporcionaron el acceso a los datos de sus PNR.

Dentro del marco de la Unión Europea, se aprobaron finalmente dos Decisiones: una por parte del Consejo⁴⁸ (con previo acuerdo) y otra Decisión por la Comisión⁴⁹. La Decisión del Consejo consistió en la celebración de un Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos. En cambio, la Decisión de la Comisión, bajo la base jurídica del art. 95 TCE, certificaba el carácter adecuado de la protección de los datos personales incluidos en los registros de nombres de los pasajeros que se transfieren al Servicio de aduanas y protección de fronteras de los Estados Unidos. Se trataba de una decisión unilateral pero que recogía una serie de compromisos (*undertakings*) concretos asumidos por las autoridades estadounidenses competentes en la materia.

El objetivo de estas Decisiones fue precisamente el de evitar el riesgo de redactar 27 acuerdos diferentes, que podrían comportar un sistema de desigualdades y ventajas comparativos entre los Estados miembros. Todo ello podría ocasionar distorsiones de competencia en las líneas aéreas, así como una gran incertidumbre a los pasajeros, al no haber una normativa homogénea de protección de datos. Las Decisiones se fundaron en el art. 95 TCE, puesto que en todo momento se pretendió evitar un mal funcionamiento del mercado interior.

Ante ello, el Parlamento inició un proceso de anulación de la Decisión del Consejo y la Decisión de Adecuación de la Comisión ante el TJCE⁵⁰, tanto por tener una base jurídica a su juicio no válida (art. 95 TCE) como por violación del principio de legalidad, de los principios básicos de la Directiva 95/46/CE⁵¹, de los derechos fundamentales y del principio de proporcionalidad. El Parlamento Europeo sostenía que la finalidad de las Decisiones miraba a la seguridad pública y al derecho penal, y

⁴⁸ Decisión del Consejo 2004/496/CE, de 17 de mayo. DO L 183, de 20.05.2004, p.83.

⁴⁹ Decisión de la Comisión 2004/535/CE, de 14 de mayo. DO L 235, de 06.07.2004, p.11.

⁵⁰ STJCE de 30 de mayo de 2006, Parlamento Europeo contra Consejo (C-317/04) y Comisión (C-318/04).

⁵¹ El art. 25 de la Directiva establece que para la transferencia de datos a terceros países, éstos deberán garantizar un “nivel de protección adecuado”.

por lo tanto se trataba de un campo excluido *ratione materiae* de la Directiva 95/46/CE, según lo dispuesto en el art. 3(2) de ésta.

La Comisión, en cambio, estimaba que las actividades de las compañías aéreas entraban claramente en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario, ya que la compra de un billete de avión daba lugar a una prestación de servicios, y por tanto tenía una finalidad claramente comercial.

Finalmente, en mayo de 2006, el TJCE no se pronunció sobre el asunto de la violación de derechos fundamentales, y tan solo consideró que este asunto de transferencia de datos PNR a las autoridades de otro país era un tema que concernía exclusivamente a la seguridad pública. Dicha seguridad pública se encontraba fuera del marco del pilar comunitario, ya que sería el tercer pilar, que incluye seguridad pública y cooperación policial y judicial, el competente para estos asuntos, y así mismo, requería una aprobación unánime de los Estados Miembros. Por lo tanto, el TJCE sostuvo que:

*“Si bien es correcto considerar que los datos de los PNR son inicialmente recogidos por las compañías aéreas en el marco de una actividad comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario, a saber, la venta de un billete de avión que da derecho a una prestación de servicios, sin embargo,[...] el tratamiento de datos a que se refiere esta Decisión no es necesario para la realización de una prestación de servicios, sino que se considera necesario para salvaguardar la seguridad pública y para fines represivos.”*⁵²

El TJCE anuló la Decisión del Consejo que aprobaba el Acuerdo PNR previo, así como la Decisión de Adecuación de la Comisión, y estableció que la Directiva sobre Protección de Datos 95/46/CE no cubría las medidas adoptadas por el tercer pilar, y por tanto, no existía una base legal adecuada para el Acuerdo PNR o para la Decisión de Adecuación. En definitiva, no se podía hacer pasar como simples cuestiones relativas al razonamiento del mercado interior aquello que concernía a la seguridad pública de los Estados Miembros o de terceros Estados.

⁵² Pár. 57.

8. Directiva 2006/24/CE y la nueva línea jurisprudencial del TJCE

La más reciente Directiva 2006/24/CE, de 15 de marzo de 2006⁵³, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE, al igual que las tres Directivas anteriores, mantuvo su base jurídica en el art. 95.1 TCE, que aludía a objetivos relacionados con el mercado interior. Como era de esperar, también se inició un proceso de anulación ante esta directiva. Concretamente, el 6 de julio de 2006, Irlanda solicitó al TJCE que anulase la Directiva 2006/24/CE “*por no haber sido adoptada sobre la debida base jurídica*”. No obstante, en este caso, y desviándose de la decisión emitida por el TJCE el 30 de mayo de 2006, dicho tribunal desestimó la anulación de la Directiva, al considerar que:

*“es aparente que las diferencias entre las varias legislaciones nacionales adoptadas sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones son responsables de producir un impacto directo en el mercado interior, i ya fue previsto que este impacto se incrementaría con el paso del tiempo. Esta situación justifica la legislación Comunitaria en base a los objetivos de salvaguarda de un funcionamiento adecuado del mercado interior a partir de la adopción de normas armonizadas.”*⁵⁴

Por lo tanto, el tribunal destacó que el contenido de la Directiva 2006/24 está dirigido esencialmente a actividades de prestación de servicios en el sector relevante del mercado interior. Además, el TJCE quiso rechazar expresamente una posible comparación con la sentencia emitida el 30 de mayo de 2006, ya que en aquel caso los datos debían ser enviados a las autoridades estadounidenses y el procesamiento de datos quedaba excluido del marco de la Directiva de Protección de Datos 95/46. Todo esto nos indica que no es fácil establecer una frontera entre lo que está cubierto por el primer pilar y lo que no. Además, esta frontera se reviste de un menor sentido

⁵³ DO L 105, 13.04.2006, p.54-63.

⁵⁴ Párr. 71 y 72 de la Sentencia Irlanda c. Parlamento y Consejo, de 29 de febrero de 2009.

en estos últimos años, ya que se ha convertido en práctica común que las autoridades utilicen los datos personales recogidos por las compañías privadas para diversos propósitos.⁵⁵

9. La protección de bases de datos en el “tercer pilar”

Hasta hace bien poco, la Unión Europea aún se estructuraba en pilares. Como hemos visto, en el primer pilar, el comunitario, se garantizaba plenamente un nivel de protección elevado del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Sin embargo, cuando este ámbito competía a los Estados Miembros y no a la Comunidad Europea, se pasaba a la esfera del tercer pilar, y es entonces cuando este derecho fundamental no se hallaba suficientemente garantizado ni existía suficiente voluntad política para que lo estuviera.

Pese a la renuencia del Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante, SEPD)⁵⁶, el 27 de noviembre de 2008 se aprobó la Decisión marco 2008/977/JAI. Esta decisión marco incorpora normas de intercambio de datos personales para aumentar la confianza mutua entre autoridades competentes. Además, prevé estándares comunes en cuanto a confidencialidad y seguridad en el procesamiento, en responsabilidad y en la obligación de penalización en caso de uso ilegítimo. Finalmente, cabe añadir que se permite a los estados miembros aplicar salvaguardas más rigurosas para proteger los datos personales que las establecidas en la decisión marco.

Aparte de la decisión marco, el 30 de noviembre de 2009, es decir, el día antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el Consejo de la UE firmó un nuevo proyecto de acuerdo con los Estados Unidos para permitir al gobierno americano el acceso a los datos bancarios europeos SWIFT con el objetivo de luchar contra el terrorismo. La compañía belga SWIFT (*Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication*), que actúa como intermediaria en las transacciones bancarias internacionales, firmó por primera vez en 2007 un acuerdo con Estados Unidos mediante el cual se permitía a las autoridades estadounidenses acceder a los datos

⁵⁵ 11th Conference on Data Protection and Data Security –DuD 2009. Berlín, 8 de Junio de 2009. “Data Protection in the Light of the Lisbon Treaty and the Consequences for Present Regulations. Peter Hustinx.

⁵⁶ DO C-110/1, 1.5.2008, p. 1-15. Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos acerca de la propuesta de Decisión marco del Consejo sobre utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros (*Passenger Name Record — PNR*) con fines represivos.

SWIFT, como medida de lucha antiterrorista. Sin embargo, desde entonces, había sido cuestionado si el uso que Estados Unidos hacía de los datos era apropiado, hasta el punto el Parlamento Europeo y el SEPD, entre otros, emitieron informes con el fin de adoptar un nuevo acuerdo mejorando el anterior.

Este nuevo acuerdo, pese a las dudas planteadas sobre su adecuada base jurídica⁵⁷, se debía aplicar de forma temporal desde el 1 de febrero hasta el 31 de diciembre de 2010. No obstante, el pasado 11 de febrero de 2010, el pleno de la Eurocámara rechazó dar su aprobación a dicho acuerdo interino sobre el intercambio de datos bancarios con Estados Unidos mediante la red SWIFT, debido a la preocupación de los eurodiputados por cuestiones como la privacidad, la proporcionalidad y la reciprocidad. Este rechazo deja sin efecto legal el acuerdo firmado entre Estados Unidos y los 27 Estados miembros, aunque el propio Parlamento Europeo propone negociar un nuevo acuerdo según la base del Tratado de Lisboa.⁵⁸

10. Base jurídica en el Tratado de Lisboa

Como ya se ha avanzado, el nuevo Tratado aporta cambios importantes. La supresión de los llamados “pilares” permitirá una homogeneización de criterios entre el primer y el tercer pilar, obteniendo de este modo un reforzamiento de los controles democráticos en esta esfera.

El Tratado de Funcionamiento de la UE, en su artículo 16.2, establece que:

“El Parlamento Europeo y el Consejo establecerán, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, las normas sobre protección de las personas físicas respecto del tratamiento de datos de carácter personal por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, así como por los Estados miembros en el ejercicio de las actividades comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, y

⁵⁷ V. Resolución del Parlamento Europeo sobre el acuerdo internacional [...] y Joint Meeting of LIBE and ECON Committees on EU-US [...]. Aunque el acuerdo se aprobó bajo la base jurídica del tercer pilar, pusieron en duda si no correspondería más al primer pilar ocuparse de la regulación de este acuerdo, puesto que concernía a datos que no tienen ninguna conexión territorial con Estados Unidos (a diferencia de los datos PNR), además de ser datos relativos a transacciones financieras dentro de la UE y no transacciones financieras entre UE y Estados Unidos.

⁵⁸ Nota de prensa del PE, 11 de febrero de 2010, http://www.europarl.europa.eu/pdfs/news/expert/infopress/20100209IPR68674/20100209IPR68674_es.pdf

sobre la libre circulación de estos datos. El respeto de dichas normas estará sometido al control de autoridades independientes [...]”

Se producirán, pues, consecuencias de fondo e institucionales. Con la entrada en vigor del Tratado ya no sólo son protegidos los datos tratados por las instituciones u organismos de la UE, sino también aquellos conectados con los Estados Miembros. Por lo tanto, aparecen importantes oportunidades de mejora en la protección de datos concernientes al antiguo “tercer pilar”.

No obstante, en las Declaraciones adicionales 20 y 21, el Tratado de Lisboa prevé expresamente que, siempre que las normas sobre protección de datos de carácter personal que hayan de adoptarse con arreglo al artículo 16 puedan tener una repercusión directa en la seguridad nacional, habrán de tenerse debidamente en cuenta las características específicas de la cuestión. Además, el nuevo Tratado deja abierta la posibilidad de establecer otras disposiciones específicas en el ámbito de protección de datos personales afirmando que: *“La Conferencia reconoce que podrían requerirse normas específicas para la protección de datos de carácter personal y la libre circulación de dichos datos en los ámbitos de la cooperación judicial en materia penal y de la cooperación policial en razón de la naturaleza específica de dichos ámbitos.”*

En conclusión, con el Tratado de Lisboa, se amplía la base jurídica interna y se cubren las lagunas existentes en materia de seguridad jurídica y protección de datos, poniendo fin al riesgo de que se deba optar por adoptar 27 acuerdos bilaterales en vez de un único acuerdo en dicha materia. Asimismo, se produce una mejora de la legitimidad democrática en la base jurídica, ya que las normas sobre protección de datos personales se adoptarán con arreglo al procedimiento legislativo ordinario⁵⁹, según el cual el Consejo y el Parlamento Europeo actúan en co-decisión. Sin embargo, las Declaraciones adicionales 20 y 21 señalan que pueden haber casos en lo que se apliquen normas específicas. Por lo tanto, si bien es cierto que a partir del nuevo tratado existe una base jurídica única, no podemos hablar aún de sistema jurídico único, con lo que queda abierta aún la posibilidad de establecer un catálogo de excepciones y regímenes especiales. Aunque el redactado de estas disposiciones adicionales pueda parecer desacertado, puesto que puede originar regulaciones

⁵⁹ Art. 289 TFUE, en relación con el art. 294 TFUE.

disparos según qué caso se trate, su sustancia es razonable, ya que cuando nos encontramos dentro del ámbito policial y de materia penal, la protección de datos no puede ser la misma en todos los casos. Por eso es necesario referirse expresamente a posibles excepciones en la protección de datos. Y de hecho, esto es lo que ya reconoció en su día el Consejo de Europa en su Convenio nº 108⁶⁰, al establecer casos excepcionales como cuando se trata de una persecución de delitos en investigaciones policiales. Por tanto, el Tratado de Lisboa parece reconocer, en definitiva, especificidades que existen ya desde los inicios de la protección de datos.

SECCIÓN 2: OTROS CAMBIOS DE BASE JURÍDICA PERTINENTES EN EL NUEVO TRATADO

11. Cambio procedimental del artículo 7 del TUE

En primer lugar, se prevé un cambio procedimental en el artículo 7 TUE. Este artículo da a las instituciones los medios para garantizar el respeto de los valores comunes del art. 6 por parte de cada Estado miembro, como mecanismo preventivo en caso de riesgo claro de grave violación, haciendo así mucho más operativos los medios de que la Unión ya disponía.

Desde Ámsterdam se requería el dictamen conforme del Parlamento cuando el Consejo constataste la existencia de un riesgo de grave violación de los derechos fundamentales por parte de un Estado miembro. El Tratado de Lisboa sustituye en todo el artículo 7 los términos “*previo dictamen conforme*” por “*previa aprobación*”; se trata de un cambio resultado del ejercicio de simplificación, con el fin de unificar las terminologías que definían un mismo procedimiento jurídico.

Al margen de este cambio formal, la diferencia fundamental reside en los apartados 5 y 6 del actual artículo 7 TUE, que se sustituyen por el texto siguiente: “*Las modalidades de voto que, a los efectos del presente artículo, serán de aplicación para el Parlamento Europeo, el Consejo Europeo y el Consejo se establecen en el artículo 354 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.*”

⁶⁰ Convenio nº 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal; V. GARZÓN CLARIANA, Gregorio. *La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa.* [...].

El artículo 354 TFUE, en este sentido, cierra toda posibilidad de participación del representante del gobierno del Estado miembro de que se trate, que actualmente podría tomar parte en la votación si el Consejo así lo decidiera. Según el nuevo tratado:

“el miembro del Consejo Europeo o del Consejo que represente al Estado miembro de que se trate no participará en la votación y el Estado miembro de que se trate no será tenido en cuenta en el cálculo de la tercera parte o de las cuatro quintas partes de los estados miembros contemplado en los apartados 1 y 2 de dicho artículo”.

Finalmente, es destacable la supresión de la participación de “personalidades independientes”, actualmente encargadas de informar sobre el país miembro en cuestión.

Aunque hasta el momento nunca se ha hecho aplicación de este artículo 7 (a pesar de ciertas iniciativas), se trata de una garantía más, que ve reforzado su procedimiento a partir de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa.

12. Base jurídica para la acción exterior

El segundo cambio de base jurídica se encuentra en el área de la acción exterior. El Tratado de Lisboa ha agrupado las disposiciones del Tratado vigente sobre acción exterior de la Unión en el Título V del Tratado de la Unión Europea, titulado “Disposiciones generales relativas a la acción exterior de la Unión y disposiciones específicas relativas a la política exterior y de seguridad común”, así como en la Quinta parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, bajo el título de “Acción exterior de la Unión”. En estas disposiciones se aborda, precisamente, la acción exterior en el marco general de las políticas y el funcionamiento de la Unión, además de incluir diversos artículos⁶¹.

La agrupación realizada aumenta sin duda la claridad y pretende reforzar la coherencia entre la acción exterior en el ámbito estrictamente político, bajo las

⁶¹ Arts. 21-46 TUE; 206-207 TUE; 208-214 TFUE; 215 TFUE; 216-219 TFUE; 220-221 TFUE; 222 TFUE.

reglas de la PESC, y de la acción exterior preferentemente económica sometida a las disposiciones relativas a los diferentes ámbitos de las relaciones exteriores.⁶²

Todo este esfuerzo de claridad y sistematización en el desarrollo de sus diferentes políticas se ha encabezado con las disposiciones generales del capítulo 1 que dan comienzo al Título V TUE y que, en esencia, establecen una firme cláusula de condicionalidad que abarca todos los ámbitos materiales de la acción exterior. Así, según ordena el Tratado de Lisboa en su artículo 21 TUE, con carácter general la Unión al llevar a cabo su acción exterior respetará los principios de: *“la democracia, el estado de Derecho, la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, el respeto de la dignidad humana, los principios de igualdad y solidaridad y el respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y del Derecho internacional”*.

Es decir, se establecen nuevamente los valores que en conformidad con el artículo 2 TUE el futuro Tratado se fundamenta, a los que se añaden los específicos de la acción exterior, básicamente el de *“respeto de los principios de la Carta de Naciones Unidas y del Derecho internacional”*.

Por ello es posible afirmar que el Tratado de Lisboa apunta decididamente a reforzar la claridad y coherencia de la acción exterior, la cual deberá basarse en unos valores básicos de promoción de democracia, el Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales.

13. Base jurídica para la no discriminación

El nuevo tratado consolida todas aquellas medidas contra la discriminación de cualquier tipo. Como principales novedades del TUE, incorpora los artículos 2 y 3. El primero hace referencia a los valores de la Unión, y establece que *“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”*; mientras que el Art. 3 modifica el antiguo Art. 2 TUE, añadiendo entre los objetivos de la Unión, combatir la exclusión social y la discriminación y fomentar la justicia y la protección sociales, la igualdad entre

⁶² GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo. A propósito de los “Valores” de la Unión como parámetros de legalidad de su acción exterior [...], p. 65.

mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones y la protección de los derechos del niño.

En cuanto al TFUE, su artículo 10 establece que, con carácter general, la Unión ejecutará sus políticas y acciones, luchando “*contra toda discriminación por razón de sexo, raza u origen étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual*”. Si bien es cierto que la mayoría de artículos que protegen la no discriminación en gran parte de las políticas de la Unión no sufren variación alguna respecto al antiguo TCE⁶³, debemos subrayar que la protección a la no discriminación ocupa con el nuevo tratado el encabezamiento de la Segunda Parte del Título II TFUE, con el nombre de “*No discriminación y ciudadanía de la Unión*”.

En definitiva, podríamos concluir que el Tratado de Lisboa pretende claramente reforzar un derecho fundamental tan importante como es el derecho a no ser discriminado por razón de nacionalidad, raza u origen étnico, sexo, orientación sexual, religión o convicciones, opinión, discapacidad, edad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

CAPÍTULO IV: MEJORAS EN EL SISTEMA DE GARANTÍAS Y CONTROL DEL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS

SECCIÓN 1: PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES

14. Ampliación de la legitimación activa de las personas físicas y jurídicas

Con el Tratado de Maastricht y sus posteriores reformas quedó pendiente también el tema de mejorar el sistema de recursos de los particulares contra los actos de Derecho Comunitario. Así, otra mejora en cuanto a los derechos humanos se desprende del artículo 263 del TFUE, en conjunción con la consagración jurídica de

⁶³ Me refiero, concretamente, a los Arts. 18, 19, 36, 37, 40, 45, 65.3, 95, 114.6, 157, 199, 200 y 326 del TFUE. No obstante, en el nuevo capítulo 3 TFUE sobre Ayuda Humanitaria también se prevé una protección al principio de no discriminación, en su Art. 214.2 TFUE.

la Carta de Derechos Fundamentales. El Tribunal de Justicia de la Unión europea deberá velar por el respeto de la Carta, al establecer que:

“Toda persona física o jurídica podrá interponer recurso [...] contra los actos de los que sea destinataria o que le afecten directa e individualmente y contra los actos reglamentarios que la afecten directamente y que no incluyan medidas de ejecución. Los actos por los que se crean los órganos y organismos de la Unión podrán prever condiciones y procedimientos específicos para los recursos presentados por personas físicas o jurídicas contra actos de dichos órganos u organismos destinados a producir efectos jurídicos frente a ellos”.

Estos párrafos retoman las disposiciones innovadoras del Tratado Constitucional gracias a las cuales la personas físicas podrán pedir la anulación de leyes europeas o nacionales que violen sus derechos, mediante un recurso ante las jurisdicciones de sus países, o un recurso directo ante el TJUE contra los actos de las instituciones europeas de los que sean destinatarias o que les afecten directa e individualmente, así como contra los actos reglamentarios, sin que exista en este caso la condición de ser afectados personalmente por estos.⁶⁴

15. Los “actos reglamentarios” en el Tratado de Lisboa

Cuando el legislador en el artículo 263 TFUE se refiere a “actos reglamentarios” no está pensando en la noción de Reglamento tal y como la entendemos en nuestro sistema actual de las fuentes de derecho comunitario, sino que más bien se trata de un concepto de acto “infra-legislativo”.

Durante la elaboración del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa muchas fueron las propuestas del Grupo de Trabajo y Círculo de Debate con el fin de modificar el actual art. 230 TCE. El problema se suscitó en particular a causa de los actos “*self-executing*”, es decir, aquéllos cuyas cláusulas son lo suficientemente precisas como para permitir su aplicación por el juez y otros operadores jurídicos de Derecho interno. Estos actos producen efectos jurídicos directamente sin que sea adoptado un acto de derecho nacional (de transposición) o comunitario (de ejecución). Si el acto “*self-executing*” presuntamente ilegal

⁶⁴ V. PASSOS, Ricardo. *Le système juridictionnel de l'Union [...]*, p. 575 y ss.

contuviese una prohibición directamente aplicable a un particular, a éste último le sería imposible acceder al Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas. Así, el individuo interesado en defender sus derechos se vería obligado a violar primero el Derecho comunitario para después apelar contra la sanción impuesta por las autoridades nacionales con motivo de tal violación. Por este motivo se cuestionó si el particular recibía una protección jurisdiccional adecuada.⁶⁵ Fueron muchas las propuestas dirigidas a modificar la redacción del art. 230 TCE⁶⁶. Es de destacar la propuesta consistente en establecer un remedio especial frente a las violaciones de derechos fundamentales⁶⁷. Teniendo en cuenta la excepcionalidad de la posibilidad de un individuo de recurrir por anulación a un acto de Derecho Comunitario, numerosos juristas pidieron un sistema con algún mecanismo que, de forma similar al amparo ante ciertos tribunales constitucionales nacionales, sirviese como garantía última de la protección de los derechos fundamentales en el marco de la Unión Europea.⁶⁸ Esta medida equivaldría a nuestro “recurso de amparo” y consistiría en una acción mediante la cual un particular podría impugnar un acto comunitario, incluidos los de aplicación general, directamente ante el TJCE. Las causas de la acción se limitarían a violaciones de derechos fundamentales.

Esta opción suscitó opiniones dispares. El temor más extendido era que si el art. 230 permitía a las personas individuales un derecho de acción directa impugnando un acto comunitario, sería imposible restringir el inicio de acciones exclusivamente a casos donde se ha infringido un derecho fundamental, sino que esta modificación en el art. 230 comportaría que los individuos estarían facultados para interponer una acción ante el TJCE invocando cualquier causa compatible con dicha disposición.⁶⁹

⁶⁵ L'accès des particuliers à la Cour de justice – modifications éventuelles de l'article 230, paragraphe 4 CE. La Convention Européenne. Le Secrétariat. Cercle I, working document 1, Bruxelles, 26.02.2003, p. 2.

⁶⁶ Art. 230 TCE: “[...] *Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones, recurso contra las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida o otra persona, le afecten directa e individualmente.*”

⁶⁷ Working Document 21, Working Group II, Incorporation of the Charter/ accession to the ECHR. The question of effective judicial remedies and accesss of individuals to the European Court of Justice, p.3–4.

⁶⁸ LIROLA DELGADO, Isabel. La protección de los Derechos Humanos en la Unión Europea. Reflexiones a la luz de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea [...],p.111.

⁶⁹ Speaking note of Judge Vassilios Skouris. Hearing of 17 September 2002, p.5.

Con el Tratado de Lisboa, la Unión sufre una simplificación de los elementos legales disponibles anteriormente, y no coincidente tampoco con la simplificación propuesta por la Constitución Europea.⁷⁰

Finalmente se determinó que los “actos reglamentarios” serían considerados actos normativos pero no actos legislativos, y por lo tanto no sería posible interponer un recurso de carácter constitucional como el que había sido propuesto por el Grupo de Trabajo durante la elaboración de la Constitución Europea. Por el contrario, lo que se ha fijado para este tipo de actos “infra-legislativos” es ampliar la posibilidad de recurso contencioso-administrativo, y sólo será posible interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional del Estado miembro, cuando los derechos vulnerados deban ser protegidos por sus respectivas constituciones internas.

Sin embargo, debemos apreciar que, el hecho de que haya o no una posibilidad de recurrir por la vía del artículo 230, esto no agota todas las posibilidades que ofrece nuestro sistema comunitario, ya que siempre hay la opción de acudir a la vía de remisión prejudicial de los Estados Miembros. En ese caso no se trata de un control jurisdiccional y de recursos directo, ya que es competencia del juez o tribunal interno, y nunca del particular, la decisión de interponer un recurso prejudicial⁷¹.

Existe de antemano una presunción de validez de la norma comunitaria. ¿Pero qué pasaría si el juez o tribunal nacional no planteara cuestión prejudicial alguna? ¿Ello no supondría una vulneración de derecho de los particulares a la tutela judicial efectiva?

Los ordenamiento jurídicos de algunos Estados miembros también prevén la posibilidad de que los particulares puedan acudir a los tribunales constitucionales en defensa de sus derechos fundamentales, tal y como sucede en el caso español. Sin embargo, los tribunales constitucionales, unas veces se someten al régimen general del resto de los órganos jurisdiccionales (interposición del recurso prejudicial al TJCE si considera que la norma comunitaria vulnera derechos esenciales) y otras veces no se consideran competentes para decidir si una norma comunitaria respeta

⁷⁰ PIRIS, Jean-Claude. Simplification of legislative procedures and instruments. La Convention Européenne. Le Secretariat. Working Group IX. Working document 06, Brussels, 6th November 2002.

⁷¹ Excepto en el restringido supuesto de que se trate de un órgano jurisdiccional cuya decisión no puede ser objeto de recurso ulterior, en que el recurso prejudicial será obligatorio.

tales derechos fundamentales, dejando la resolución de esta cuestión a la labor de los jueces y tribunales ordinarios.⁷²

Por todo ello, puede afirmarse que aunque exista la posibilidad de llevar a cabo un control indirecto del TJCE mediante la cuestión prejudicial, los actos jurídicos de alcance general pueden verse desfavorecidos si se demuestra que el sistema de recurso y de procedimientos ante los órganos jurisdiccionales nacionales no garantiza suficientemente el derecho de los particulares a la tutela judicial efectiva. Pero en caso de que se diera ese supuesto, el TJCE ya ha apuntado que la solución de los problemas de indefensión que puedan originar los órganos jurisdiccionales nacionales en la interpretación y aplicación de sus respectivos derechos procesales nacionales no puede corregirse con su intervención sino con la modificación del sistema actualmente en vigor, ya que en caso contrario, el juez comunitario estaría examinando e interpretando el Derecho procesal nacional, lo que excedería de su competencia en el marco de control de la legalidad de los actos comunitarios.⁷³

Pero con el Tratado de Lisboa no se ha producido tal modificación sustancial. Por lo tanto, en el supuesto de que se decida recurrir una violación de derechos humanos en un acto normativo, teóricamente el ciudadano europeo no podrá verse de ningún modo desprotegido de su derecho a acceder de un modo u otro ante el TJCE para que revise el caso, pero sigue presente la problemática suscitada por el sistema judicial comunitario para que el particular pueda defender sus derechos básicos en la práctica. Pese a ello, no debería ser criticable el hecho de haberse optado por ampliar la legitimación activa en general en lugar de perfilar un sistema de recurso de amparo en el Tratado de Lisboa, habida cuenta de las dificultades prácticas bien conocidas que plantea este tipo de recursos.

16. Los actos de las Agencias de la Unión en el Tratado de Lisboa

El Tratado de Lisboa incorpora la protección de actos por parte de los *organismos*. Así, ya no sólo se controlarán órganos de la Unión, sino que también otros entes

⁷² SÁNCHEZ PATRÓN, José Manuel. El sistema judicial comunitario y la protección de los Derechos Fundamentales. Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario [...], p.334-335.

⁷³ TPI. Sentencia “Eridania Sadam SpA y otros c. Comisión” de 28 de junio de 2005. Párr. 38-40,42.

comunitarios, como las Agencias u Oficinas quedarán sujetas a la base jurídica del artículo 230. Esto se presenta como una novedad importante dado que los organismos y agencias han sido creados básicamente respondiendo a la necesidad de lograr un “*decision-making*” de la Comunidad efectivo y eficiente. En atención a sus funciones, desde hace unos años se ha puesto en duda la transparencia de dichas agencias así como su responsabilidad, particularmente acerca de la abstracta línea que separa los hallazgos por parte de expertos de las estrategias políticas. Al mismo tiempo, el reducido número de lenguas utilizadas por las agencias ha sido criticado, poniendo de manifiesto que ello afecta negativamente no sólo a los derechos de los ciudadanos y su acceso a la información sino también a los derechos de los Estados Miembros, y la posibilidad que tienen de usar su lengua dentro de la Comunidad.⁷⁴ En consecuencia, la necesidad de instaurar mecanismos de control para estos entes encontrará cobertura en el nuevo Tratado, asegurando la posibilidad a un particular de interponer recurso contra actos ilegítimos de agencias u otros organismos comunitarios.

17. Otros aspectos jurisdiccionales

Finalmente cabe hablar de las consecuencias jurídicas que también puede producirse en el ámbito de la legitimación activa de las personas físicas o jurídicas ante el TJCE al desaparecer la separación por pilares.

Efectivamente este hecho comportará una ampliación de la jurisdicción en el segundo y tercer pilar, que abrirá la puerta a posibles recursos por violación de derechos humanos en estos ámbitos.

Esta novedad implicará un gran avance en la protección de los derechos de los ciudadanos, dado que en el ámbito de la PESC y en el de la Cooperación policial y judicial en materia penal dónde se producen frecuentemente vulneraciones de los derechos de los ciudadanos, y sobretodo

recaen en el antiguo “tercer pilar” las que con mayor fuerza pueden amenazar a los derechos de los ciudadanos europeos (casos de delincuencia organizada, tráfico de estupefacientes, blanqueo de dinero, etc.).

⁷⁴ VOS. E. Reforming the European Commission: ¿What role to play for EU agencies?, p. 1128.

SECCIÓN 2: PROCEDIMIENTOS NO JURISDICCIONALES

18. Papel del Defensor del Pueblo Europeo

Al aludir a la protección de los derechos humanos en la Unión Europea, merece un apartado final la institución del Ombudsman o Defensor del Pueblo europeo, el cual supuso un aspecto novedoso en el ámbito comunitario con su incorporación en el Tratado de Maastricht.

Como puede apreciarse del antiguo Art. 195 TCE, las funciones del Defensor del Pueblo europeo no estaban explícitamente referidas a la tutela de los derechos humanos, sino a los casos de “mala administración” o inadecuada aplicación del Derecho comunitario por las instituciones y órganos comunitarios, pero es indudable que muchos de estos casos podían envolver una problemática relacionada con los derechos humanos. La falta de acceso a los registros administrativos o a la información pública, el uso inadecuado de datos personales, o el desconocimiento del debido proceso en procedimientos administrativos, por ejemplo, representan a la vez casos de mala administración y violaciones a derechos humanos.⁷⁵ Por eso, la institución mencionada contribuyó, aunque fuera de manera parcial e indirecta, a la protección no judicial de los derechos humanos en la Unión Europea, tal como lo ha demostrado en su exitoso desempeño hasta el presente.

Cabe precisar que su mandato se limita a la posible mala administración en las actividades de las instituciones y los órganos de la Unión Europea, con lo cual ninguna actuación de una entidad nacional, regional o local, aunque signifique la aplicación de la legislación europea, puede constituir el objeto de una reclamación que pueda ser admitida por el Defensor del Pueblo Europeo. Por eso, el Defensor del Pueblo europeo ha intentado remediar esta situación colaborando de una forma más próxima y flexible con los defensores nacionales y regionales de la Unión Europea, con tal de asegurar que cualquier queja relativa a los problemas derivados de la legislación comunitaria pueda gestionarla con rapidez la entidad más adecuada. Un mecanismo importante para satisfacer dicha cooperación fue el desarrollo de instrumentos comunes para la comunicación electrónica. Así, desde 1997, y como

⁷⁵ En el Informe Anual de 2007 el Defensor del Pueblo Europeo destacó que la mayoría de solicitudes (un 28%) se presentaron por la falta de transparencia de las instituciones comunitarias.

consecuencia de la iniciativa del Síndic de Greuges, los defensores regionales se incorporaron en la red europea. Por todo ello, podemos concluir que esta Red Europea de Defensores del Pueblo se ha desarrollado con gran éxito. Además de consolidarse la cooperación entre los defensores, se ha reforzado la importancia de la dimensión regional de la tarea del defensor del pueblo en algunos Estados miembros.

El Tratado de Lisboa, en su artículo 228 del TFUE, mantiene las funciones ejercidas hasta ahora por el Defensor del Pueblo Europeo pero amplía su intervención en caso de mala administración a los “organismos de la Unión”, además de los órganos y las instituciones⁷⁶. Hasta ahora la competencia del Defensor del Pueblo Europeo quedaba limitada a la actividad por parte de instituciones y órganos de la Comunidad Europea, con excepción del TJCE y del Tribunal de Primera Instancia en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. El hecho de añadirse el concepto de organismos en el nuevo Tratado comportará que la competencia del Defensor del Pueblo Europeo se extenderá también al control de las Agencias y las Oficinas de la Unión.

En la UE se encuentran un gran número de agencias especializadas y descentralizadas en apoyo de los Estados miembros y de los ciudadanos. Recientemente se han advertido serias “irregularidades” en el ámbito de estadísticas europeo, en especial por la información especializada que manejan (la mayoría de las agencias son, precisamente, de recopilación informativa)⁷⁷.

En cuanto al control judicial de los actos de las agencias que pueden adoptar decisiones individuales, estaba encomendado hasta ahora solamente al Tribunal de Primera Instancia.⁷⁸ No obstante, a partir del Tratado de Lisboa, también el Defensor del Pueblo Europeo es competente para tomar parte en los casos en que haya habido una mala administración en la actuación de alguna agencia u oficina de la Unión, ya sea en su función de asesoramiento, control o cualquier otra competencia administrativa o técnica que tengan asignada. De hecho, el control por

⁷⁶ Artículo 228 TFUE: “El Parlamento Europeo elegirá a un Defensor del Pueblo Europeo, 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, órganos u organismos de la Unión, con exclusión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. Instruirá estas reclamaciones e informará al respecto [...]”.

⁷⁷ COTINO HUESO, Lorenzo. El nuevo derecho fundamental europeo al acceso a los documentos, transparencia e información pública, p. 741.

⁷⁸ IKONEN, Anne – Maria. Las Agencias y su función en la Unión Europea ampliada, p. 374.

parte del Ombudsman frente a la mala administración de las agencias ya se ha estado llevando a cabo en la práctica⁷⁹, pero incorporándolo en el nuevo artículo 228, permitirá descargar el número de asuntos que llegan al Tribunal de Primera Instancia, cuando éstos puedan ser resueltos por el Ombudsman sin tener que llegar a iniciar un proceso judicial.

Sin embargo, el papel del Defensor del Pueblo Europeo sigue siendo aún muy limitado, y por eso es mucha la doctrina que sugiere una ampliación de las funciones de este órgano, considerando oportuno la observación de las quejas de los ciudadanos por las violaciones de la Carta por el Ombudsman antes de que sea estudiado jurídicamente por el TJCE.⁸⁰ Este hecho resultaría muy útil y además ahorraría tener que acudir a un tribunal en casos en los que pueden ser aplicados remedios no-judiciales. Del mismo modo que el Supervisor Europeo de Protección de Datos interviene aportando datos, estudios e informes en materia de protección de datos, podría también ejercer esta competencia el Defensor del Pueblo Europeo en el ámbito de derechos humanos.

Si bien las decisiones y recomendaciones del Defensor del Pueblo Europeo no son obligatorias, y éstas tienen como límite el Derecho de la UE y la interpretación por parte de los Tribunales de la Unión, pueden ser enormemente útiles como instrumento de inspiración cuando estos entes jurídicos deban llevar a cabo dicha interpretación.⁸¹

Desde mi punto de vista, si bien es cierto que con el Tratado de Lisboa se han visto frustrados todos los deseos del Ombudsman por poder quedar asociado al control jurisdiccional dentro de la Unión, este nuevo Tratado refuerza la figura del Ombudsman, puesto que sus competencias ya no permanecerán sólo en reclamaciones situadas en el marco del primer pilar, sino que las actividades de la Agencia Europea de Defensa, creada en el marco de la PESC y, quizás del Consejo

⁷⁹ VOS. E. Reforming the European Commission: What role top lay for EU agencies?., p.1128.

⁸⁰ P. NIKIFOROS DIAMANDOUROS, Reflections on the Future Role of the Ombudsman in the Changing Europe. THE EUROPEAN OMBUSMAN. ORIGINS [...], p. 227 – 228.

⁸¹ GARZÓN CLARIANA, Gregorio. Holding the Administration Accountable in Respect of its Discretionary Powers: the Roles and Approaches of the Court, the Parliament and the European Ombudsman. *The European Ombusman. Origins [...]*, p. 197.

Europeo, formado por los Jefes de Estado y de Gobierno, podrían estar en un futuro no muy lejano bajo el control del Defensor del Pueblo Europeo.⁸²

Si bien es cierto que sus competencias continúan siendo muy reducidas, distando mucho de parecerse al modelo clásico de Defensor del Pueblo nacional, y con el nuevo Tratado continuará siendo una instancia meramente política, el control no jurisdiccional del Ombudsman encuentra su lógica en la ya existente garantía de la protección de derechos humanos por parte de los Tribunales comunitarios, ya sea el TEDH o el TJCE. Una tercera instancia, si bien supondría una mayor protección de los derechos de los ciudadanos, podría comportar una complicación entre los distintos órganos de protección a la hora de delimitar sus respectivas competencias, jerarquía, etc.

Por lo tanto, aunque se seguirán declarando inadmisibles todas aquellas reclamaciones referidas a un problema relacionado con la mala aplicación del antiguo Derecho comunitario por las autoridades de los Estados miembros⁸³ así como reclamaciones del ámbito de la PESC, el Tratado de Lisboa constituye ciertamente una importante mejora a la actuación del Ombudsman, debido a que incluye el control de las agencias europea, dónde se producen frecuentemente vulneraciones de los derechos de los ciudadanos.

19. Papel del Supervisor de Protección de datos con el Tratado de Lisboa

En cuanto al Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante, SPED), su papel queda reforzado por el cambio en la base jurídica de protección de datos que sufre el nuevo Tratado. Así, en mayo de 2008, el actual Supervisor Peter Hustinx, ya emitía un comunicado en el que establecía que alababa la mejora de protección de datos a partir del Tratado de Lisboa.⁸⁴

⁸² DIAMANDOUROS, Nikiforos. La millora de la protecció dels drets dels ciutadans europeus [...], p. 58.

⁸³ ARENAS MEZA, Miguel E. Algunas Reflexiones en torno al papel del Defensor del Pueblo Europeo en la protección de los Derechos Fundamentales de los ciudadanos en la Unión Europea. Los Tratados de Roma en su Cincuenta Aniversario [...], p.200.

⁸⁴ Peter Hustinx: *“Estaremos afrontando consecuencias importantes si el Tratado de Lisboa es finalmente ratificado por todos los Estados miembros y entra en vigor[...]. El artículo 6 del TUE liderará una mayor protección de los derechos fundamentales y libertades en la UE. La Carta de Derechos Fundamentales de la UE se convertirá en un texto vinculante, también para los Estados miembros cuando implementen*

Esto implicará una necesidad mayor a una supervisión independiente a cargo del SEPD.

La obligación del Consejo junto al Parlamento Europeo a adoptar normas de protección de datos según el nuevo Art. 16 TFUE también se aplicará en el área de cooperación policial y judicial. Por tanto, el Tratado de Lisboa permite un mayor progreso, puesto que el problema fundamental era que el Consejo decidía hasta ahora por unanimidad y con una participación limitada del Parlamento Europeo.

Este aspecto y muchos otros han cambiado con la entrada del futuro Tratado. Éste comporta la toma de mejores decisiones y mejor protección de los datos personales.

Por lo tanto, el marco jurídico de la UE ha sido fruto de un cambio con ocasión de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. De esto se derivan igualmente consecuencias para las actividades del SEPD en su función de asesor.

Sin embargo, aún queda por ver cuáles serán las repercusiones reales que conllevará la entrada en vigor del nuevo Tratado en materia de protección de Datos, y con ellas, el rol que deberá adoptar el SEPD para hacer frente a esta evidente mejora de un derecho fundamental tan importante como lo es la protección de datos personales.

derecho europeo. Los artículos 7 y 8 de la Carta disponen el derecho al respeto a la vida privada y un derecho separado a la protección de datos personales. El artículo 16 del TFUE igualmente prevé una base jurídica general para la protección de datos personales en la UE". 9th Data Protection Conference, Berlin 6 May 2008, "Strategic Challenges for data Protection in Europe", Peter Hustinx, p.2.

CONCLUSIONES

1. La plena vigencia del Tratado de Lisboa determinará que la Carta de Derechos Fundamentales de la UE se convierta en derecho positivo

Desde un punto de vista técnico, la Carta de Derechos Fundamentales aprobada en Niza no fue un instrumento jurídico vinculante de aplicación inmediata, sino más bien una declaración de principios, que si bien tenían un alto valor interpretativo ante los tribunales, tanto en el ámbito comunitario como en el interno de los Estados miembros, no podía considerarse como parte de los Tratados, y, en consecuencia, sin capacidad de aplicación directa como los mismos.

Para resolverlo, el Tratado de Lisboa, en el nuevo redactado que da al art. 6 TUE establece un reconocimiento de los derechos, libertades y principios contenidos en dicha Carta, con la indicación expresa de que la misma *“tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados”*.

El avance más apreciable de esta formulación es la seguridad jurídica y las posibilidades rápidas de actuación de que dispondrán todos los ciudadanos comunitarios, pues con ella, la Carta no sólo será jurídicamente vinculante y de obligado cumplimiento por todas las instituciones europeas, disponiendo dichos ciudadanos de un recurso directo contra actos normativos derivados de las mismas, sino que será de aplicación directa ante los Tribunales mediante el recurso prejudicial.

Sin embargo esta nueva naturaleza jurídica de la protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea, no deja plantear algunas dudas sobre su aplicación futura.

El primer problema es el de la coordinación entre este nuevo texto jurídico y el del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Ambos textos tienen en principio, plena autonomía e independencia, pero se da el caso de que muchos de los derechos y libertades que contienen coinciden y podrían ser interpretados de forma distinta por los distintos tribunales que controlan la legalidad de su aplicación (TJCE y TEDH). Además, la Carta no se limita a proteger derechos civiles y políticos, como hace en exclusiva el CEDH, sino que protege también derechos económicos y sociales de los ciudadanos de la UE y se ocupa también de los nuevos derechos humanos

reconocidos por las constituciones de los Estados miembros con posterioridad a la aprobación de aquel convenio, como la protección de datos personales o las cuestiones basadas en la biotécnica. Parece que del redactado del art. 52.3 de la Carta se desprende un reconocimiento de los derechos garantizados por el CEDH y con ello de la jurisprudencia del TEDH como un estándar mínimo de protección, y aunque hasta la fecha no puede hablarse de conflicto, el riesgo de interpretación divergente entre ambos tribunales, se mantiene.

El segundo problema es que una interpretación rigorista de los protocolos que hubieron de incorporarse al convenio para contentar las exigencias de Polonia, Reino Unido y República Checa puedan llevar en la práctica la inaplicabilidad de la Carta de tales países, cuyos tribunales podrían negarse a tramitar una cuestión prejudicial basada en un incumplimiento de los derechos contenidos en la Carta por considerar que el Protocolo les exime de ello. Esto parece un contrasentido tratándose, precisamente, de “derechos fundamentales” de todos, pero quizás sea una dificultad pasajera si recordamos el precedente del “Protocolo once” en materia de derechos sociales en la época del Tratado de Maastricht.

2. La previsión que hace el Tratado de Lisboa acerca de la adhesión de la UE al Convenio Europeo de Derechos Humanos reforzará protección de dichos derechos en el ámbito comunitario

La progresiva asunción del criterio de que la protección de los derechos humanos era materia comunitaria, junto con el inconveniente de la falta de normas de aplicación directa que aseguraran tal protección, provocaron que el TEDH tuviera que pronunciarse en varias ocasiones ante denuncias de ciudadanos europeos cuyos derechos fundamentales se sentían vulnerados por actos de las instituciones comunitarias.

A pesar de los esfuerzos de este Tribunal en no entrar en colisión con la normativa comunitaria, al advertirse por el TJCE mediante un dictamen en 1996 que no era legalmente posible una adhesión de la UE al CEDH, y al aplicarse la teoría de la *presunción de respeto* de dichos derechos en el ámbito comunitario y autolimitándose su intervención a aquellos supuestos en que fuera patente su falta de respeto, se puso de

manifiesto que esta política evitadora de conflictos podía perjudicar la efectiva protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos europeos.

Es por este motivo que el Tratado de Lisboa ha establecido de forma expresa en su art. 6 apartado 2 una previsión en este sentido, con lo cual, con la entrada en vigor del texto normativo, han desaparecido los obstáculos legales para la adhesión, aunque dejando a salvo las competencias de la Unión.

A nadie se le escapan las ventajas que para los ciudadanos europeos supone esta adhesión, pues aunque todos los Estados socios comunitarios son ya parte del CEDH, los tribunales nacionales están sometidos a la prejudicialidad del TJCE en cuestiones que afectan al Derecho Comunitario, y las decisiones de este Tribunal podrían no ajustarse al Convenio o a la jurisprudencia del TEDH, que garantiza su aplicación.

No obstante ello, tampoco se le escapan a nadie los problemas que puede comportar el hecho de que, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, haya por una parte un Tribunal con sede en Luxemburgo con competencias plenas para juzgar posibles violaciones de los derechos humanos en el ámbito comunitario y otro con sede en Estrasburgo con las mismas competencias. La doctrina ya está ofreciendo soluciones que permitan evitar el solapamiento de decisiones y lo peor, que éstas sean contradictorias. Se pretende que la actuación de ambos Tribunales sea complementaria, de tal manera que un ciudadano de la UE sólo pueda acceder al Tribunal de Estrasburgo cuando crea que sus derechos fundamentales han sido vulnerados como consecuencia de la actuación de las instituciones comunitarias, una vez agotados los recursos que ofrecen las jurisdicciones nacionales y la del TJCE, con lo cual quedaría asegurada, no sólo la complementariedad de jurisdicciones, sino también la efectiva protección de los derechos humanos de los ciudadanos europeos. De todos modos, y dejando de lado las posibles discrepancias entre ambos tribunales presentadas como preocupación principal por parte de la doctrina, con la adhesión al CEDH, el TJCE jugará un papel como si de un tribunal interno se tratase, puesto que el control externo de los derechos humanos seguirá siendo competencia del TEDH.

Sin embargo, aún quedan por ver las dificultades que se podrían plantear durante el procedimiento de adhesión de la UE al CEDH, teniendo en cuenta el art. 218.8

TFUE establece que el Consejo deberá pronunciarse por unanimidad, y no por mayoría cualificada, sobre dicho acuerdo.

3. Con el Tratado de Lisboa se crea una base jurídica única para la protección de datos personales en el ámbito de la UE

Tras los atentados del 11 de septiembre de 2001 se puso de manifiesto la necesidad de que las instituciones europeas adoptaran una regulación que garantizara la efectiva protección de los datos personales dentro de su ámbito. La exigencia de las autoridades de Estados Unidos de que las compañías aéreas facilitasen sistemáticamente las listas de los pasajeros con destino o que sobrevolaran aquel país a su servicio de aduanas y protección de fronteras, comportó que la UE adoptara en el año 2004 sendas decisiones por parte del Consejo y la Comisión que autorizaba tales transferencias de datos a cambio de la asunción de determinados compromisos por parte de las autoridades estadounidenses y a la concertación de un acuerdo (llamado “Acuerdo PNR”) en dichos términos.

El Parlamento Europeo instó la anulación de dichas Decisiones ante el TJCE y lo consiguió, al entender dicho Tribunal que los órganos decisorios no tenían competencia para decidir ni suscribir acuerdos sobre una materia que no era estrictamente de interés comunitario sino de interés para la seguridad de los Estados Miembros o de terceros Estados. Tras ello el Acuerdo PNR quedó sin efecto.

En un intento de evitar que cada uno de los socios comunitarios estableciera su propia normativa y sus propios acuerdos con terceros en un tema de evidente interés conjunto para la UE, en 2006 se dictó una Directiva, la 2006/24/CE, que regula la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones, configurando su base jurídica en los objetivos relacionados con el mercado interior y estableciendo una obligación de conservación de datos por los operadores, aunque no la transferencia sistemática de tales datos a las autoridades. En este caso, el TJCE consideró que su contenido entraba dentro del ámbito de competencia del primer pilar, y por tanto, no la anuló.

No obstante, el problema de una regulación de la materia con una sólida base jurídica, se ha visto solventado finalmente con el Tratado de Lisboa. Dicho Tratado, en el art. 16.2 TFUE, establece expresamente la necesidad de legislar respecto de las instituciones de la UE y de los Estados miembros cuando apliquen el Derecho Comunitario, bajo la supervisión de autoridades independientes y reconoce que podrán cederse dichos datos en el ámbito de la cooperación policial y judicial.

Con ello queda claro que con el Tratado de Lisboa se amplía la base jurídica interna y se cubren las lagunas existentes en materia de seguridad jurídica en la protección de datos, alejando el peligro de que los 27 socios comunitarios pueda establecer distintos acuerdos bilaterales que podrían regular el tema de forma distinta, e incluso contradictoria, aunque faltará ver el efecto que producirá el establecimiento de excepciones y regímenes especiales que establece el propio Tratado.

4. Con el Tratado de Lisboa se produce una mejora del sistema de garantías y control de los actos comunitarios por parte de las personas físicas y jurídicas

El Tratado de Lisboa ha previsto que las personas físicas y jurídicas dispongan de un sistema de recursos que les permitan actuar no sólo contra los actos comunitarios de las que sean destinatarias, sino también contra los *actos reglamentarios* que les afecten directamente, bien ante las jurisdicciones de sus respectivos países, bien ante el TJCE.

Ante las dificultades que presentaba el sistema anterior para que un particular pudiese obtener la anulación de una disposición comunitaria que contuviera un acto “*self-executing*”, muchos juristas propugnaron que se estableciera un sistema similar al del recurso de amparo del que disponen los ciudadanos de muchos países europeos para poder combatir directamente cualquier vulneración de sus derechos fundamentales.

Esta pretensión no prosperó a causa de la negativa experiencia que sufren los países en los que tal recurso se ha implantado, cuyos Tribunales Constitucionales se han visto desbordados por el gran número de casos planteados y que les impide ejercer correctamente su función de tutela de los derechos fundamentales. Ante ello el Tratado optó por una fórmula intermedia de ampliar la legitimación de los

particulares ante el TJCE para combatir *actos reglamentarios* que les afectaran, entendiendo como tales los *actos normativos* que no pudieran ser considerados estrictamente *actos legislativos*, es decir, aquellos que se adopten mediante un procedimiento legislativo. No obstante este sistema plantea el problema de que en un caso de vulneración de un derecho comunitario a un particular como consecuencia de un acto legislativo, si el Tribunal nacional al que accediese se negara a plantear una cuestión de prejudicialidad, el referido particular no podría acudir directamente al TJCE pues éste no podría entender del caso, pues excedería de su competencia el examinar e interpretar una cuestión de Derecho procesal nacional.

El Tratado de Lisboa presenta también otros avances en el sistema de garantías y control de los actos comunitarios. Así se introduce la posibilidad de que los particulares puedan recurrir los actos de las Agencias y otros organismos comunitarios y se amplía la posibilidad de actuación del defensor del Pueblo Europeo respecto a ellas cuando en su actuación se aprecie que haya habido una *mala administración*.

Así mismo, también el Supervisor Europeo de Protección de Datos verá aumentada su función de asesor de los derechos fundamentales dentro de la UE, como consecuencia de todas estas novedades que presenta el Tratado de Lisboa con respecto a estos derechos y garantías de los ciudadanos de la Unión, y que inevitablemente requerirán un mayor control para que sean vulnerados.

BIBLIOGRAFÍA

DISPOSICIONES Y DOCUMENTOS CITADOS

Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992 (DO C 191 de 29.7.1992, p. 1-110), reformado por el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997 (DO C 340 de 10.11.1997, p. 0001 - 0144) y el Tratado de Niza de 26 de febrero de 2001 (DO C 80 de 10.3.2001, p. 1/87).

Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Roma el 25 de marzo de 1957 (no publicado en DO).

Tratado de Lisboa. Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007, 2007/C 306/01, 17 de diciembre de 2007, p. 1-231.

Tratado de Lisboa. Versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, 2008/C 115/01, 9 de mayo de 2008, p. 13-366.

Declaración común del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión sobre los Derechos Fundamentales de 5 de abril de 1977, DO C 103, 27/04/1977, p. 0001 - 0002

Convenio nº 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981. DO L246 de 29/08/1981, p. 0031.

Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, 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. DO L281, 23.11.1995, p.31-50.

Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de diciembre de 1997 relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones. DO L24, 30.01.1998, p.9-30.

Reglamento (CE) 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos. DO L8/1, 12.01.2001, p.1-22.

CARNERO GONZÁLEZ, Carlos. **Informe sobre la personalidad jurídica de la Unión Europea**. Comisión de Asuntos Constitucionales Parlamento Europeo. 21 de noviembre de 2001. <http://european-convention.eu.int/docs/relateddoc/434.pdf>

Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de julio de 2002 relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. DO L201, 31.07.2002, p. 37-47.

Speaking note of Judge Vassilios Skouris. Hearing of 17 September 2002, p.1-9.

Final report of Working Group III on Legal Personality. Secretaría de la Convención Europea, 1 de octubre 2002. Jean-Claude PIRIS y Gregorio GARZON CLARIANA

<http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/02/cv00/cv00305.en02.pdf>

Working Document 21, Working Group II, Incorporation of the Charter/ accession to the ECHR. The question of effective judicial remedies and accessss of individuals to the European Court of Justice. La Convention Européenne. Le Secretariat. Bruselas, 1 de Octubre de 2002.

Directiva 2003/86/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre el derecho a la reagrupación familiar. DO L251/12, 03.10.2003, p. 12-18.

Working document 06, Working Group IX. PIRIS, Jean-Claude. Simplification of legislative procedures and instruments. La Convention Européenne. Le Secretariat. Brussels, 6th November 2002.

Working document 1, Cercle I, L'accès des particuliers à la Cour de justice – modifications éventuelles de l'article 230, paragraphe 4 CE. La Convention Européenne. Le Secretariat. Bruxelles, 26.02.2003.

Working document 5, Cercle I, Discussion Circle on the Court of Justice. Better access to the Court of the Justice for Citizens. La Convention Européenne. Le Secretariat. Bruxelles, 28.02.2003.

Decisión del Consejo 2004/496/CE relativa a la celebración de un Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos. DO L 183 de 20 de mayo de 2004, p.83.

Decisión 2004/535/CE de la Comisión relativa al carácter adecuado de la protección de los datos personales incluidos en los registros de 25.6 de la Directiva 95/46/CE. DO L 235 de 6 de julio de 2004, p.11.

Directiva 2006/24/CE, de 15 de marzo de 2006, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE. DO L105/57, 13.04.2006, p.54-63.

Dictamen 2007/C255/01 del Supervisor Europeo de Protección de Datos sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el seguimiento del programa de trabajo para una mejor aplicación de la Directiva sobre protección de datos. DO C 255, 27.10.2007, p. 13-21.

Comunicación /COM/2007/0087 final/ de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el seguimiento del programa de trabajo para una mejor aplicación de la Directiva sobre protección de datos. Bruselas, 7.3.2007.

Dictamen 2008/C110/01 del Supervisor Europeo de Protección de Datos acerca de la propuesta de Decisión marco del Consejo sobre utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros (Passenger Name Record — PNR) con fines represivos. DO C-110/1, 1.5.2008, p. 1-15.

Decisión marco 2008/977/JAI, 27 de noviembre 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal. DO L 353, de 30.12.2008, p.60.

11th Conference on Data Protection and Data Security –DuD 2009. Berlín, 8 de Junio de 2009. “Data Protection in the Light of the Lisbon Treaty and the Consequences for Present Regulations. Peter Hustinx.

Speech delivered by Peter Hustinx at the Joint Meeting of LIBE and ECON Committees on EU-US interim agreement following the entry into force of the new SWIFT architecture, European Parliament, Brussels.http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/shared/Documents/EDPS/Publications/Speeches/2009/09-09-03_LIBE_SWIFT_EN.pdf

Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de septiembre de 2009, sobre el acuerdo internacional previsto para poner a disposición del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos datos de mensajería financiera sobre pagos con un fin de

prevención y lucha contra el terrorismo y la financiación del terrorismo. B7-0038/2009. Jueves 17 de septiembre de 2009.

JURISPRUDENCIA

Sentencias del Tribunal de Primera Instancia y Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

Sentencia de 4 de febrero de 1959, Friedrich Stork & Cie. c. Haute Autorité de la CECA, asunto 1/58.

Sentencia de 12 de noviembre de 1969, Erich Stauder v. City of Ulm – Sozialamt, asunto 29/69.

Sentencia de 17 de diciembre de 1970, Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, asunto 11/70.

Sentencia de 14 de mayo de 1974, J. Nold, Kohlen und Baustoffgrosshandlung v. Commission of the European Communities, asunto 4/73.

Sentencia de 13 de diciembre de 1979, Liselotte Hauer v. Rheinland-Pfalz, asunto 44/79.

Sentencia TPI de 6 de junio de 1995, Odigitria v. Consejo y Comisión, asunto T-572/93.

Sentencia TJCE de 25 de julio 2002. - Unión de Pequeños Agricultores c. Consejo de la Unión Europea, asunto C-50/00 P.

Sentencia TPI de 28 de junio de 2005, “Eridania Sadam SpA y otros c. Comisión”, asunto T-386/04.

Conclusiones del Abogado General Sr. Philippe Léger, 22 de noviembre de 2005, asunto C-317/04 Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea, y asunto C-318/04 Parlamento Europeo c. Comisión de las Comunidades Europeas.

Sentencia TJCE de 30 de mayo de 2006, Parlamento Europeo contra Consejo de la Unión Europea, asuntos C-317/04 y C-318/04.

Sentencia TJCE Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea, 27 de junio de 2006, asunto C-540/03.

Sentencia TJCE Irlanda c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, de 10 de febrero de 2009, C-301/06.

Sentencias de otros tribunales

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Matthews contra Reino Unido Sentencia de 18 febrero 1999 TEDH\1999\9.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi contra Irlanda. Sentencia de 30 junio 2005. JUR\2005\174046.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda de lo Penal, del 20.11.2002 (resolución 1948/2002).

DOCTRINA

ARP, Björn. **Navigare necesse est: Internet for European and International Lawyers.** The Legal Practice in International Law and European Community Law. A Spanish Perspective. Chapter 20, p. 623-654.

ALONSO GARCÍA, Ricardo; SARMIENTO, Daniel. **La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Explicaciones, Concordancias, Jurisprudencia.** Editorial Aranzadi S.A. Navarra, 2006.

ALONSO GARCÍA, Ricardo. **Justicia Constitucional y Unión Europea.** Instituto De Derecho Público Comparado. VIII Curso de Justicia Constitucional (5 a 21 de septiembre de 2007).

ARENAS MEZA, Miguel E. **Algunas Reflexiones en torno al papel del Defensor del Pueblo Europeo en la protección de los Derechos Fundamentales de los ciudadanos en la Unión Europea.** Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario. Perspectivas desde la Asociación Española de profesores de derecho internacional y Relaciones Internacionales. Marcial Pons, Madrid 2008, p.197-204.

ARENAS RAMIRO, Mónica. **El Derecho Fundamental a la Protección de datos personales en Europa.** Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia, 2006.

BALLESTER PASTOR, María Amparo. **Los derechos sociales en la Carta Comunitaria de derechos fundamentales y en el Tratado de Lisboa.** Actualidad laboral, ISSN 0213-7097, Nº 15, 2009 , pag. 1

BERNABÉ SOMBRAL, C. **La denuncia del Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de datos de los pasajeros de las compañías aéreas: ¿Una victoria**

pírrica? Revista Electrónica de Derecho del Consumo y de la Alimentación, ReDeco, nº3, 2006, p.3-6.

CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, Manuel. **Los jueces nacionales ante la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea: algunas cuestiones que suscita el Título VII de la Carta**, Noticias de la Unión Europea, Nº 291, 2009, p. 21-30.

CASTILLO DAUDÍ, Mireya. **Los derechos humanos en la Unión Europea**. Cuadernos de Integración Europea #4, Marzo 2006, p. 13-33. <http://www.cuadernosie.info>

COTINO HUESO, Lorenzo. **El nuevo derecho fundamental europeo al acceso a los documentos, transparencia e información pública**. Libro homenaje a D. Iñigo Cavero, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 727 – 754.

DAUSES, M. A. **La protection des droits fondamentaux dans l'ordre juridique communautaire**. Revue trimestrielle de droit européen, 1984-3, p. 401-424.

DE BURKA, Gráinne. **Reflections on the path from the Constitutional Treaty to the Lisbon Treaty**. Jean Monnet Working Paper 03/08.

DECKER, Frank y HÖRETH Markus. **Die Verfassung Europas. Perspektiven des Integrationsprojekts**. VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2009, 377p.

DIAMANDOUROS, Nikiforos. **La millora de la protecció dels drets dels ciutadans europeus: Les relacions de cooperació entre el defensor del poble europeu i els ombudsmen estatals i regionals**. 20è Aniversari de la llei del Síndic de Greuges de Catalunya Terceres Jornades, l'expansió de l'Ombudsman: Diferents models. Síndic de Greuges de Catalunya, setembre 2006, p. 57-62.

DÍAZ BARRADO, Cástor Miguel. **Los derechos humanos en la acción exterior de la Unión Europea**. Derecho internacional y Tratado Constitucional Europeo. Marcial Pons, Madrid, 2006, p. 83-100.

ERKELENS, Catherine y VAN DE VELDE, Peter. **PNR Agreement: EU and US reach agreement but controversy remains**. Data protection & policy, Volume 4, Issue 10. October 2007. p. 9-11.

ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción. **Los Derechos Humanos en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa**. Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario. Perspectivas desde la Asociación Española de profesores

de derecho internacional y Relaciones Internacionales. Marcial Pons, Madrid 2008. P. 247-263.

FEANZIUS, Claudio. **Der Vertrag von Lissabon am Verfassungstag: Erweiterung oder Ersatz der Grundrechte?** Zentrum für Europäische Rechtspolitik an der Universität Bremen. Papier 4/2008, 15 p.

GARZÓN CLARIANA, Gregorio. **La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa.** Revista de Instituciones Europeas, vol. 8, nº 1, Enero-Abril, 1981, p.9-25.

GARZÓN CLARIANA, Gregorio. **“Holding the administration accountable in respect of its discretionary powers: the roles and approaches of the Court, the Parliament and the European Ombudsman”**, The European Ombudsman – Origins, establishment, evolution, Commemorative volume published on the occasion of the 10th anniversary of the institution, Belgium, 2005, capítulo 12.

GORDILLO PÉREZ, Luis Ignacio y CANEDO ARRILLAGA, José Ramón. Los derechos fundamentales en la Unión Europea a la espera de Lisboa. *Cuadernos europeos de Deusto*, Nº 39, 2008 (Ejemplar dedicado a: El Tratado de Lisboa (I)), p. 27-59

GUERRERO PICÓ, María del Carmen. **Operadores privados y seguridad pública: la retención de los datos de tráfico a la luz de la “sentencia PNR”.** Revista Española de Protección de Datos, nº 2, 2007. p. 185-218.

GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo. **A propósito de los “Valores” de la Unión como parámetros de legalidad de su acción exterior: La “Cláusula democrática” y el derecho internacional de la responsabilidad.** Derecho internacional y Tratado Constitucional Europeo. Marcial Pons, Madrid, 2006, p. 63-81.

HELLMANN, Vanessa. **Der Vertrag von Lissabon. Vom Verfassungsvertrag zur Änderung der bestehenden Verträge – Einführung mit Synopse und Übersichten.** Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2008, 563p.

IBARRA RUIZ, Jose Gregorio. **Desafíos de los procesos de integración en materia de derechos humanos.** Consejo Consultivo Laboral andino. Cuaderno 15, 2006. p. 1-33

IKONEN, Anne – Maria. **Las Agencias y su función en la Unión Europea ampliada.** Revista de Derecho de la Unión Europea, nº3, 2002, p. 369 – 379.

JIMÉNEZ DE PARGA, Manuel. **La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos**. Une communauté de droit. Festschrift für Gil Carlos Rodríguez Iglesias. Berlin 2003, p.127-136.

KUHLMANN, Josefine. **Kompetenzrechtliche Neuerungen im europäischen Energierecht nach dem Vertrag von Lissabon**. Working Papers 79/ Juni 2008. Europainstitut, 29p.

KURPAS, Sebastian y co. **The Treaty of Lisbon: Implementing the Institutional Innovations**. Joint Study CEPS, EGMONT and EPC. Noviembre 2007. 150p.

LA PÉRGOLA, Antonio. **Ombudsman y defensor del pueblo: apuntes para una investigación comparada**. Revista de Estudios Políticos, número 07, Enero/Febrero 1979, p. 62-92.

LA SPINA, Encarnación. **La protección del derecho a la vida familiar de los extranjeros por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**. Publicacions Universitat de València. Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho. Número 14/2006. Textos de las Jornadas Unión Europea, políticas de inmigración y Derechos Humanos. Valencia, 26 y 27 de octubre de 2006, p. 1-20.

LIROLA DELGADO, Isabel. **La protección de los Derechos Humanos en la Unión Europea. Reflexiones a la luz de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea**. Pontificia Universidad Católica del Perú. Instituto de Estudios Internacionales, Año X n°20, p. 93-111.

LOUIS, Jean-Victor. **The Lisbon Treaty: The Irish “No”. National Parliament and the Principle of Subsidiarity – Legal Options and Practical Limits**. Eu Const 4 (2008), p. 429-452.

MANGAS MARTIN, Araceli. **Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: comentario artículo por artículo**. Fundación BBVA, 2008, 880 p.

MARTÍNEZ CAPDEVILA, Carmen. **Sobre el reparto horizontal de competencias entre la CE y la UE (Comentario a la Sentencia del TJCE, de 20 de mayo de 2008, as. Comisión c. Consejo –Lucha contra la proliferación de armas ligeras-, C-91/05)**, Revista española de Derecho Europeo, núm. 29, Enero-Abril 2009, p. 101-121.

MAYÁN SANTOS, María Encarnación. **La nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional**. Noticias Jurídicas, abril 2006.

MAURIN DE FARIÑA, Christian. **La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: implicaciones para la integración europea.** Ciudadanía y Valores Fundación. Madrid, 25 de enero de 2008.

ORTEGA ÁLVAREZ, Luís. **Los Derechos Fundamentales de la Constitución Europea.** Revista Derecho Privado y Constitución número 17, Enero/Diciembre 2003, p. 407-420.

PALACIOS GONZÁLEZ, José. **La protección de los Derechos Fundamentales por el Tribunal de Justicia de la UE: alcance y consecuencias de la futura adhesión de la UE al Convenio Europeo.** Cuadernos europeos de Deusto, N° 40, 2009 (Ejemplar dedicado a: El Tratado de Lisboa (II)) , p. 161-179.

PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. **La protección de los Derechos Humanos en la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa.** 13 de diciembre de 2007. Fundación Manuel Jiménez Abad.

PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. **Las relaciones entre el Tribunal de la Unión Europea y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tras la entrada en vigor de la Constitución para Europa.** Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario. Perspectivas desde la Asociación Española de profesores de derecho internacional y Relaciones Internacionales. Marcial Pons, Madrid 2008, p. 324-332.

PASSOS, Ricardo. **Le système juridictionnel de l'Union.** Genèse et Destinée de la Constitution Européenne. Commentaire du Traité établissant une Constitution pour l'Europe à la lumière des travaux préparatoires et perspectives d'avenir .Buyland Bruxelles, 2007, p. 565-598.

PI LLORENS, Montserrat. **La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.** Publicacions de la Universitat de Barcelona. Barcelona, 2001.

PI LLORENS, Montserrat. **La Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.: ¿Un avance u oportunidad perdida?** Revista de Derecho Comunitario Europeo, n° 27, mayo-agosto 2007, p. 575-593.

RENUCCI, Jean-François. **Traité de Droit Européen des droits de l'homme.** Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, EJA. 2007.

RIDEAU, Joël. **Les droits fonamentaux dans l'Union européenne. Dans le sillage de la Constitution européenne.** Collection Droit de l'Union Européenne dirigée par fabrice Picod. Bruylant 2009, 489 p.

RODRIGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos y WÖLKER Ulrich. **Derecho Comunitario, Derechos Fundamentales y control de constitucionalidad: La decisión del Tribunal Constitucional Federal alemán de 22 de octubre de 1986.** Revista de Instituciones Europeas. Madrid 1987, p. 667-685.

RUIZ MIGUEL, Carlos. **Estudios sobre la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.** Universidad de Santiago de Compostela, 2004.

RUIZ-JARABO, Pablo. **La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su renuncia a regular la competencia de los tribunales Comunitario y de Derechos Humanos: ¿Virtud o defecto?** Noticias de la Unión Europea. Nº 207, 2002, p. 9-23.

SÁNCHEZ PATRÓN, José Manuel. **El sistema judicial comunitario y la protección de los Derechos Fundamentales.** Los Tratados de Roma en su cincuenta aniversario. Perspectivas desde la Asociación Española de profesores de derecho internacional y Relaciones Internacionales. Marcial Pons, Madrid 2008, p. 333-339.

SCP FLECHER POUJADE & ASSOCIES. **La Charte des Droits Fondamentaux proclamée à nouveau,** Blog SCP d'avocats Flecher Poujade & Associes, Burreau de Toulon, 10 de diciembre de 2007, <http://www.avocats.fr/space/scp.flecher/blog>.

SOBRINO HEREDIA, José Manuel. **El Tratado de Lisboa o la capacidad de Europa para reinventarse constantemente.** Revista general de Derecho Europeo, nº 19, Octubre 2009.

VOS, Ellen. Reforming the European Commission: **What role to play for EU Agencies?** Common Market Law Review, Volume 37, Number 5, October 2000, p. 1113-1134.

WILDHABER, Luzius. **El Tribunal Europeo de Derechos Humanos: perspectivas de futuro.** Discurso del Presidente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Madrid – Tribunal Constitucional. 7 de junio de 2002.

WILDHABER, Luzius y CALLEWAERT, Johan. **Espace constitutionnel et droits fondamentaux. Une vision globale pour une pluralité de droits et de juges.** Une communauté de droit. Festschrift für Gil Carlos Rodríguez Iglesias. Berlin 2003, p. 61-85.



Universitat Autònoma de Barcelona
Edifici E-1
08193 Bellaterra (Barcelona) Espanya
Tel. 93 581 20 16 Fax 93 581 30 63
www.iuee.eu