

**Tesina para el Máster Oficial en Relaciones Internacionales,
Seguridad y Prevención**

**La adhesión de la Unión Europea al Convenio
Europeo de Derechos Humanos: un paso
adelante en la protección de los Derechos
Fundamentales**

Presentada por Javier Navarro Pérez

Dirigida por la Dra. Montserrat Pi Llorens

Profesora de Derecho Internacional Público

Universidad Autónoma de Barcelona, 2010

ÍNDICE.....	2
--------------------	----------

INTRODUCCIÓN	4
---------------------------	----------

PRIMERA PARTE: LOS ANTECEDENTES DE LA ADHESIÓN

1. Los orígenes de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario.....	6
2. Las primeras propuestas de adhesión.....	9
3. La ausencia de base legal: el Dictamen 2/94.....	11
4. El derecho comunitario ante el Tribunal de Estrasburgo.....	14
5. El debate sobre la adhesión: pros y contras.....	18
6. El Tratado Constitucional.....	25

SEGUNDA PARTE: ASPECTOS TÉCNICOS Y LEGALES DE LA ADHESIÓN

1. La base legal de la Adhesión.....	28
2. El Acuerdo de Adhesión.....	30
2.1 Formas de Adhesión.....	30
2.2 Las enmiendas al Convenio.....	31

2.3 La adhesión de la Unión a los Protocolos del Convenio.....	33
2.4 Participación de la Unión en el sistema del Consejo de Europa.....	35
2.4.1 El Juez de la Unión.....	35
2.4.2 La participación de la Unión en el Comité de Ministros.....	37
2.4.3 La participación de la Unión en el presupuesto del Tribunal de Estrasburgo.....	38
2.5 El agotamiento de los recursos internos.....	38
2.6 La Unión como demandada.....	41
2.7 Los casos entre Estados.....	43
2.8 Relaciones entre Estrasburgo y Luxemburgo post-adhesión.....	44
CONCLUSIONES.....	45
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	51

INTRODUCCIÓN

Los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales son valores centrales de la Unión Europea. Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, que reconoce la condición de Derecho Primario a la Carta de Derechos Fundamentales (art. 6.1 TUE) se viene a llenar un histórico vacío en la materia derivado de la ausencia de un texto positivo a nivel de la Unión que recogiera este tipo de derechos. No obstante, la redacción de la Carta no ha encontrado consenso en los Estados miembros hasta muy avanzado el proceso de integración europea y otro gran texto relativo a los Derechos Fundamentales a nivel europeo llevaba en vigor desde 1953: el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (CEDH o Convenio de Roma en adelante), dotado de un órgano jurisdiccional sumamente relevante en la jurisprudencia constitucional nacional como es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH o Tribunal de Estrasburgo en adelante). En 1948 se celebró el Congreso de la Haya, entre otros promovido por Winston Churchill, dando a luz al sistema del Consejo de Europa que tenía por objetivo la cooperación europea y evitar conflictos desastrosos como la Primera y la Segunda Guerra Mundial. En la resolución de Mayo de 1948 del Congreso se contenía un apartado destinado a “La Carta de Derechos Humanos”. Se consideraba que cualquier Estado que quisiese acceder a la futura organización debería respetar la Democracia y una futura Carta de Derechos Humanos. Por ello en el punto diez se incluyó un mandato para una Comisión que sería la encargada de elaborar el futuro Convenio de Roma y el Tribunal de Estrasburgo. Sería el mayor logro del recién creado Consejo de Europa.

Es por ello que en los primeros debates sobre la cuestión de los Derechos Fundamentales a nivel de las Comunidades europeas en los años 70 y 80, cuando la elaboración de una Carta propia era solo un proyecto de lejana materialización, la posible adhesión de las Comunidades al Convenio de Roma era una opción quizá más rápida que permitiría salvar la laguna existente dado el silencio de los Tratados originarios sobre la protección de los Derechos Humanos. En este sentido se expresó

la Comisión en su Memorándum de 1979¹, visión adoptada también por el Parlamento Europeo en 1982².

A medida que los Estados miembros aumentaban en número y cedían mayores cuotas de soberanía a la organización en la que se integraban, que dejaba de ser meramente un mercado común, se producía la paradoja de que el control al que estaban sometidos a nivel nacional los Estados ante el Tribunal de Estrasburgo no alcanzaba a dicha organización. Varios Tribunales Constitucionales, notablemente el alemán y el italiano, cuestionaron la primacía del Derecho comunitario cuando entraba en conflicto con Derechos Fundamentales constitucionalmente protegidos. A su vez, creciente número de casos tanto ante el Tribunal de Luxemburgo como el de Estrasburgo trataban con normas y actos comunitarios en conflicto con Derechos Fundamentales. Comprometido ante una situación así, Luxemburgo decidió, en espera de que los Estados se decidieran por la elaboración de una Carta o por la adhesión al Convenio de Roma, garantizar la protección de los Derechos Fundamentales a través de una solución puramente jurisprudencial.

Este trabajo se centra en la adhesión de la Unión al CEDH dividiéndose en dos partes: la primera parte trata los antecedentes históricos a la adhesión, que incluyen tanto la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo como la del Tribunal de Luxemburgo, las primeras propuestas de adhesión desde instituciones comunitarias como el Parlamento Europeo o la Comisión así como los argumentos esgrimidos tanto a favor como en contra de la adhesión al Convenio de Roma desde la doctrina, las instituciones y los grupos políticos. En la segunda parte se tratan las cuestiones relativas a los aspectos técnicos y legales de la adhesión, que comprenden tanto la base legal para la adhesión como el contenido que habrá de tener el futuro Acuerdo de adhesión y los cambios que habrán de realizarse tanto a nivel interno de la Unión como al propio CEDH. Se pretende abordar, por tanto, una de las cuestiones clave de la agenda política actual de la Unión europea que supondrá un importante avance en la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales en la Unión.

¹ COM (79) 210 final

² Documento número 1-547/82

PRIMERA PARTE: LOS ANTECEDENTES DE LA ADHESIÓN

1. Los orígenes de la protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico comunitario

Hablar de los Derechos Fundamentales a nivel de la Unión y de la adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos pasa ineludiblemente por referirse a la evolución de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de estos derechos. En ausencia de una norma positiva que contuviera los Derechos Fundamentales a nivel de las Comunidades y en vistas a los serios obstáculos que se erigían tanto a la adhesión al CEDH como a la elaboración de una Carta propia de derechos, ciertos Tribunales Constitucionales nacionales como el italiano o el alemán se cuestionaron principios básicos comunitarios como el principio de primacía del Derecho Comunitario o el principio de efecto directo³ cuando normas comunitarias o actos estatales que las aplicaban entraban en conflicto con Derechos Constitucionales. Estas mismas presiones nacionales forzaron al Tribunal de Justicia a adoptar, en palabras de Salinas de Frías⁴, un sistema de protección de los Derechos Fundamentales *pretoriano*, en el que el Tribunal define los derechos y su marco de protección.

³ Hermida del Llano (Hermida del Llano, Cristina. *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*. Barcelona, Anthropos, 2005) habla de “rebelión”. En Alemania la *rebelión* se inicia en 1963 con una serie de recursos que cuestionan el principio de efecto directo del derecho comunitario en ausencia de un sistema de Derechos Fundamentales europeo, a causa de su naturaleza indisponible. El proceso culmina con la conocida sentencia “Solange” (*en tanto en cuanto*, del alemán *solange*) que declaró el principio de la primacía del Derecho Constitucional Alemán frente al Comunitario, ello en tanto en cuanto no existiese un Parlamento Europeo democráticamente elegido ante el que las Instituciones Comunitarias fueran responsables y un catálogo de Derechos Fundamentales propiamente europeo. Esta espuria rebelión cambia con la sentencia “Solange II” de 1986 que invierte la doctrina *Solange* declarando el sistema del Tribunal de Justicia de las Comunidades compatible con la Grundgesetz alemana.

En Italia la “revuelta” comienza en 1964 con la sentencia “Costa” que cuestionaba la primacía del Derecho Comunitario. El Tribunal de Justicia respondería con la sentencia “Costa vs. ENEL”, declarando la primacía del Derecho Comunitario. Esta línea jurisprudencial fue rectificándose con el tiempo en las sentencias “Frontini” y “Fragd” siendo la reserva italiana de un carácter menos “agresivo” que la alemana.

⁴ Salinas de Frías, Ana. “España y su posible contribución a una articulación coherente y eficaz de las relaciones UE-Consejo de Europa” *La Presidencia Española de la UE en 2010: propuestas para una agenda ambiciosa*. Marcial Pons, 2009.

La primera de las sentencias del Tribunal de Justicia donde se lidia con los Derechos Fundamentales a nivel comunitario es la conocida como *Stauder* (1969)⁵, en ella el Tribunal apela a los valores constitucionales comunes y “eleva” los Derechos Fundamentales a principios generales del Derecho Comunitario. Siguiendo a ésta, en 1970 se emite la sentencia *Internationale Handelsgesellschaft* (1970)⁶, que reitera la línea abierta en el caso *Stauder*, y considera los Derechos Fundamentales como parte integrante del Derecho Comunitario en tanto que principios generales del Derecho surgidos de los valores constitucionales comunes de los Estados Miembros. Hasta este momento el Tribunal se había servido de los valores constitucionales comunes y de los principios generales para garantizar los Derechos Fundamentales en sus sentencias en una aproximación caso por caso, no obstante, con la sentencia *Nold* (1974)⁷ por primera vez el Tribunal se remite de forma indirecta al Convenio Europeo de Derechos Humanos en el punto 13 de la sentencia, utilizando la expresión “*tratados internacionales para la protección de los Derechos Fundamentales de los que los Estados miembros formen parte*” y ello choca teniendo en cuenta que el Convenio de Roma (en vigor desde 1953) era el gran texto sobre Derechos Fundamentales a nivel europeo del que formaban parte los Estados miembros. No será hasta 1975, con la sentencia *Rutili* (1975)⁸, cuando el Tribunal haga expresa mención al CEDH como fuente inspiradora del Derecho Comunitario. En la sentencia *Watson*⁹ de Julio de 1976 el Tribunal considera nuevamente que los Derechos Fundamentales que están incluidos en instrumentos internacionales de los que forman parte los Estados miembros (el CEDH) también forman parte del Derecho Comunitario en tanto que principios generales del derecho. Ese mismo año el Tribunal consideró que el derecho a la libertad religiosa tal y como queda contenido en el artículo 9 del Convenio de Roma también formaba parte de los principios generales del Derecho Comunitario¹⁰. En la sentencia *Hauer*¹¹, emitida en 1979, el Tribunal responde a la sentencia alemana

⁵ *Erich Stauder v City of Ulm - Sozialamt*, Caso 29/69 de 12 de Noviembre de 1969.

⁶ *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Caso 11/70 de 17 de Diciembre de 1970.

⁷ *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v Commission of the European Communities*, Caso 4/73 de 14 de Mayo de 1974.

⁸ *Rutili vs. Ministre de l'intérieur*, Caso 36/75 de 28 de Octubre de 1975.

⁹ *Watson & Belmann*, C-118/75 de 7 de Julio de 1976.

¹⁰ En la sentencia *Prais v. Council* caso 130/75 de 27 de Octubre de 1976.

¹¹ *Liselotte Hauer v. Land Rheinland Pfalz*, Caso 44/79 de 13 de Diciembre de 1979.

(y al desafío) *Solange*, declarando que no pueden establecerse criterios particulares de apreciación en base a la legislación alemana ya que se afectaría a la unidad y eficacia del Derecho Comunitario y del mercado común. En 1982 Luxemburgo consideró que el derecho a la confidencialidad cliente/abogado no quedaba incluido en el Convenio de Roma¹². Así, no sólo el Tribunal utilizaba el Convenio como fuente de protección de los Derechos Fundamentales a nivel comunitario, sino que interpretaba activamente el Convenio de Roma, notablemente en sentencias como *Al-Jubail* (1991)¹³, donde el Tribunal consideró que el derecho a ser escuchado en juicio contenido en el Convenio también era aplicable a procedimientos comunitarios, o en la sentencia *Van Gemert* (1993)¹⁴ donde Luxemburgo se servirá del Convenio para defender el principio de igualdad de sexos y la prohibición de discriminación por razón de sexo, así como en la sentencia *Perfili* (1996)¹⁵ donde el Tribunal de Justicia consideró que en las cuestiones prejudiciales ante él dirigidas se garantizaba la compatibilidad de actos y normas comunitarias con los Derechos Fundamentales y en particular con el Convenio de Roma. No obstante, el Tribunal de Justicia estableció un límite a esta tutela en la sentencia *Cinéthèque* (1985)¹⁶ donde se declaró incompetente para juzgar la compatibilidad con los Derechos Fundamentales de normas nacionales que correspondían a competencia exclusiva de los Estados (en este caso, Cultura).

¹² Sentencia *Australian Mining & Smelting Europe Limited vs. Commission*, Caso 155/79 de 18 de Mayo de 1982.

¹³ *Al-Jubail Fertilizer Company (SAMAD) and Others. v. Council*, Caso 49/88 de 27 de Junio de 1991.

¹⁴ *A. M. van Gemert-Derks v Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging*, Caso 337/91 de 27 de Octubre de 1993.

¹⁵ Cuestión prejudicial solicitada por la *Pretura Circondariale, Rome, Sezione Distaccata di Frascati* en el caso contra Gianfranco Petrili, Caso 177/94 de 1 de Febrero de 1996.

¹⁶ *Cinéthèque SA and others v Fédération nationale des cinémas français*, Casos conjuntos 60 y 61/84 de 11 de Julio de 1985.

2. Las primeras propuestas de adhesión

La Comisión elaboró ya en 1979 un memorándum¹⁷ dirigido al Consejo sobre la adhesión de las Comunidades al Convenio Europeo de Derechos Humanos. En él se abordan la mayoría de cuestiones, tanto políticas como jurídicas, que se están tratando en estos momentos en el seno del Consejo, si bien otras han sido solventadas o devenido obsoletas. En aquel momento, ya que la opción de elaborar una Carta propia de derechos resultaba difícil a causa de las divergencias entre Estados y la falta de consenso, en particular respecto a incluir los derechos sociales, la Comisión decidió que la opción de que las Comunidades se adhiriesen al Convenio de Roma era más rápida, aunque complementaria y que no precluía la opción de una *Bill of Rights* propiamente comunitaria. El documento de la Comisión hace hincapié en que todos los Estados miembros de aquella época (nueve Estados) eran parte del Convenio de Roma, por tanto, era natural que las Comunidades se adhiriesen al citado tratado. A su vez, el documento se hace eco de las primeras sentencias del Tribunal de Justicia que trataban con colisiones entre normas comunitarias y Derechos Fundamentales¹⁸ pero considera la solución jurisprudencial insuficiente, en el sentido de que no quedaba claro qué derechos no podían ser infringidos por las Comunidades hasta que el Tribunal de Justicia se pronunciara *ex post*, generando la consecuente inseguridad jurídica entre los ciudadanos. Ya la Comisión recalca que la adhesión no implicaría ninguna extensión de las competencias comunitarias en materia de Derechos Humanos y se consideraba como una de las principales razones para la adhesión evitar el peligro de que actos o normas comunitarias sean cuestionados ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sin que las Comunidades participe en el proceso y defienda su postura. Poco después la Comisión emitió el Informe Adonnino, dirigido al Parlamento Europeo y adoptado por éste, donde se llamaba tanto a la elaboración de una Carta propia de derechos como a la adhesión al Convenio de Roma¹⁹. Pasados unos años, cayendo aquellas primeras iniciativas en saco roto, la Comisión volvió a pronunciarse a favor de la adhesión, en Noviembre de 1990²⁰ (dos años antes del

¹⁷ COM (79) 210 final. Sobre esta cuestión puede verse Pi Llorens, Montserrat. *Los derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario*. Barcelona, Ariel, 1999.

¹⁸ Ver apartado relativo a jurisprudencia del TJU.

¹⁹ COM (88) 331 Final, 7 de Julio de 1988 "A People's Europe".

²⁰ SEC (90) 2087 final.

Tratado de Maastricht), esta vez solicitando al Consejo la autorización para iniciar negociaciones con el Consejo de Europa, incidiendo en la paradoja de que los Estados miembros hayan de respetar la Democracia y los Derechos Humanos (siendo este requisito ineludible para incorporarse a las Comunidades) pero las Comunidades quedaran sustraídas de esta obligación. Se citan los tímidos avances en los Tratados²¹, esencialmente en el Acta Única Europea que incluía en el preámbulo una referencia al CEDH, y también en los acuerdos con terceros Estados donde ya se incluían cláusulas referentes a Derechos Humanos. La Comisión proponía como vía a la adhesión la elaboración de un protocolo adicional al Convenio y la negociación paralela o posterior de las normas internas que hiciera falta implementar relativas a la participación de las Comunidades en el Consejo de Europa y sus órganos en todo aquello referente al Tribunal de Estrasburgo.

Por parte del Parlamento Europeo las llamadas a la adhesión no han sido menos fructíferas que en la Comisión y se produjo una sinergia entre ambas instituciones en la materia. En una resolución de 27 de Abril de 1979²² se compelió a la Comisión y al Consejo a preparar la adhesión. En 1982²³ el Parlamento se hacía eco del memorándum de 1979 de la Comisión, adhiriéndose a sus principales puntos. En 1988 el citado Informe Adonnino fue adoptado por el Parlamento. En 1994 nuevamente se emite una resolución parlamentaria favorable a la adhesión y en 1996, en vistas a la reforma de los Tratados, se vuelve a reiterar la iniciativa.

Todas estas propuestas, discutidas en el seno del Consejo, encontraron serias divergencias que les impidieron prosperar hasta 1993, momento en el que el Consejo

²¹ En el ámbito del derecho primario la situación no se modificó sustancialmente. El Tratado de Maastricht incluyó en el artículo F.2. el respeto de los Derechos Humanos tal y como quedan contenidos en el CEDH. Martín-Retortillo define el espíritu de este artículo como de aproximación-distanciamiento: no se pasa a formar parte del Convenio de Roma pero este se tendrá en cuenta a nivel interno. (Martín-Retortillo, Lorenzo. *Vías Concurrentes para la Protección de los Derechos Humanos: Perspectivas españolas y europeas*. Aranzadi: Navarra, 2006)

No obstante, antes el artículo 7 y el 40.3 del Tratado de Roma contenían respectivamente como principio general la prohibición de la discriminación por razón de la nacionalidad y el mismo principio en el ámbito de los productores y consumidores en el mercado agrícola. Por su alcance limitado no pueden considerarse precedentes relevantes.

²² DOCE C-127 de 21 de Marzo de 1979.

²³ Documento número 1-547/82.

decide plantear la cuestión al Tribunal de Justicia por la vía del dictamen del artículo 228.6 del TCE, que daría luz al Dictamen 2/94.

3. La ausencia de base legal en los Tratados: el Dictamen 2/94²⁴

Con carácter previo, el Dictamen suscita una interesante cuestión de admisibilidad ya apuntada por Hermida del Llano y otras autoras²⁵ y es que, al solicitar el Consejo el dictamen éste no disponía de un texto consensuado concreto o de un esbozo del futuro acuerdo de adhesión. Ello contradecía la literalidad del artículo 300 del TCE que exigía la existencia de un acuerdo sobre el que el Tribunal de Justicia pudiese pronunciarse mediante su dictamen en referencia a su compatibilidad con los Tratados. Es por ello que diversos Gobiernos remitieron alegaciones favorables o contrarias a la admisibilidad por esta razón: los de Alemania e Italia consideraban la solicitud admisible, Irlanda y Reino Unido eran contrarias y Francia, España y Portugal no sólo eran contrarios a la admisibilidad por esta razón (ausencia de texto concreto) sino porque entendían que no existía un déficit en materia de Derechos Fundamentales en Europa y que, además, la adhesión al Convenio de Roma de las Comunidades era incompatible con la jurisdicción exclusiva del Tribunal de las Comunidades. Finalmente, a buen criterio a mi entender y al de la mayoría de la doctrina, el Tribunal decide admitir la solicitud de dictamen argumentando que la finalidad del art.300 TCE es la de evitar posibles conflictos que la conclusión de un acuerdo internacional por parte de las Comunidades pueda conllevar si se demostrase *a posteriori* su incompatibilidad con los Tratados. Es por ello que el Tribunal puede pronunciarse sobre meras iniciativas de acuerdo.

Superada esta cuestión, el fondo del asunto se divide en dos cuestiones: de si las Comunidades tienen competencia para la adhesión y de si, de producirse dicha adhesión, esta sería compatible con los Tratados constitutivos. En esencia el Tribunal decide pronunciarse sobre la cuestión de la competencia y no sobre la compatibilidad

²⁴ Dictamen 2/94 de 28 de Marzo de 1996 del Tribunal de Justicia Europeo sobre la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio de Roma.

²⁵ Hermida del Llano, *op.cit.* p.6. En este mismo sentido, ver Pi Llorens, *op. cit.* p.9.

de la adhesión con los Tratados por la falta de concreciones técnicas y legales del posible acuerdo (el cómo y el qué de la adhesión).

Entrando en la cuestión de la existencia o no de competencia de las Comunidades para celebrar la adhesión, el Tribunal empieza recordando que el sistema de competencias comunitario está basado en el principio de subsidiariedad y de atribución (las competencias de las Comunidades se derivan, expresa o implícitamente, de los Tratados). Subsidiariamente se plantea si, en caso de no existir competencia explícita o implícita, pueda derivarse competencia por vía del artículo 308²⁶ del TCE. Sobre la primera cuestión, el Tribunal afirma que no existen ni competencias explícitas ni implícitas en los Tratados de los que pueda derivarse competencia de las Comunidades para la adhesión. En este punto, Pi Llorens²⁷ señala que no puede considerarse que los Derechos Fundamentales fueran entonces algo completamente ajeno a las Comunidades, ciertamente, como se ha visto existía extensa jurisprudencia del Tribunal de Justicia que trataba sobre cuestiones de Derechos Fundamentales y, además, el artículo F.2 del Tratado de la Unión Europea incluía el respeto a los Derechos Fundamentales tal y como constaban en el Convenio de Roma. Descartada la primera posibilidad, sobre si es aceptable la vía del art. 308 TCE conviene realizar varias consideraciones: tanto el Memorándum de 1979 de la Comisión como su Comunicación de 1990 que compelián a la adhesión utilizaban esta base jurídica para la adhesión, entendiendo que se daban los tres requisitos por el artículo exigidos para otorgar competencia a las Comunidades en una materia en la que no tuviese competencia prevista en los Tratados: 1. Que se trate de una acción necesaria para la Comunidad; 2. Que los Tratados no hayan previsto un poder específico para la Comunidad; 3. Que esté encaminada a uno de los objetivos de la Comunidad y del mercado común. Tanto Comisión como Parlamento Europeo en sus respectivas alegaciones defienden esta como la correcta base jurídica. Por el contrario, los gobiernos de Reino Unido, Portugal, España, Francia e Irlanda se oponían.

²⁶Artículo 308 TCE:

Cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes.

²⁷ Pi Llorens, *op. cit.* p.9.

Finalmente el Tribunal decide que, teniendo en cuenta la “envergadura constitucional” que la adhesión supone, la competencia para celebrarla no puede derivarse de ese artículo. El órgano judicial reconoce que los Derechos Humanos son requisito de legalidad de los actos comunitarios pero la adhesión supone entrar en el sistema del Consejo de Europa y del Tribunal de Estrasburgo, por lo tanto, “*tal y como la ley se encuentra ahora*” la Comunidad no tiene competencia para adherirse al Convenio, en consecuencia, es necesario que se produzca una enmienda de los Tratados constitutivos a tal fin.

La valoración de este relevante Dictamen ha tenido no pocas críticas desde la doctrina. Salinas de Frías²⁸ afirma que lo que realmente preocupaba al Tribunal (¿y continúa preocupando?) es su pérdida de control judicial último en esta materia que supondría el sometimiento a Estrasburgo. Mathieu²⁹, a su vez, considera que la verdadera aprensión del Tribunal de Justicia es la de perder su soberanía, por eso en todo su razonamiento obvia el debate y decide mantener el *status quo*. Hermida del Llano³⁰ se adhiere plenamente a los argumentos esgrimidos por la Comisión en el proceso: 1. Que existía identidad entre los objetivos de la entonces Comunidad y los del Convenio de Roma; 2. Que el efecto de las decisiones de los órganos del Convenio se limitan al marco internacional; 3. Que el Tribunal de Estrasburgo no dirimiría sobre Derecho Comunitario y reparto competencial entre Instituciones y Estados; 4. Que no se amenazaría la autonomía del Derecho Comunitario. En definitiva, el Tribunal mediante este dictamen está invitando a que la Conferencia Intergubernamental de 1996, que dará como fruto al Tratado de Ámsterdam, trate la cuestión. ¿Cuál fue la respuesta? El Tratado de Ámsterdam modificó el artículo F.2 del TUE, que pasará a ser el artículo 6, manteniendo la remisión al CEDH y además introdujo varios principios generales de importancia, aunque mantuvo el silencio respecto a la cuestión de la adhesión al CEDH³¹.

²⁸ Salinas de Frías, *op. cit.* p. 6.

²⁹ S. Mathieu, La adhesión de la Comunidad al CEDH, RMCUE, 1998.

³⁰ Hermida del Llano, *op. cit.* p. 6.

³¹ Artículo 6.1 Tratado de Ámsterdam: “La Unión se basará en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros.”.

4. El derecho comunitario ante el Tribunal de Estrasburgo

El TEDH no se mantuvo ajeno al debate de la adhesión ya que se vio forzado en varias ocasiones a pronunciarse indirectamente sobre normativa comunitaria. Encontramos el primer precedente en la sentencia *CFDT*³² de 1978 en la que la entonces existente Comisión de Derechos Humanos (CdDH, órgano desaparecido con el protocolo 11 que canalizaba las demandas y hacía de filtro previo al Tribunal³³) se declaró incompetente *ratione personae* para examinar procedimientos ante o decisiones de órganos de las Comunidades ya que esta última no era Parte del Convenio de Roma. Esta postura de “cordialidad” o no-injerencia se mantuvo y se confirmó en la decisión *M&Co*³⁴ de 1990. En esta decisión de admisibilidad el Tribunal era llamado a pronunciarse sobre la adecuación de una fianza impuesta por la Comisión en sus funciones de tutelaje del Derecho de la Competencia comunitario. El demandante alegaba vulneración del principio de presunción de inocencia contenido en el CEDH y ello lo dirigía contra el gobierno de Alemania ya que fue éste el que ejecutó la decisión de la Comisión, matizada por el Tribunal de Justicia, que redujo la cuantía de la sanción en su correspondiente procedimiento. Durante el periodo de alegaciones el Gobierno alemán mantuvo que los Estados no eran responsables de actos realizados por la Comisión, y ello por la cesión de soberanía hecha a favor de la Comunidad. Consideraba el ejecutivo alemán que “en caso contrario todos los actos de la Comunidad quedarían bajo el escrutinio del TEDH”. Además, afirmaba que era principio general aceptado el que el Convenio no se aplicaba a la Comunidad, remitiéndose por tanto al criterio de la sentencia *CFDT*, en tanto en cuanto la Comunidad no se adhiera al Convenio de Roma. En última instancia lo que el Gobierno germano pretendía era que bajo ninguna circunstancia se juzgara al Estado alemán por ejecutar una decisión comunitaria y que, además, Estrasburgo se declarara incompetente para juzgar a la propia Comunidad. Puesta “contra las cuerdas” la

³² Demanda número 8030/77 *Confédération Française Démocratique du Travail vs. The European Communities, alternatively Their Member States* de 10 de Julio de 1978.

³³ Martínez-Retortillo en su obra *Vías Concurrentes para la Protección de los Derechos Humanos* (Civitas, 2006) califica el Protocolo 11 como una deriva populista, consecuencia de pretender generalizar a toda costa las posibilidades de recurso y eliminar la CdDH.

³⁴ Demanda número 13258/87 *M. & Co. against the Federal Republic of Germany* de 9 de Febrero de 1990.

Comisión de Derechos Humanos se vio obligada a reconocer que los Estados sí que eran responsables por actos en ejecución de normas o actos comunitarios y que el argumento de la transferencia de soberanía no podía utilizarse para eximir a los Estados de cualquier responsabilidad. No obstante, finalmente la CdDH decidió que el sistema de justicia de la Comunidad garantizaba el respeto de los Derechos Fundamentales, esbozando el principio de equivalencia que veremos seguidamente, la CdDH decidió que no era competente por razón de la persona (la Comunidad no era Parte del Convenio) y por razón de la materia e inadmitió la demanda.

Las cosas cambiaron con la sentencia de 1999 *Matthews*³⁵ y el cambio de postura no se puede dejar de ver como un eco del Dictamen 2/94 del Tribunal de Justicia. Stoffel³⁶ habla de guerra judicial abierta o cuanto menos de fin de las cortesías entre Luxemburgo y Estrasburgo. En esta sentencia Estrasburgo considera responsable a Reino Unido como garante del Convenio de Roma incluso por actos derivados de obligaciones contraídas con Organizaciones Internacionales, es decir, la Unión. Pero además Estrasburgo entra a juzgar la naturaleza de las Instituciones comunitarias y considera que el Parlamento Europeo es un órgano colegislador, por ello aprecia la vulneración alegada por la demandante, residente en Gibraltar a la que no se permitió participar en las elecciones europeas. Posteriormente, en la decisión conocida como *Senator Lines*³⁷ de 2004, el Tribunal se vio nuevamente forzado a pronunciarse sobre actos comunitarios, en este caso similar al del caso *M&Co.*, el acto recurrido era una imposición de fianza derivada de una sanción de la Comisión a una sociedad limitada alemana. Tras iniciar un procedimiento ante el Tribunal de Justicia, cuestionando la fianza, la empresa inicia un procedimiento ante el Tribunal de Estrasburgo dirigiéndose, no contra la Comunidad, sino contra todos los Estados miembros, que eran parte del Convenio claramente considerando el precedente de *M&Co.* En la fase de alegaciones los Estados recuperan la postura del Gobierno Alemán en el caso *M&Co.*, y se consideran irresponsables por un acto comunitario. Por parte de la

³⁵ Demanda número 24833/1994 *Matthews vs. United Kingdom* de 10 de Febrero de 1999.

³⁶ Stoffel Valloton, Nicole. "La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales: evolución de la cuestión, previsiones y posibles consecuencias" en la obra coordinada por José Martín y Pérez de Nanclares, *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*. Madrid. Iustel, 2008.

³⁷ Demanda número 56672/2000 *Senator Lines S.L. against Member States* de 10 de Marzo de 2004.

empresa se contesta que los Estados no pueden sustraerse de la aplicación del CEDH bajo el argumento de la cesión de soberanía y que el criterio iniciado en la sentencia *M&Co*, que establecía que el sistema de justicia de la Unión protegía los Derechos Fundamentales, no puede entenderse como un criterio general sino que debe analizarse caso por caso. Por parte de la Comisión europea, que participó en el proceso como tercero, se recordaba que son los Estados y sus sistemas de justicia los que deben garantizar la efectividad de la protección de los Derechos Fundamentales en la Unión. Finalmente el TEDH consideró inadmisibile la petición ya que el proceso ante Luxemburgo había garantizado el respeto a los derechos del demandante.

El esbozado principio de equivalencia acabaría consolidándose en la sentencia *Bosphorus*³⁸ de Junio de 2005. En ella el TEDH declara en el párrafo 153 que los Estados miembros del Convenio de Roma eran responsables por sus actos tanto si estos dimanaban de normas internas como de obligaciones contraídas por la pertenencia a una organización internacional (en este caso, la Unión). Este principio se matiza en el párrafo 155, donde Estrasburgo afirma que se considerarán justificados los actos de un Estado dimanados de obligaciones derivadas de la pertenencia a una organización internacional si tal organización goza de un sistema de protección de los Derechos Fundamentales equivalente al del Convenio de Roma. Se considera *equivalente* como *comparable*, y no *idéntico*. Por ello Estrasburgo entiende que el sistema de justicia europeo, con sus peculiaridades, es en términos generales equivalente al sistema de Estrasburgo. Llega a esta conclusión tras reflexionar sobre el sistema de justicia de la Unión (párrafo 162): el acceso individual, característica primordial del sistema de Estrasburgo, se matiza a nivel de la Unión. Tanto personas físicas como jurídicas pueden dirigirse al Tribunal de Justicia contra una norma o acto comunitario cuando aquella sea afectada directa e individualmente por esta (art.265 TFUE). El control principal de actos y normas de la Unión se ejerce por la justicia de cada Estado miembro, que en virtud del principio de efecto directo es la primera garante de la legalidad de tales actos, coadyuvada por la cuestión prejudicial. No obstante, considera el Tribunal que este principio de equivalencia no evitará que el TEDH entre

³⁸ Demanda número 45036/98 *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland* de 30 de Junio de 2005.

a juzgar disposiciones o actos comunitarios si la protección que otorga la Unión resulta manifiestamente deficiente (párrafo 157). Van der Berghe³⁹ critica la sentencia por varias razones: ¿porqué el Tribunal no aplica el principio de equivalencia al resto de Partes del Convenio de Roma, es decir, los Estados? De hecho, la Unión ni siquiera es parte y en cambio se beneficia de un *trato de favor*. Además, la excepción al principio de equivalencia que constituyen los casos de “manifiesta deficiencia”, que deberá ser probado por quien lo alegue, resulta a ojos del autor establecer un umbral o criterio sumamente bajo. Todo ello, considera, responde a que el Tribunal de Estrasburgo decide con esta decisión mantener una actitud *deferencial* con Luxemburgo.

La última decisión que trataremos en este apartado es la conocida como *EMESA*⁴⁰, dictada en 2005. En ésta se vuelve a reiterar el principio de equivalencia. Resulta interesante la postura del demandante, que defiende que el principio de equivalencia no puede considerarse a nivel teórico general sino caso por caso ya que, si Estrasburgo considera que a nivel general el sistema de justicia de la Unión es equivalente al sistema del Convenio de Roma, entonces Estrasburgo no podría pronunciarse en ningún caso sobre asuntos que impliquen a normas o actos de la Unión. El TEDH rehúye la cuestión y desestima la demanda por razón de la materia y de la persona sin entrar en el fondo del asunto, es decir, las relaciones entre Estrasburgo y Luxemburgo.

Así y concluyendo, en ninguno de los supuestos analizados el Tribunal de Estrasburgo decidió pronunciarse directamente sobre actos o normas de la Comunidad, ahora Unión, aunque sí se pronunció por vía indirecta respecto a los Estados que actuaban en ejecución. Ninguna de las demandas, por su parte, iba dirigida a la Comunidad en exclusiva, todas ellas se dirigían o a los Estados que aplicaban la normativa comunitaria o a todos los Estados miembros de la Unión en conjunto, que eran Partes del Convenio de Roma. Con la adhesión definitivamente se permitirá que Estrasburgo controle directa, aunque subsidiariamente, los actos y normas de la Unión. Van der

³⁹ Van der Berghe, Frederic. “The EU and Issues of Human Rights Protection: Same Solutions to More Acute Problems?” *European Law Journal*, V.16, N°2, Marzo de 2010.

⁴⁰ Demanda número 62023/00 *EMESA SUGAR vs. Netherlands* 13 de Enero de 2005.

Berghe, citando a Jacobs⁴¹, recuerda que en caso contrario los individuos sólo podrían cuestionar normativa comunitaria impugnando una determinada medida de ejecución estatal cuando la cuestión de fondo es la conformidad de una norma comunitaria con el Convenio de Roma, *con la consecuente pérdida de tiempo, energía y dinero de los litigantes*.

5. El debate sobre la adhesión: pros y contras

Hemos visto la solución jurisprudencial a la ausencia de un texto sobre Derechos Humanos en la Unión y las primeras propuestas de adhesión. Pero, ¿qué beneficios y qué desventajas supone la adhesión? En primer lugar puede hablarse de los argumentos a favor de la adhesión de *carácter simbólico*. En cuanto a éstos, ya la Resolución del Parlamento Europeo de 22 de Abril de 1979 hablaba del *carácter ejemplar y unificador* y de *ejemplo político* que la adhesión supondría⁴². La resolución del Parlamento Europeo aprobada el 19 de Mayo de 2010 (en adelante Informe Jáuregui, por su ponente, Ramón Jáuregui Atondo)⁴³ proclama que la adhesión supondrá *un paso adelante en la integración y la unión política*. El Grupo de Trabajo II encargado de la adhesión y la Carta en el marco de la Constitución Europea incidía en que la adhesión supondrá *reafirmar los propios valores europeos, dar una fuerte señal política sobre la coherencia entre la Unión y la “gran Europa” de los 47 así como otorgar mayor credibilidad a la Unión ante sus ciudadanos*. Como señalan Pi Llorens y otras autoras⁴⁴, dentro de los objetivos políticos que la adhesión conlleva se encuentra el de reforzar la imagen democrática de la Unión. Por otra parte la adhesión responderá a las críticas recibidas por el llamado doble rasero de la Unión⁴⁵. Otros autores⁴⁶ recuerdan lo paradójico de que, siendo los Estados europeos los que crearan en 1948 el Convenio de Roma y solo dos años después la CECA, no consideraran en

⁴¹ Van der Berghe, *op. cit.* p. 17.

⁴² Resolución parlamentaria del 27 de Abril de 1979.

⁴³ Documento parlamentario A7 -0144/2010.

⁴⁴ Pi Llorens, *op. cit.* p.9 En el mismo sentido, Hermida del Llano, *op. cit.* p.6.

⁴⁵ Como por ejemplo mediante la introducción de la cláusula democrática en acuerdos de naturaleza económica o de cooperación entre la Unión y terceros Estados o entidades regionales. La crítica vendría a que, mientras la Unión exige un compromiso con los Derechos Humanos por la contraparte, la propia Unión mantiene un estándar dudoso a nivel interno al no formar parte del CEDH.

⁴⁶ Sicilia Oña, Beatriz. “La Adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos.” *Derechos Fundamentales y Constitución Europea*. Vitoria, Ararteko, 2006.

ningún momento la futura relación entre ambos sistemas, cuestión que resolvería la adhesión. Finalmente, el compromiso que supone tanto la adhesión como la Carta vendrían a contestar el viejo argumento de la “Europa de los mercaderes” y del “ciudadano del mercado” en contraposición con la “Europa de los Derechos Humanos” representada por el Convenio de Roma, así, los derechos humanos pasarían de la periferia al centro del derecho de la Unión⁴⁷.

Pero también existen argumentos de tipo político contrarios a la adhesión. Sicilia Oña⁴⁸ hace referencia al argumento de la falta de valores democráticos de algunos Estados que forman parte del Convenio y que juzgarían a instituciones comunitarias tras la adhesión. Este argumento podría definirse como el favorable a la “homogeneidad cultural”, necesaria en caso de que un grupo de Estados se sometan a un órgano judicial común y apunta directamente a Estados que estaban en proceso de transición de dictadura a un sistema democrático o con sistemas democráticos débiles. No obstante, la autora recuerda acertadamente que bajo el argumento de la “homogeneidad cultural” se instauró el Apartheid sudafricano o las leyes de segregación racial estadounidenses y que, además, resulta difícilmente cuestionable el compromiso democrático de un magistrado del Tribunal de Estrasburgo, provenga del Estado que sea.

No está demás citar algunas intervenciones de parlamentarios en el Parlamento Europeo el 19 de Mayo de 2010, día en que se aprobó la resolución parlamentaria basada en el Informe Jáuregui, que reflejan las reticencias nacionales a la adhesión. Por parte del Partido Conservador, el británico Ashley Fox⁴⁹ consideraba que la adhesión no procede ya que todos los Estados miembros de la Unión han firmado el Convenio, que además dicha adhesión no beneficia a los ciudadanos y que en definitiva los Estados han de mantener el poder de decidir como proteger los Derechos Humanos a nivel nacional. Para dicho diputado la adhesión “esconde” la

⁴⁷ Young, Alison L. “The Charter, Constitution and Human Rights: is this the beginning or the end of Human Rights protection by Community law”. *European Public Law* v.11 (2005) Ed. Patrick Birkinshaw.

⁴⁸ Sicilia Oña, *op. cit.* p. 19.

⁴⁹<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=CRE&reference=20100519&secondRef=ITEM-007&language=EN&ring=A7-2010-0144#3-169>.

intención de la Unión de aumentar su influencia a nivel internacional⁵⁰. El Partido Libertad y Democracia, sin gran sorpresa, se posicionó en contra de la adhesión junto al Partido Conservador por razones similares⁵¹. Otros opositores a la adhesión como el polaco Konrad Szymański alegaron que la adhesión supondría una forma de circunvenir las reservas hechas por los Estados al Convenio y sus protocolos o el húngaro Csanád Szegedi habló de la soberanía de los Estados y de que la adhesión podía leerse como una referencia a la existencia de un *Imperio* mayor. Todo ello vertido en una cámara que difícilmente superaba la asistencia de unos 20 o 30 diputados.

En segundo lugar, por lo que respecta a los argumentos jurídicos, Ridruejo⁵² señala que la adhesión supondrá obtener una *absoluta seguridad jurídica* para los ciudadanos de la Unión. Por su parte Stoffel⁵³ apunta a que la adhesión clarificará las relaciones entre el TEDH y el TJU y los problemas derivados de casos donde Estrasburgo se pronuncia sobre cuestiones de derecho comunitario sin que la Unión pueda defender su postura. En este mismo sentido el Consejo de Europa⁵⁴ también defendía el argumento de la armonización entre ambos tribunales y de la participación de la Unión en casos donde se trate normativa comunitaria. El Informe Jáuregui considera que tras la adhesión la Unión alcanzará *un sistema integral de protección de los Derechos Fundamentales*. Además, cualquier individuo⁵⁵ (no solo ciudadanos de la

⁵⁰ Desde Margaret Thatcher es conocido el prácticamente atávico euroescepticismo del partido conservador inglés, y parece que dicha postura doméstica se sigue defendiendo en el propio Parlamento Europeo (no importa la cuestión que se trate) hasta nuestros días. Si bien el Partido Laborista también se oponía a la Unión, y de hecho fueron los torios los que hicieron entrar al Reino Unido a la Comunidad, la entrada de los liberal-demócratas (pro-europeos) en la coalición de Gobierno actual previsiblemente forzará al Partido Conservador a mantener buenas relaciones con la Unión.

⁵¹ El EFD se compone mayormente de partidos reaccionarios y populistas, profundamente euroescépticos. Echando un vistazo a su programa político encontramos entre otras propuestas la parada del proceso de integración europea en nombre del “Pueblo”. Esta compuesto por grupos abiertamente reaccionarios o xenófobos (como la Liga Norte italiana).

⁵² Pastor Ridruejo, José Antonio. “La adhesión de la Unión Europea a la Convención Europea sobre derechos humanos y libertades fundamentales”. En la obra de Martín y Pérez de Nanclares *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional* (Madrid:Iustel, 2008).

⁵³ Stoffel Valloton, *op. cit.* p.15.

⁵⁴ Documento del Comité de Derechos Humanos del Consejo de Europa sobre los aspectos institucionales y técnicos de la adhesión de la Unión al CEDH, *CDDH (2002)010 Addendum 2*, 28 de Junio de 2002.

⁵⁵ Artículo 1 del Convenio de Roma:

Article 1 . Obligation to respect human rights

The High Contracting Parties shall secure **to everyone** within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention.

Unión) tendrán acceso al Tribunal de Estrasburgo ante actos y omisiones de instituciones comunitarias o Estados miembros que actúen en ejecución. Pi Llorens⁵⁶ incluye entre las ventajas jurídicas de la adhesión el refuerzo de la protección de los Derechos Humanos a nivel europeo, la reducción de la incertidumbre derivada de que hasta ahora estos sólo se encontraban protegidos por la vía de los principios generales y en definitiva el hecho de someter a la Unión al Convenio de Roma. También algunos autores⁵⁷ constatan la limitación del desarrollo jurisprudencial de la protección de los Derechos Humanos, que con la Carta y la adhesión dejaría de suscitarse. Otro argumento jurídico favorable es que con la adhesión no existirá la posibilidad de que algún Estado se oponga a la primacía del Derecho de la Unión amparándose en la protección de los Derechos Fundamentales recogidos en su Constitución. Woulfe⁵⁸ por su parte sugiere como posible ventaja el que tanto Luxemburgo como Estrasburgo puedan establecer un nivel de protección de los Derechos Fundamentales superior al otorgado por los tribunales nacionales.

Kokott y Hoffmeister⁵⁹ apostaban ya por la adhesión en 1996 y recordaban que esta solventaría la diferente interpretación del Convenio entre Estrasburgo y Luxemburgo. Esta divergencia se ejemplifica bien con dos supuestos que enfrentaron a ambos Tribunales: la sentencia *Hoescht*⁶⁰ del Tribunal de Justicia interpretó el artículo 8.1 del Convenio de Roma en el sentido de considerar que las dependencias empresariales quedaban cubiertas por el derecho a la intimidad personal y familiar, al contrario el Tribunal de Estrasburgo se pronunció en su sentencia *Niemitz*⁶¹. El otro supuesto es el caso *Orkem*⁶², donde el Tribunal de Justicia consideró que el artículo 6 del Convenio de Roma no incluía el derecho a mantener el silencio en las fases previas de investigación sobre Derecho de la Competencia ante la Comisión, Estrasburgo, por su parte, entendió todo lo contrario en su respectiva decisión y reconoció el citado

⁵⁶ Pi Llorens, *op. cit.* p.9

⁵⁷ Hermida del Llano, *op. cit.* p. 6

⁵⁸ Woulfe, Seamus. "The European Community: Introduction" *Human Rights: A European Perspective*. Ed. Liz Heffernan. Dublin, The Round Hall Press, 1994.

⁵⁹ Kokott y Hoffmeister. "Opinion 2/94 of the European Court of Justice". *The American Journal of Law* V.90, N°4

⁶⁰ *Metallgesellschaft & Hoescht*, Casos conjuntos 397/98 y 410/98 de 8 de Marzo de 1991.

⁶¹ Demanda número 13710/88 *Niemitz vs. Germany* de 19 de Diciembre de 1992.

⁶² *Orkem v. Commission*, Case 374/87 de 19 de Octubre de 1989.

derecho⁶³. Así, no es un argumento baladí que con la adhesión se elimina el riesgo de una divergencia jurisprudencial en materia de Derechos Humanos entre ambos tribunales.

Van der Berghe⁶⁴ considera que la adhesión soluciona tres defectos esenciales del sistema de Derechos Humanos de la Unión: se consigue un estándar común entre Estados miembros de la Unión y Estados miembros del Consejo de Europa pero no de la Unión, cosa que además favorece futuros ingresos en la UE homogeneizando los estándares; finalizan las divergencias entre Luxemburgo y Estrasburgo, esencialmente ya que el TEDH será capaz de revisar decisiones del Tribunal de Justicia que afecten a derechos contenidos en el Convenio de Roma; por último, siendo la Unión parte del Convenio se podrán interponer demandas ante Estrasburgo que cuestionen derecho primario o secundario y que correspondan a cualquier pilar.

El Parlamento Europeo ya apunta⁶⁵ que los actos PESC dejarán de quedar excluidos de un control jurisdiccional. El artículo 275 del TFUE previene al Tribunal de Justicia de la Unión de pronunciarse sobre disposiciones relativas a actos PESC, no obstante, el párrafo segundo del artículo 275 del TFUE establece que el Tribunal podrá controlar la legalidad de las decisiones PESC por las que se establezcan medidas restrictivas frente a personas físicas o jurídicas. Una vez producida la adhesión, nada impide a que dichos actos sean controlados plenamente por el Tribunal de Estrasburgo, ampliando así el control de estos actos ante una última instancia.

Young⁶⁶ señala que la adhesión solventaría las cinco críticas principales dirigidas al sistema europeo de justicia en aquello referente a los Derechos Fundamentales: a. la falta de claridad, derivada de la pluralidad de fuentes de las que se nutría la jurisprudencia del Tribunal de Justicia; b. la “mínima protección” que supone la tutela judicial del Tribunal de Luxemburgo, que solo protege derechos en los que existe consenso entre los Estados miembros; c. la disparidad entre la interpretación de

⁶³ *Funke v. France*, demanda nº 10828/84 de 25 de Febrero de 1993.

⁶⁴ Van der Berghe, *op. cit.* p. 17.

⁶⁵ Resolución sobre el Informe Jáuregui, *op. cit.* p 18.

⁶⁶ Alison L. Young, *op. cit.* p 19.

Luxemburgo y Estrasburgo del Convenio; d. el énfasis en los derechos de carácter económico⁶⁷; e. el carácter restrictivo del acceso a los particulares al Tribunal de Justicia.

Entre los argumentos de tipo jurídico contrarios, como señala Stoffel⁶⁸, parte de la doctrina consideraba que el Tribunal de Justicia ya tenía en cuenta el Convenio como en el caso 36-75 *Rutili vs. Ministre de l'intérieur*⁶⁹ o el caso *Nold* y que de hecho existía una adhesión *de facto* al Convenio. Del Llano⁷⁰ recoge las reticencias a la adhesión referidas a la poca trascendencia práctica de la misma por la naturaleza de los Derechos contenidos en el Convenio en relación con los actos comunitarios. Conviene desarrollar este punto, y es que si el Convenio estaba pensado para evitar extralimitaciones de los Estados en sus capacidades coercitivas, ¿cuáles son las capacidades de la Unión en este sentido? Pues bien, la Unión sólo dispone de facultades propiamente coercitivas en casos muy limitados, en esencia en materia de Derecho de la Competencia donde la Comisión goza de capacidad de imponer sanciones de oficio (art.105 TFUE). No obstante, es innegable que las normas comunitarias tienen una incidencia directa en la esfera del individuo, sean o no desarrolladas por el Estado en cuestión, y es aquí donde el Tribunal de Estrasburgo y

⁶⁷ Young pone como ejemplo la sentencia *SPUC v. Grogan* (C-159/90). En esta el Tribunal de Justicia debía lidiar con una demanda interpuesta por la asociación irlandesa SPUC contra la publicidad de los servicios de aborto en otros Estados miembros hecha por sindicatos estudiantiles irlandeses, entre ellos el demandado. Los representantes de Grogan alegaron que la publicidad del aborto quedaba incluida en la libertad de movimiento de personas y servicios, siendo la verdadera cuestión de fondo el conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la libertad de expresión. El Tribunal obvió pronunciarse sobre la cuestión de fondo, y ello ya que existía un procedimiento coetáneo ante Estrasburgo que trataba la misma cuestión (*Open Door Counselling and Dublin Well Women Center Ltd. and Others v. Ireland*, 29 de Octubre de 1992, demanda número 14234/88) y consideró que la publicidad del aborto estaba cubierta por la libertad de servicios.

⁶⁸ Valloton Stoffel, *op. cit.* p. 15.

⁶⁹ *Rutili vs. Ministre de l'intérieur*, Caso 36/75 de 28 de Octubre de 1975.

Sucintamente, un ciudadano italiano residente en Francia vio limitado su derecho a residir y trabajar en determinados Departamentos franceses por decisión del Ministerio de Interior en base a sus actividades sindicales pasadas y al *peligro* que estas supuestamente comportaban al orden público. Un Tribunal Administrativo francés remitió una cuestión prejudicial al TJCE sobre la compatibilidad de tal medida con el derecho a la libertad de movimiento e igualdad de los trabajadores en la Comunidad, concretamente, se preguntaba si tal decisión administrativa era justificable de acuerdo con las limitaciones en aras a las políticas públicas contenidas en el Derecho Comunitario. En su párrafo 32 el Tribunal hace expresa mención al Convenio Europeo de Derechos Humanos que contempla la posibilidad de limitar tales libertades sólo en caso de intereses protegidos en sociedades democráticas. Finalmente el Tribunal considera la medida incompatible con el Derecho Comunitario por aplicarse discriminatoriamente solo a ciudadanos no franceses.

⁷⁰ Hermida del Llano, *op. cit.* p. 6.

la adhesión de la Unión al Convenio tienen una importancia capital. Christoffersen⁷¹ considera, por su parte, que el impacto práctico en los Derechos Humanos a nivel europeo de la adhesión probablemente será marginal, y ello ya que el sistema actual funciona bien. El abogado general Francis Jacobs señala que el Tribunal de Justicia cita de forma rutinaria la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo en sus decisiones y que además esta misma jurisprudencia ha influido en reconsiderar determinadas líneas jurisprudenciales adoptadas por Luxemburgo⁷².

Otro argumento contrario sería el de los que consideran que, con la entrada en vigor de la Carta de Derechos Fundamentales, la adhesión deviene superflua. Contestando a este argumento, Van der Berghe⁷³ defiende la adhesión considerando que la Carta no solventa algunos problemas relevantes en la materia: teniendo en cuenta el artículo 52.3 y 53⁷⁴ de la Carta, que se remiten al CEDH, sigue sin solventarse el problema de eventuales divergencias entre Luxemburgo y Estrasburgo ya que no existe mención expresa a la jurisprudencia de este último; la Carta no cubre las limitaciones del Tribunal de Justicia *vis-a-vis* segundo y tercer pilar⁷⁵; la Carta no cambia el acceso limitado de los individuos a Luxemburgo; la Carta, a pesar del artículo 21.2 que incluye el principio de prohibición de discriminación por razón de nacionalidad, no se extiende a ciudadanos no-europeos, con la adhesión, el Convenio de Roma sí se extiende a estos últimos.

⁷¹ Jonas Christoffersen, miembro del *Institut for Menneskerettigheder* de Dinamarca, en su intervención de 18 de Marzo de 2010 ante el Parlamento Europeo.

⁷² Entre otras en la sentencia *Roquette* (Case C-94/00), donde el Tribunal de Justicia reconsideró su jurisprudencia anterior (*Hoechst*, C-46/87) sobre si el derecho a la intimidad cubría los locales de negocio, guiándose por la decisión *Chappell* (10461/83) del Tribunal de Estrasburgo. En la obra Jacobs, G. Francis. "The European Convention on Human Rights, The EU Charter of Fundamental Rights and the European Court of Justice" *The Future of the European Judicial System in a Comparative Perspective*, Juliane Kokott et al. (Ed) NOMOS Verlag, Baden-Baden, 2006.

⁷³ Van der Berghe, *op. cit.* p. 17.

⁷⁴ Que establecen respectivamente que los derechos contenidos en ella tendrán como mínimo el mismo alcance y sentido que en el Convenio de Roma y que en ningún caso serán más restrictivos que los contenidos en el CEDH.

⁷⁵ Ya se ha visto que en materia PESC el Tribunal de Justicia tiene competencia cuando medidas PESC afecten a terceros. Respecto al tercer pilar, teniendo en cuenta el artículo 46.b y 35 del TUE el Tribunal de Justicia puede pronunciarse sobre decisiones y decisiones marco en materia de Cooperación Judicial y Policial. A su vez, también goza de competencia en base al artículo 68 del TCE sobre asuntos de visado, asilo e inmigración que hayan sido objeto de desarrollo comunitario.

Por último, la cuestión de que el Convenio fue concebido por y para Estados no tiene en cuenta la cesión de soberanía fruto del proceso de integración europea, y con la introducción del Protocolo 14 que posibilita la adhesión de la Unión y los precedentes de adhesiones de la Unión (antes Comunidad) a Convenios nacidos en el marco del Consejo de Europa queda descartado como obstáculo a la adhesión.

6. El Tratado Constitucional

El artículo definitivo I-9.2 del Tratado Constitucional⁷⁶ estipulaba que la “Unión *se adherirá* al CEDH. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en la Constitución.” Esta redacción final demuestra que se obtuvo consenso en el seno de la Convención respecto a la adhesión como imperativo. A su vez, se incluyó el protocolo 32 (que sería trasladado en su integridad al Tratado de Lisboa) donde sucintamente se establecía que la adhesión no afectaría las características específicas de la Unión y al derecho de la Unión, que se deberían negociar las formas en que la Unión participará en los cuerpos del Consejo de Europa así como la participación procesal de la Unión y los Estados miembros en procedimientos ante Estrasburgo. Además, el mismo protocolo garantizaba que no se afectaría a las competencias de la Unión ni a las reservas o declaraciones interpretativas de los Estados respecto al Convenio y sus Protocolos.

Los trabajos realizados por el Grupo de Trabajo II (GTII en adelante) en el marco de la Convención Europea encargada de redactar la Constitución Europea trataron la mayoría de cuestiones legales y técnicas de la adhesión que se tratan en el apartado destinado a tales cuestiones en este trabajo y que se están debatiendo en el Consejo. Es por ello que en este apartado trataré los trabajos del GTII de forma general, sin entrar en aspectos concretos que ya se mencionan en la segunda parte. Conviene no obstante realizar una precisión previa: el GTII tenía como objeto tratar dos asuntos íntimamente relacionados, la incorporación de la Carta de Derechos Fundamentales en el futuro Tratado Constitucional (actual Tratado de Lisboa) y la adhesión de la Unión al Convenio de Roma. Es por ello que la mayoría de los debates en el seno del Grupo

⁷⁶ CONV 850/03 publicado en el DOUE C-169.

se destinaron a la incorporación de la Carta y a la Carta misma (su valor jurídico), y ello porque era cuestión más acuciante para los redactores que la adhesión al Convenio. En definitiva, la adhesión sólo requería la introducción de una base legal en el Tratado Constitucional cumpliendo con lo dispuesto por el Tribunal de Justicia en su dictamen 2/94, la cuestión de la Carta era más compleja, urgente y controvertida. De cualquier forma la adhesión fue tratada con amplitud ya que se consideraba como complementaria a la propia Carta y necesaria para evitar colisiones entre Luxemburgo y Estrasburgo tras la inclusión de la Carta y la ampliación de la capacidad de tutelar los Derechos Fundamentales del Tribunal de Justicia.

En el GTII se llegó a un consenso sobre la necesidad de la adhesión⁷⁷. El informe final del GTII citaba el apoyo de todos los miembros a la misma. También existía unanimidad en el Grupo sobre que la adhesión no afectaba el reparto de competencias entre Unión y Estados y que no se afectaría a la posición pre-adhesión de los Estados *vis-a-vis* Convenio y protocolos. No obstante, hubieron propuestas de enmienda del artículo relativo a la adhesión que se referían a dos cuestiones: la primera, la posibilidad de que la habilitación para adherirse al CEDH no se limitara sólo a este Convenio sino a otros tratados relativos a Derechos Humanos; la segunda se refería a aspectos terminológicos ya que el redactado final incluyó el concepto inequívoco “la Unión se adherirá”, existieron otras propuestas con distintas consecuencias. Respecto a la primera cuestión, no fueron pocas las sugerencias de permitir que el artículo relativo a la adhesión no precluyera la posibilidad de que la Unión se adhiriese a otros tratados similares. En este sentido, la delegación del Parlamento Europeo propuso que, en aras a un activismo en el campo de los Derechos Humanos de la Unión, se permitiese la adhesión a otros tratados sobre Derechos Humanos. Otras delegaciones reiteraron la propuesta, destacando la del húngaro Jozsef Szagen y del Ombudsman Söderman⁷⁸ que mencionaron la adhesión a tratados concretos como el Convenio Europeo sobre los Derechos de las Minorías o convenios fruto del marco de las Naciones Unidas y de la Organización Mundial del Trabajo. Finalmente esta

⁷⁷ Documento de trabajo 25 del GTII.

⁷⁸ Sección “Proposed amendments” de la web <http://european-convention.eu.int/>

posibilidad no prosperó, limitándose por tanto a una mención específica y exclusiva al Convenio de Roma.

Respecto a la segunda cuestión, terminológica en apariencia pero con consecuencias claras en última instancia se barajaron otras opciones a la redacción final del artículo I-9.2. La delegación francesa propuso que, en vez de usar la expresión “*la Unión se adherirá*”, ésta fuese substituida por “*la Unión podrá adherirse*”, dejando abierta la posibilidad de que la adhesión ni siquiera se produzca. Otras propuestas en distinto sentido fueron reiteradas por otros miembros de la Convención, así, los jueces Timmermans y Van der Linden propusieron la expresión “*la Unión quiere adherirse*” o la propuesta de la parlamentaria sueca Hjelm-Wallén “*la Unión deberá buscar la adhesión*”. La cuestión de fondo era si sencillamente limitarse a acatar con lo sugerido por el Tribunal de Justicia e introducir una cláusula habilitadora (propuesta francesa) o dar a entender que existía una clara voluntad a favor de la adhesión al Convenio de Roma, es decir, de incluir una obligación imperativa. En la propuesta de enmienda de Timmermans se explica que no sólo se debía asegurar que la adhesión fuera legalmente posible sino efectivamente perseguida. Como seguidamente veremos, la opción que triunfó y se trasladó al Tratado de Lisboa fue la de introducir un mandato imperativo de adhesión⁷⁹.

SEGUNDA PARTE: ASPECTOS TÉCNICOS Y LEGALES DE LA ADHESIÓN

1. La base legal de la Adhesión

La Unión Europea, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa⁸⁰, tiene como un derecho y un deber la adhesión al Convenio, cerrando el debate sobre la oportunidad o necesidad de la adhesión y cumpliendo con lo sugerido por el Tribunal de Justicia en

⁷⁹ En este sentido ver Mangas Martín, Araceli. *La Constitución Europea*, Iustel, Madrid, 2005. Sobre el mismo tema, Piris, Jean-Claude. *El Tratado Constitucional para Europa: un análisis jurídico*, Marcial Pons, Madrid, 2006.

⁸⁰ DOUE: 2008/C 115/01.

su Dictamen 2/94, esto es, introducir una base legal en los Tratados que faculte a la Unión para adherirse al CEDH. Cosa distinta es que se paviemente un camino cómodo para la consecución de tal objetivo. Por una parte, el artículo 6.2 del Tratado de la Unión dispone que *la Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*. Además, establece la salvaguarda de que tal adhesión no modificará las competencias de la Unión, es decir, la adhesión no supondrá la atribución a la Unión de una competencia general en materia de Derechos Fundamentales. Complementariamente el protocolo nº 8 del Tratado de Lisboa constituye otra salvaguarda previa a la adhesión: se dice en su artículo primero que la adhesión no modificará las características institucionales de la Unión y se tendrán en cuenta éstas en la forma de interposición de demandas contra Estados o Instituciones europeas; el artículo 2 del protocolo prescribe que la adhesión no modificará el reparto competencial de la Unión y, en especial, obliga a que se respeten las existentes reservas específicas de cada Estado respecto a los catorce protocolos del Convenio. Pastor Ridruejo⁸¹ apunta a que, por tanto, la opción adoptada por Lisboa no consiste en una “adhesión pura y simple”, ya que se deja intacta la situación de los Estados en cuanto a las reservas y declaraciones interpretativas, la aceptación o no de los protocolos adicionales al Convenio y la facultad de derogar la aplicación del Convenio en caso de guerra o peligro público. A su vez, la referencia a *que se preserven las características específicas de la Unión y del Derecho de la Unión* obliga a realizar una serie de enmiendas al Convenio que lo adecuen a la adhesión de la Unión así como la adopción de normas internas para adaptar a la Unión al sistema de Estrasburgo. Todas ellas se tratarán en los apartados siguientes.

El artículo 218.8 del TFUE establece una excepción a la regla de mayoría cualificada en materia de acuerdos internacionales, obligando a la obtención de unanimidad en el Consejo sobre el acuerdo de adhesión de la Unión al Convenio. Además, ese mismo apartado exige que cada Estado apruebe la adhesión de acuerdo a su procedimiento legal interno.

⁸¹ Pastor Ridruejo, *op. cit.* p.20.

Teniendo en cuenta el artículo 218 (ap.2,3,6 y 8) del TFUE el proceso que se debería seguir para la adhesión de la Unión al Convenio es el siguiente: recomendación de la Comisión al Consejo para un mandato de negociación de la adhesión; decisión unánime del Consejo para la apertura de negociaciones con el Consejo de Europa estableciendo las directivas de negociación; acuerdo unánime del Consejo respecto a los resultados de la negociación; aprobación del Parlamento Europeo del acuerdo de adhesión; aprobación del acuerdo de adhesión por los 27 Estados Miembros de la Unión de acuerdo a sus procedimientos internos y por los restantes 20 Estados miembros del Consejo de Europa, entre ellos Rusia⁸². En el momento de cerrar este trabajo nos encontramos en el punto de autorización del Consejo a la Comisión para iniciar negociaciones con el Consejo de Europa.

Por lo que respecta al Convenio de Roma, la redacción del Protocolo 14 del Convenio introdujo en el párrafo segundo del artículo 59 la posibilidad de que la Unión accediera al Convenio. El Protocolo 14, introducido en 2004, fue la respuesta directa por parte del Consejo de Europa al Tratado Constitucional europeo que ya preveía la adhesión de la Unión⁸³. Dicho Protocolo supuso la apertura del CEDH a una Organización Internacional. La adhesión de la Unión requerirá la introducción de enmiendas al Convenio de Roma que deberán negociarse con el Consejo de Europa y serán tratadas en el apartado relativo al acuerdo de adhesión.

2. El Acuerdo de Adhesión

2.1 Formas de Adhesión

⁸² Recordemos que Rusia no ratificó el Protocolo 14 de enmienda del Convenio de Roma hasta Febrero de 2010, siendo que el resto de Estados ya lo habían ratificado en 2006 (los más rezagados) y por ello se forzó a que su entrada en vigor se retrasara hasta Junio de 2010. Lo anterior comportó que se negociara la aplicación provisional del Protocolo en el Acuerdo de Madrid de Mayo de 2009.

⁸³ Dicho Protocolo había de ser firmado por todos los Estados miembros del Convenio. Inicialmente recibió la firma de 45 Estados de los 47 integrantes del Consejo de Europa, y las reticencias de Rusia mantuvieron el protocolo en situación de *stand-by*. La conferencia de Madrid de 12 de Mayo de 2009 entre las Partes contratantes del Convenio acordó la aplicación provisional del Protocolo 14 en determinados Estados hasta su ratificación definitiva. Tras persistentes presiones internacionales Rusia ha ratificado el Protocolo a fecha 18 de Febrero de 2010 y la entrada en vigor se ha producido el 1 de Junio de 2010.

Salinas de Frías⁸⁴ apunta a dos opciones: la elaboración de un Protocolo de enmienda del Convenio según el procedimiento habitual de protocolos adicionales, o bien, elaborar un Acuerdo de adhesión entre la Unión y los Estados Miembros del Convenio. Existen varios precedentes a la adhesión de la Unión (entonces las Comunidades) a un Convenio fruto del marco del Consejo de Europa, por ejemplo, la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo de Televisión Transfronteriza de 1989⁸⁵. Stoffel⁸⁶ profundiza en las dos opciones posibles: en caso de un Protocolo de enmienda, como el Protocolo 11, se exigiría su ratificación por los Estados Miembros y posteriormente, una vez enmendado el Convenio, se procedería a la adhesión de la Unión al Convenio modificado. Esta opción goza de la ventaja de que no se admite realizar reservas al mismo⁸⁷; la vía opcional de un acuerdo de adhesión requeriría su firma y ratificación por los Estados miembros de la Unión, la Unión como tal y los Estados miembros del Consejo de Europa. En ambos casos debería seguirse la vía establecida en el artículo 218.8 del TFUE, que exige unanimidad en el Consejo.

El GTII⁸⁸ trató un documento remitido por el Consejo de Europa⁸⁹ en el que se distinguía la firma y ratificación de la adhesión: la firma y ratificación es la forma usual en que los Estados se adhieren al Convenio de Roma de acuerdo al Derecho Internacional Público; la adhesión es la forma en que históricamente las Comunidades/Unión se ha incorporado a algún documento convencional en el marco del Consejo de Europa. El mismo documento también distingue entre un protocolo de enmienda o bien un acuerdo de adhesión, siendo las principales diferencias entre ambas opciones las siguientes: la opción de un acuerdo de adhesión permitiría que la Unión se viera directamente obligada a todas las disposiciones del Convenio, por tanto, sería un proceso en una única fase; la opción de un protocolo de enmienda implica un proceso en dos fases, primero la enmienda del Convenio y sus protocolos y

⁸⁴ Salinas de Frías, *op. cit.* p. 6.

⁸⁵ *Ibidem.*

⁸⁶ Stoffel Valloton, *op. cit.* p.15.

⁸⁷ En el *Explanatory Report (CETS n° 194)* sobre el Protocolo 14 se especifica que la naturaleza de este tipo de protocolos no admiten las reservas.

⁸⁸ Grupo de Trabajo II encargado de la Carta y la adhesión al Convenio en el marco de la Convención sobre la Constitución Europea.

⁸⁹ El documento del GTII es el Documento de Trabajo 8, que trata a su vez el documento *CDDH(2002)010 Addendum 2* elaborado por el Comité de Derechos Humanos del Consejo de Europa.

posteriormente la adhesión de la Unión al protocolo enmendado. Por último, el Consejo de Europa hace constar que podría incluirse una cláusula de aceptación tácita por la que se acordara la entrada en vigor del acuerdo o protocolo excepto objeción de una de las partes (método de manifestación del consentimiento conocido como prolepsis), a fin de acelerar el proceso. En el momento del cierre de este trabajo se están negociando en el seno del Consejo las directivas de negociación que habrán de regir las negociaciones entre Comisión y Consejo de Europa y nada ha trascendido sobre el mecanismo que finalmente se decidirá adoptar para la adhesión⁹⁰.

2.2 Las enmiendas al Convenio de Roma

Christoffersen⁹¹ recomienda que se realicen el mínimo número de cambios al Convenio para adecuarlo a la adhesión de la Unión, en aras a acelerar el proceso. El mismo autor recuerda la Declaración de Interlaken de 19 de Febrero de 2010 que llamaba al Comité de Ministros del Consejo de Europa a implementar un protocolo de enmienda simplificada del Convenio que bien podría utilizarse, como sugiere el informe Jáuregui, para modificar y mejorar el Tribunal de Estrasburgo y a su vez adherir a la Unión al Convenio.

El juez del Tribunal de Estrasburgo Egbert Myjer⁹² distingue entre modificaciones obligadas y modificaciones recomendadas al Convenio: entre las primeras se encuentran la enmienda del artículo 59 del Convenio apartados 1 a 4, relativo a la firma y ratificación, ya que especifica que el Convenio *está abierto a la firma de los miembros del Consejo de Europa*. La Unión como tal no será miembro del Consejo de Europa, por tanto, deberá incluirse una referencia al respecto. Otras modificaciones obligadas serán aquellas relativas a preceptos que contienen el término “Estado” o “Estados”, por ejemplo el artículo octavo párrafo segundo del Convenio relativo a los

⁹⁰ El autor de este trabajo no ha obtenido acceso al mandato de negociación ni a sus esbozos tras petición al Secretariado del Consejo. Los únicos dos documentos públicos sobre el mandato son partes del esbozo de mandato que tratan el mecanismo de codemandados y la cuestión de los remedios domésticos a nivel de la Unión, que se citan posteriormente.

⁹¹ Intervención ante el Comité sobre Asuntos Constitucionales del Parlamento Europeo el 18 de Marzo de 2010. Jonas Christoffersen es miembro del Institut for Menneskerettigheder, órgano consultivo sobre Derechos Humanos de Dinamarca.

⁹² Myjer, Egbert. “Can the EU join the ECHR: general conditions and practical arrangements”, *The Future of the European Judicial System in a Comparative Perspective*. Baden-Baden: NOMOS Verlag, 2006.

límites del derecho a la intimidad por razones de *seguridad nacional*, a causa de la naturaleza de organización supranacional de la Unión y la naturaleza estatal de tales conceptos. Respecto a las modificaciones recomendadas, Myjer apunta a las siguientes: el artículo 35.2.b del Convenio hace referencia a la causa de inadmisibilidad en caso de existir un proceso similar en otra instancia judicial internacional, en este caso el Tribunal de Justicia de la Unión. Resultaría absurda la adhesión si se aplicara este criterio cuando exista un proceso abierto ante el Tribunal de Justicia, ya que no permitiría al Tribunal de Estrasburgo pronunciarse⁹³.

Por su parte, el Consejo de Europa distinguía entre⁹⁴: 1. Enmiendas al Convenio y sus protocolos; 2. Provisiones suplementarias que adapten el Convenio a la adhesión de la Unión y (3.) otras cuestiones técnicas que exijan una base legal (como la participación de la Unión en el presupuesto de Estrasburgo). Las distintas disposiciones pueden introducirse dependiendo de la forma de adhesión: si se opta por un Protocolo de enmienda, las disposiciones de tipo 1 y 2 pueden incluirse en el mismo, y las de tipo 3 en un acuerdo separado entre el Consejo de Europa y la Unión. En caso de un acuerdo de adhesión todos los tipos de disposiciones pueden incluirse en él.

2.3 La adhesión de la Unión a los Protocolos del Convenio

Conviene realizar un breve resumen sobre los Protocolos del Convenio. Siguiendo a Carrillo Salcedo⁹⁵, existen catorce protocolos al Convenio: de ellos, los número 1, 4, 6, 7, 9, 10, 12 y 13 son Protocolos adicionales que introducen contenido material al Convenio, esto es, regulan determinados derechos o disposiciones sobre el mecanismo de garantía. Este tipo de Protocolos pueden ser objeto de reservas y declaraciones interpretativas. Los número 3, 5, 8, 11 y 14 son Protocolos de enmienda, que modifican el Convenio en su conjunto y que requieren la ratificación de todos los

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ CDDH (2002)010 Addendum 2.

⁹⁵ Carrillo Salcedo, Juan Antonio. "The European Convention of Human Rights". *International Protection of Human Rights: Achievements and Challenges*. Eds. Felipe Gómez y Koen de Feyter. Bilbao, HumanitarianNet, 2006.

Estados miembros y que a diferencia de los anteriores no tienen posibilidad de reserva. Christoffersen⁹⁶ realiza una revisión de los Protocolos a los que los Estados miembros de la Unión han realizado reservas o declaraciones interpretativas: el Protocolo 1, sobre el derecho a la propiedad, al sufragio y a la educación tiene diez reservas y otras tantas declaraciones interpretativas; el Protocolo 4 sobre el derecho a la libertad de movimiento y la expulsión, tres Estados de la Unión no lo han firmado y seis han realizado reservas o declaraciones; el Protocolo 7 sobre las garantías procesales en casos de expedientes de expulsión tampoco ha sido firmado por tres Estados y ocho han realizado reservas y declaraciones; por último, sobre el Protocolo 12 relativo a la no-discriminación, veinte Estados no lo han firmado o ratificado. Como se puede ver, esta heterogeneidad no recomienda que la Unión se deje guiar por las posturas nacionales ya que de ser así la adhesión se vería cercenada.

Esta es una cuestión que levanta serias renuencias por parte de los Estados miembros de la Unión. Es por ello que el artículo 2 del Protocolo 8 del Tratado de Lisboa especifica que *se garantizará la situación particular de los Estados Miembros respecto al Convenio, en particular respecto a sus protocolos*. Además, el artículo 6.2 del TUE sólo habla de la adhesión al Convenio, no a sus Protocolos. Ridruejo⁹⁷ considera que la Unión está facultada para adherirse a todos los Protocolos adicionales. La vicepresidenta de la Comisión para asuntos de Justicia y Derechos Humanos Viviane Reding también se ha pronunciado en este mismo sentido en su intervención parlamentaria del 19 de Mayo de 2010. Christoffersen por su parte considera que las reticencias nacionales a la adhesión de la Unión a todos los Protocolos requerirá de un proceso en dos fases: primero la adhesión como tal; después la adhesión a los Protocolos. El mismo autor considera que la Unión deberá adherirse a todos los Protocolos y convencer a los Estados miembros de que las derogaciones y declaraciones interpretativas no se verán afectadas. En caso contrario, si se decidiera sólo adherirse a aquellos Protocolos donde exista un consenso entre los Estados, se comprometería de forma seria la adhesión. Y es que si la Unión se adhiere a todos los Protocolos, lo hace como sujeto legal independiente a los Estados, que

⁹⁶ Ver nota 91.

⁹⁷ Pastor Ridruejo, *op. cit.* p.20.

emite sus propias normas y actos que son los que se verán sujetos al sistema de Estrasburgo y a los Protocolos.

El Informe Jáuregui aboga por que la Unión se adhiera a todos los Protocolos que conciernan derechos correspondientes con la Carta de Derechos Fundamentales, con independencia de que hayan sido o no ratificados por los Estados miembros. Estos son los Protocolos 1, 4, 6, 7, 12 y 13⁹⁸.

Procede hablar también sobre las derogaciones. Sólo se admiten en caso de guerra o emergencia pública (art.15 CEDH) y se someten al control del Tribunal de Estrasburgo. Además, determinados derechos son de carácter absoluto, no derogables, como los contenidos en los artículos 2, 3, 4 y 7 (derecho a la vida, prohibición de la tortura y del trato degradante, prohibición de la esclavitud y el principio de irretroactividad de las leyes penales respectivamente). Como se ve su naturaleza apunta a los Estados y es de esperar que la adhesión no modifique el régimen de las derogaciones.

Al cierre de este trabajo nada ha trascendido sobre la posición que se está gestando en el Consejo respecto a este punto, aunque es deseable que sea la de la adhesión a todos los Protocolos.

2.4 Participación de la Unión en el sistema del Consejo de Europa

2.4.1 El Juez de la Unión

La cuestión del juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que deberá ser designado por la Unión se divide en dos cuestiones: su estatus y posición; la forma en la que se propondrá y elegirá. Salinas de Frías⁹⁹ recuerda que se han barajado varias

⁹⁸ Entre otros contienen el derecho a la propiedad, a unas elecciones libres, a la educación, prohibición al encarcelamiento por deudas, dº a la libertad de movimientos, prohibición de expulsión de nacionales, etc.

⁹⁹ Salinas de Frías, *op. cit.* p. 6.

opciones alternativas a la inclusión de un juez por la Unión, desde incluir una sala específica en el Tribunal para temas relativos al Derecho de la Unión o un juez de la Unión que participe sólo en casos relativos a Derecho comunitario. Estas dos opciones alternativas tienen serias desventajas: ambas requieren que, ante cualquier caso que llegue a Estrasburgo, se dirima como cuestión previa si se afecta o no al Derecho de la Unión, cosa que ralentizaría todavía más el proceso. Stoffel¹⁰⁰ también cuestiona la opción de un juez *ad hoc* ya que éste no gozaría de la legitimidad democrática derivada de la elección por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (PACE en adelante). Ridruejo¹⁰¹ recuerda que el artículo 27.2 del Convenio requiere que participe un juez del Estado parte demandado, por ello, el juez de la Unión se equiparará a éste cuando sea la Unión parte demandada.

El Parlamento Europeo y la vice-presidenta sobre Justicia y Derechos Humanos de la Comisión se han pronunciado¹⁰² a favor de la inclusión de un juez permanente en pie de igualdad a los del resto de Estados miembros del Consejo de Europa. Esta será probablemente la opción que acabará plasmándose en el futuro acuerdo ya que goza de una serie de ventajas: mediante la inclusión de un juez permanente de la Unión se garantiza la interpretación correcta del Derecho de la Unión en cualquier caso en que éste se vea afectado; se evitan dificultades procedimentales de las que se ven afectadas tanto la opción de una cuestión prejudicial sobre la interpretación del Convenio (excesiva duración del proceso) como la de un juez *ad hoc* (determinar con carácter previo si se afecta al derecho de la Unión y ausencia de legitimidad); finalmente, el Juez en pie de igualdad gozará de legitimidad democrática ya que será elegido por la PACE. También el Consejo de Europa se ha mostrado favorable a que se otorgue al juez de la Unión atributos de permanencia e igualdad con el resto de jueces¹⁰³.

Sobre la cuestión relativa a cómo se elegirá al juez de la Unión el Parlamento Europeo exige que se garantice la participación de esta institución en el proceso. El Parlamento

¹⁰⁰ Stoffel Valloton, *op. cit.* p. 15.

¹⁰¹ Pastor Ridruejo, *op. cit.* p. 20.

¹⁰² Debate y voto en el PE de 19 de Mayo de 2010 sobre el Informe “Jáuregui”.

¹⁰³ CDDH (2002)010 Addendum 2.

participa en la elección de jueces al Tribunal de Justicia en virtud del artículo 255 TFUE según el cual el PE propone un miembro del comité que juzga la idoneidad de los candidatos a juez. Por otra parte, el artículo 22 del CEDH regula el proceso de elección de jueces, estos se elijen por mayoría en la PACE de las tres propuestas de cada Estado miembro, con la adhesión, la Unión deberá gozar del derecho a proponer tres candidatos para juez. Cuando se produzca la adhesión, y ya que los jueces de Estrasburgo son elegidos por la PACE, el Parlamento Europeo deberá poder designar a un número concreto de representantes que participen en la sesión de la PACE para la elección del juez de la Unión¹⁰⁴. Respecto a este punto tampoco ha trascendido la postura que adoptará el Consejo y que se verá reflejada en el mandato de negociación a la Comisión.

2.4.2 La participación de la Unión en el Comité de Ministros del Consejo de Europa

Hasta ahora, como señaló el Consejo de Europa en su momento¹⁰⁵ la participación de la Unión en el Comité de Ministros se realiza a través del intercambio de cartas entre el Presidente de la Unión y el Secretario General del Consejo de Europa, en las que se otorgaba calidad de observador a la Comisión europea en las sesiones.

El artículo 46 CEDH establece que el Comité de Ministros es el encargado de supervisar la ejecución de las sentencias del Tribunal de Estrasburgo. El Informe Jáuregui propone que la Comisión europea participe con derecho a voto en el Comité de Ministros del Consejo de Europa en su función de monitorizar la ejecución de las

¹⁰⁴ Es una cuestión todavía no resuelta la del número concreto de representantes del Parlamento que deberán asistir a dicha sesión de la PACE. Deberá buscarse una fórmula proporcional que a su vez tenga en cuenta que los Estados miembros ya están representados en la PACE.

¹⁰⁵ CDDH (2002)010 Addendum 2.

sentencias de Estrasburgo. Además, existe otra facultad del Comité de Ministros, y es la de solicitar al Tribunal un dictamen consultivo sobre la interpretación del Convenio y sus Protocolos (art.47 CEDH). La misma fórmula habrá de aplicarse a este último respecto, garantizando la participación de la Unión aunque se ha de hacer constar que sólo se ha solicitado la opinión del Tribunal en dos ocasiones en toda su historia¹⁰⁶. Existe consenso en la doctrina sobre la necesidad de participación de la Unión en el Comité de Ministros¹⁰⁷.

Relacionado con este aspecto surge la cuestión de la ejecución a nivel interno de las sentencias de Estrasburgo y del resarcimiento de las partes en caso de que se aprecie violación. En un documento público sobre el esbozo del mandato de negociación del Consejo a la Comisión para negociar con el Consejo de Europa¹⁰⁸ se propone que si se aprecia violación de los Derechos Fundamentales por parte de una norma de derecho secundario, la Unión anule inmediatamente el instrumento a fin de evitar subsecuentes violaciones. Si se aprecia violación, se exigirá el correspondiente resarcimiento monetario y es por ello que los documentos preparatorios del Consejo se plantean la posibilidad de establecer normas internas que diriman esta cuestión, aunque se hace hincapié en que debe primar la inmediata satisfacción del afectado frente a posibles discusiones a nivel interno.

2.4.3 La participación de la Unión en el presupuesto del Tribunal de Estrasburgo

Actualmente el presupuesto del Tribunal de Estrasburgo¹⁰⁹ en virtud del artículo 50 del CEDH corre a cargo al Consejo de Europa. Es por ello que hasta ahora el presupuesto del Tribunal se ha incluido en una de las partidas del presupuesto general del Consejo de Europa. Ya que la Unión no formará parte del Consejo de Europa, el informe Jáuregui propone que se establezca un presupuesto autónomo sobre el

¹⁰⁶ La última en Enero de 2010, tras la retirada de uno de los candidatos a juez por Ucrania.

¹⁰⁷ Entre ellos Stoffel y Riduejo apoyan la opción de un representante de la Comisión con derecho a voto.

¹⁰⁸ Documento del Consejo número 10569/10, *Co-respondent mechanism (Paragraph 10 of the Negotiating directives)*

¹⁰⁹ Para el año 2010 de 58 millones de euros. El presupuesto se puede consultar bajo la referencia CM (2010)1 en el Registro del Consejo de Europa.

Tribunal de Estrasburgo que facilite la participación de la Unión en su aprobación. Actualmente el presupuesto general lo elabora el Secretariado General del Consejo de Europa de acuerdo al artículo 38.c de su Estatuto, y lo aprueba el Comité de Ministros. Es por ello que la Unión habrá de designar a un representante ante el Comité con derecho a voto que participe en la aprobación del presupuesto. Cuestión no resuelta es en qué medida la Unión deberá participar en ese presupuesto, teniendo en cuenta que hasta ahora cada Estado miembro participa en base a su población y PNB y que los Estados miembros ya participan en el mismo.¹¹⁰

2.5 El agotamiento de los recursos internos

Por una parte el artículo 13 del CEDH dispone que cualquiera cuyos derechos y libertades estén contenidos en el Convenio debe gozar de *remedios efectivos a nivel nacional* y por otra, el artículo 35 establece que el TEDH solo conocerá supuestos una vez se hayan agotado los *remedios domésticos*. Por tanto, la adhesión suscita dos consideraciones: si existen *remedios efectivos* a nivel europeo y cómo se entiende satisfecho el criterio de admisibilidad de haber agotado los remedios domésticos en el caso de la Unión. Christoffersen se cuestiona si el sistema europeo realmente satisface ambos requisitos: la cuestión prejudicial, si bien puede ser solicitada por las partes, es en definitiva un mecanismo de cooperación judicial; el recurso de nulidad entiende el autor que no es suficientemente amplio como para garantizar el artículo 13 CEDH¹¹¹. Es por ello que el autor concluye que deberá realizarse una reserva a la aplicación del artículo 13 cuando se produzca la adhesión para salvar esta deficiencia. No obstante, conviene recordar la interpretación hecha por el Tribunal de Justicia del sistema de remedios legales y del principio de protección judicial efectiva a nivel comunitario hecho en la conocida como sentencia *UPA*¹¹². En ella, la organización de agricultores españoles UPA interpuso un recurso de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia contra un reglamento comunitario que establecía el mercado común de los

¹¹⁰ Cabe decir que el Consejo de Europa, en el documento CDDH (2002)010 Addendum 2 considera que quizá no sea necesario elaborar un presupuesto separado y que la Unión participe en la aprobación del presupuesto general, sobre aquello respectivo a Estrasburgo.

¹¹¹ Recuérdese que se exige una afectación directa e individual por una norma comunitaria para poder interponer el recurso de nulidad. (a. 263 párrafo 4º TFUE).

¹¹² *Unión de Pequeños Agricultores vs. Consejo* de 25 de Julio de 2002, caso C-50/00.

aceites y las grasas. En el punto 31 de la sentencia se recuerda que los reglamentos son medidas vinculantes a nivel nacional que hacen nacer obligaciones y derechos a los individuos que pueden ser alegados ante los órganos judiciales nacionales. Además, en el punto 40 se recuerda que el sistema de remedios legales comunitario garantiza la revisión judicial de los actos de las Instituciones, y que son los Estados miembros los que deben garantizar ese sistema a través de los tribunales domésticos ya que son los órganos nacionales los primeros garantes del Derecho Comunitario. En el GTII se consideró también la cuestión sobre el sistema de justicia europeo y su efectividad: se confrontaban dos posturas, la que estaba a favor de abrir el sistema de recursos ante el Tribunal de Justicia (de forma similar a lo que se hizo con la introducción del Protocolo 11 del Convenio respecto a Estrasburgo) o la que consideraba que el sistema de justicia europeo era ya efectivo de por sí. Los defensores de la primera opción expusieron dos posibilidades: la introducción de un recurso de amparo ante Luxemburgo por vulneración de Derechos Fundamentales; o bien, aliviar la rigidez de los criterios para acceder al Tribunal de Justicia de los individuos (es decir, modificar el artículo 263 TFUE).

Ridruejo¹¹³ recuerda a su vez que el requisito de haber agotado los recursos internos del artículo 35 CEDH se deriva del principio de subsidiariedad del Tribunal de Estrasburgo: son las instancias nacionales las que tienen la responsabilidad principal y primordial de garantizar los Derechos Fundamentales. Lo mismo resulta aplicable a nivel de la Unión siendo el Tribunal de Justicia el garante primero (junto a los Tribunales nacionales) de los Derechos Fundamentales. El Parlamento Europeo, en el punto 10 de la resolución basada en el informe Jáuregui considera que deberá darse por satisfecho el requisito del agotamiento de los recursos internos cuando el demandante haya agotado todos los recursos nacionales y haya solicitado una cuestión prejudicial, aunque esta petición sea denegada por el Tribunal doméstico.

¹¹³ Pastor Ridruejo, *op. cit.* p.20.

Myjer¹¹⁴ por su parte propuso la opción de instituir una cuestión prejudicial ante Estrasburgo por Luxemburgo cuando se susciten dudas sobre la interpretación del Convenio. El juez del Tribunal de Luxemburgo Christiaan Timmermans se mostró preocupado por la adhesión ya que consideraba que el Tribunal de Justicia de la Unión era el supremo garante del Derecho de la Unión y de los Derechos Fundamentales, por ello propuso varias opciones: instituir un mecanismo para que Luxemburgo se pronuncie con carácter previo a Estrasburgo o bien crear un nuevo mecanismo de protección de los Derechos Fundamentales ante el Tribunal de Luxemburgo¹¹⁵.

En el esbozo de autorización del Consejo sobre el mandato de negociación a la Comisión se plantea si, en vistas al artículo 35.1 CEDH, sería necesario implementar un mecanismo específico que garantice que el TJU se pronuncie con carácter previo al TEDH¹¹⁶. Se barajan varias opciones: 1. Que no se requiere un mecanismo específico. Esta opción está en la línea de Ridruejo¹¹⁷, sólo exigiría que el demandante hubiese solicitado en el Tribunal doméstico una cuestión prejudicial ante el TJU, aunque fuese denegada; 2. Instituir un mecanismo específico. Existen hasta ahora dos propuestas al respecto, la del juez Timmermans y la de la delegación rumana ante el Consejo que propone que, en el plazo de presentación de observaciones escritas ante el TEDH la Unión o los Estados presenten ante el TJU una solicitud de dictamen sobre la compatibilidad de la norma cuestionada con los Derechos Fundamentales. En cualquier caso se hace notar que, en caso de requerirse un mecanismo específico, se plantean varias dificultades: posibles retrasos, cosa que podría atenuarse otorgando a la cuestión previa ante el TJU el carácter de urgencia¹¹⁸; el pronunciamiento previo del

¹¹⁴ Egbert Myjer, *op. cit.* p.32. En este mismo sentido se han pronunciado tanto el Abogado General Warren en el caso Prais (Vivien Prais v. Council of the EC, Caso 130-75) como el juez Koen Lenaerts (Koen Lenaerts. “The future organisation of the European Courts”. *30 Years of European Legal Studies at the College of Europe*. Hanf, Dominik (Ed.) Bruselas: Peter Lang, 2005).

¹¹⁵ La intervención se enmarcó en la participación de expertos ante el Comité Constitucional del Parlamento Europeo en fecha 18 de Marzo de 2010. Timmermans propuso que la Comisión Europea pudiese impugnar normas y actos comunitarios ante el Tribunal de Justicia en caso de que considerase vulnerados los Derechos Humanos. La ventaja de esta opción es que podría incluirse en un futuro acuerdo de Adhesión sin necesidad de modificar los Tratados.

¹¹⁶ Documento número 10568/10, *Involvement of ECJ regarding the compatibility of legal acts of the Union with fundamental rights (Paragraph 11 of the Negotiating directives)*

¹¹⁷ Pastor Ridruejo, *op. cit.* p.20.

¹¹⁸ La Comisión considera que no se trate por vía de urgencia sino por vía ordinaria, para garantizar el correcto examen de la cuestión.

TJU podría dar lugar a conflictos entre Estrasburgo y Luxemburgo¹¹⁹. El Consejo considera que esta cuestión deberá negociarse después de la adhesión, a fin de no retrasar el proceso. También se plantea una opción intermedia: que los Estados, mediante normas internas, fomenten que los Tribunales nacionales hagan mayor uso de la cuestión prejudicial a fin de garantizar ese *agotamiento de los recursos internos*.

2.6 La Unión como demandada

Nuevamente siguiendo el Informe Jáuregui, éste establece que tras la adhesión se pueden dar tres situaciones procesales en las que la Unión puede encontrarse, con una cuarta alternativa: si es un acto (o omisión) o norma de la Unión el cuestionado, la Unión deberá ser la demandada; si es un acto o norma de un Estado miembro en aplicación o desarrollo de una norma comunitaria, habrá de ser el Estado en cuestión el demandado; no obstante, si existen dudas sobre la forma en que la responsabilidad es compartida, podrá dirigirse una demanda simultánea contra la Unión y el Estado. La cuarta alternativa vislumbrada ya ha sido utilizada en casos ante el TEDH¹²⁰ y se trata de la prevista en el artículo 36.2 CEDH sobre la participación de terceros, así, en cualquier caso en el que se cuestione normativa de la Unión aplicada por un Estado, la Unión podría participar como tercero remitiendo comentarios o participando en las comparecencias.

En el esbozo sobre el mandato de negociación del Consejo¹²¹ se plantea la implementación del mecanismo de codemandados. Se parte de las siguientes situaciones posibles: para el caso en que se demande a un Estado por el desarrollo o aplicación de derecho secundario (Reglamento, Directiva o Decisión) la Unión debería incorporarse al proceso como codemandado; si se cuestiona una disposición de derecho primario (Tratados constitutivos) los Estados en conjunto deberán participar como codemandados junto a la Unión. En esta última situación, se debería

¹¹⁹ El Tribunal de Justicia de la Unión defiende que no se trata de garantizar el monopolio de dicho tribunal sino que esta en juego el sistema de Derechos Fundamentales de la Unión.

¹²⁰ Así, en el proceso ante el TEDH *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland* la Comisión participó como tercero.

¹²¹ Documento del Consejo, *op. cit.* p. 37.

instituir un mecanismo a través de reglas internas¹²² de la Unión para decidir sobre cómo participarán el conjunto de los Estados en el proceso. El documento plantea dos opciones: que sea la Comisión la que participe en nombre de los Estados; que los Estados designen a un representante común, garantizando la suficiente flexibilidad como para no complicar en exceso el proceso.

Sobre el procedimiento a seguir para garantizar la representación procesal adecuada se propone que, o bien el TEDH notifique a las potenciales partes (Estado o Unión, o ambos) a fin de que participen, o bien sean las propias partes las que se notifiquen entre ellas. El documento también lidia con las condiciones para que el mecanismo de codemandados se active, barajándose varias opciones: si se alegase la violación del Convenio por una norma de derecho primario o secundario, se activaría el mecanismo; que la Unión participe en todo caso; que los Estados miembros decidan si requerir la participación de la Unión.

Una vez decidido quién participa en el proceso, cosa que sería cuestión interna de la Unión, se plantea cómo postularse ante el TEDH. Se barajan dos opciones, aunque hasta ahora no existe una opción definitiva: que la Unión o los Estados remitan una petición al TEDH para poder incorporarse en el proceso, motivando la relación existente entre el Derecho primario o secundario y la violación del Convenio; la simple notificación al TEDH, que procederá a autorizar la incorporación de la parte. En el seno de las discusiones del Consejo se hace notar que se harán necesarias normas internas para asegurar la coherencia de las posturas procesales de las partes, así como un posible mecanismo para resolver controversias sobre la participación en el proceso.

2.7 Los casos entre Estados

El artículo 33 del CEDH dispone que cualquier Alta Parte Contratante del CEDH pueda referir una infracción del Convenio de Roma por otra Alta Parte ante el Tribunal de Estrasburgo. El Informe Jáuregui especifica a este respecto que los

¹²² Que se recalca que necesitarán unanimidad.

Estados miembros de la Unión deberán abstenerse de recurrir a esta vía en casos que afecten el Derecho de la Unión, ya que en tal caso se entraría en contradicción el artículo 344 del TFUE, que prescribe “*Los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación de los Tratados a un procedimiento de solución distinto de los previstos en los mismos.*”, es decir, tales conflictos entran en la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia. No obstante, acertadamente señalaba Christoffersen¹²³ ante el Parlamento Europeo que este precepto no debe verse limitado respecto a Estados que no sean miembros de la Unión, es decir, que se garantice que cualquier Estado parte del CEDH que no sea miembro de la Unión pueda llevar a esta o sus Estados miembros ante el Tribunal de Estrasburgo por una posible vulneración del Convenio.

2.8 Relaciones entre Estrasburgo y Luxemburgo post-adhesión

El juez Timmermans recordó ante el Parlamento Europeo que ya existe una relación entre Luxemburgo y Estrasburgo, aunque informal. Luxemburgo aplica el Convenio de Roma y tiene en cuenta su jurisprudencia. Tras la adhesión, Stoffel¹²⁴ señala que los actos y normas de la Unión ya no solo se someterán al control de Estrasburgo por vía indirecta cuando el demandante se dirige contra el Estado que desarrolla o aplica normativa comunitaria, sino que se someterá a la Unión y sus normas a un control directo aunque subsidiario. El Consejo de Europa¹²⁵ aclara que el Tribunal de Justicia se mantendrá como supremo árbitro en cuestiones sobre Derecho de la Unión y su validez o sobre reparto competencial, así, Estrasburgo se convierte en un tribunal especial que ejerce un control externo sobre el sistema de la Unión, situándose el Tribunal de Luxemburgo en la posición de un Tribunal constitucional doméstico. En el conocido como Informe Juncker¹²⁶ se reitera que Estrasburgo se mantendrá como

¹²³ Ver nota 91.

¹²⁴ Stoffel Valloton, *op. cit.* p.15.

¹²⁵ CDDH (2002)010 Addendum 2.

¹²⁶ Informe elaborado el 11 de Abril de 2006 por el Primer Ministro de Luxemburgo y dirigido al Consejo de Europa.

monitor externo de la Unión en materia de Derechos Fundamentales y se facilitará la ejecución de sentencias de Estrasburgo contra la Unión, que hasta ahora no era parte del Convenio y por tanto no formaba parte del Comité de Ministros en su formación de tutela de la ejecución de las sentencias. El artículo 46 CEDH establece la obligatoriedad de las sentencias para las Altas Partes contratantes, con la adhesión, la Unión deviene parte del Convenio y está obligada a cumplir las sentencias. A mayor abundamiento, el Informe Jáuregui recalca que la relación entre los dos altos Tribunales deberá considerarse bajo la perspectiva de una relación de especialidad y no de jerarquía: Estrasburgo deviene el controlador de las obligaciones contraídas por la Unión en la esfera internacional con la adhesión al Convenio de Roma. A su vez, el mismo informe habla de la necesidad de establecer un “diálogo regular y reforzado” entre los Tribunales, cuestión no resuelta es si se implementará algún mecanismo formal o se mantendrá el actual sistema informal en que ambos Tribunales tienen en cuenta la jurisprudencia mutua.

En el GTII, el juez del Tribunal de Justicia Vassilios Skouris reconoce que el Tribunal de Justicia perderá su monopolio de revisión judicial pero considera “que no existe nada chocante en esto” y que “el riesgo de conflictos entre Tribunales será muy pequeño”. Es por ello que el juez no cree necesario que se implemente un sistema formal de relaciones entre ambos órganos judiciales.¹²⁷

CONCLUSIONES

En el momento de finalizar el presente trabajo el Consejo se encuentra negociando los términos del mandato de negociación para la Comisión que le permita concretar las especificidades de la adhesión con el Consejo de Europa. Es por tanto un momento de culminación de un proceso que se inició en 1979 con el Memorandum de la Comisión

¹²⁷ Documento de trabajo nº 19 del Grupo de Trabajo II.

a favor de la adhesión y, desde la perspectiva de los Derechos Fundamentales, otro paso más a favor de un sistema completo de protección de este tipo de Derechos que se une a la Carta de Derechos Fundamentales. La principal ventaja de la adhesión es la apertura de todo el ordenamiento jurídico de la Unión y de los actos de sus instituciones a la supervisión de un Tribunal exógeno a la propia Unión.

La Unión Europea se ha declarado defensora de los Derechos Fundamentales¹²⁸ en el exterior y los promueve a través de pluralidad de instrumentos, notablemente el Instrumento Europeo para la Democracia y los Derechos Humanos introducido en 2006 con capacidad financiera para promover los Derechos Fundamentales en Estados que no pertenecen a la Unión. No obstante, en aras a la coherencia entre política exterior e interior, la adhesión deviene un requisito ineludible.

El Tribunal de Justicia ha realizado una tarea loable en la protección interna de los Derechos Fundamentales en ausencia de un texto positivo, pero la vía jurisprudencial adolece de defectos notables desde la perspectiva de las potenciales víctimas de violaciones de los Derechos Fundamentales por órganos de la Unión. Pi Llorens¹²⁹ resume los defectos de la solución del TJU de reconocer el carácter de principios generales del Derecho a estos derechos: su carácter abstracto y general; la inseguridad jurídica para el particular; el carácter abstracto y asistémico, consecuencia del desarrollo caso por caso. Si bien la introducción de la Carta viene a suplir en parte esta laguna histórica, no obstante, nada impide a que se complemente con la adhesión al CEDH. El plus de gozar de una instancia como el Tribunal de Estrasburgo es difícilmente criticable tanto desde un punto de vista político como jurídico, como no sea desde la perspectiva de la excesiva duración de los procesos, pero esta no es razón para no adoptar este paso ya que, en cualquier caso, la notable carga de trabajo en ambos Tribunales es un problema de sobrecarga sistémica anterior a la adhesión de la

¹²⁸ El artículo 21.1 del TUE reza “1. La acción de la Unión en la escena internacional se basará en los principios que han inspirado su creación, desarrollo y ampliación y que pretende fomentar en el resto del mundo: 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.”

¹²⁹ Pi Llorens, Montserrat. *La Protección de los Derechos Fundamentales en el Ordenamiento Jurídico Comunitario*. Tesis doctoral. Universitat Autònoma de Barcelona, 1996.

Unión al Convenio de Roma y que sin duda deberá ser abordada en futuras revisiones del Convenio y del Tribunal de Justicia. Otra razón que apoya la adhesión es la apertura de una futura vía para la adhesión de la Unión a otro tipo de textos relevantes, tales como la Carta Social Europea, firmada en Turín en 1961 y revisada en Estrasburgo el 3 de Mayo de 1996. Así, no debe leerse la adhesión como el final de un proceso sino como otra fase más en la evolución de la protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea.

Respecto a la adhesión como tal, la vía que finalmente se adopte para llevarla a cabo, ya sea Protocolo de enmienda o acuerdo de adhesión, necesariamente exige unanimidad en el Consejo, por tanto, acuerdo entre los Estados miembros. Es deseable que la adhesión se produzca con celeridad, no obstante y siendo realistas, si bien la opción de un acuerdo de adhesión parece más rápida ya que solo consta de una fase, la trascendencia de la adhesión de la Unión al CEDH sugiere que sea más recomendable un Protocolo de enmienda. La cuestión de las enmiendas al Convenio de Roma que deberán hacerse para adecuarlo a la adhesión de la Unión depende en gran medida del método que se adopte para proceder a la adhesión. Nuevamente la vía de un acuerdo resulta más flexible ya que permite incluir cualquier particularidad que haya de tenerse en cuenta, no obstante, y por las mismas razones esgrimidas anteriormente, la vía de un Protocolo de enmienda resulta más acorde a la trascendencia del proceso. En referencia a las modificaciones concretas debería seguirse lo sugerido tanto por Egbert Myjer como por el Comité de Derechos Humanos del Consejo de Europa¹³⁰.

Sobre el asunto relativo a qué Protocolos deberá adherirse la Unión resulta conveniente que la Unión se adhiera a todos los Protocolos del CEDH, y ello teniendo en cuenta que la Unión es una entidad legal independiente a sus Estados miembros, por tanto, todos los Protocolos vincularan a la Unión y solo a la Unión en sus normas y actos, quedando inafectada la posición de cada Estado respecto a los mismos.

El problema del Juez del Tribunal de Estrasburgo que deberá designarse por la Unión habrá de garantizar en todo caso la participación del Parlamento Europeo en el

¹³⁰ Véanse notas p.32.

proceso de elección, a fin de otorgarle legitimidad democrática. La opción de designar a un número de diputados que participen en la sesión de elección de jueces en la PACE es pacífica, aunque habrá de concretarse el número determinado de estos teniendo en cuenta la proporcionalidad. Asunto distinto es cómo se elaborará la lista de tres candidatos para juez. En este sentido puede seguirse como guía el método establecido por el artículo 255 del TFUE para la elección de jueces al Tribunal de Justicia de la Unión, constituyendo un comité donde participe el Parlamento que juzgue la idoneidad de los candidatos propuestos por los Estados. Sobre el estatus de este juez por la Unión, es recomendable que se le otorgue la misma posición que al resto de jueces, descartando soluciones intermedias como la del juez *ad hoc* o la de la sala especial.

En referencia a la participación de la Unión en el Comité de Ministros del Consejo de Europa, la opción del Parlamento Europeo de permitir que la Comisión participe con derecho a voto en las sesiones del Comité de Ministros relativas al tutelaje del cumplimiento de las sentencias resulta la más adecuada. De la misma forma, respecto a la participación de la Unión en el presupuesto del Tribunal de Estrasburgo, la propuesta del Parlamento resulta la más atractiva, consistiendo en la creación de un presupuesto autónomo al presupuesto general del Consejo de Europa relativo exclusivamente al TEDH votación del cual participe un miembro de la Comisión con derecho a voto.

El debate sobre si resulta necesario instaurar nuevos mecanismos de tutela de los Derechos Fundamentales a nivel de la Unión, o bien modificar los existentes, a fin de cumplir con los *remedios efectivos* del artículo 13 del CEDH no parece proceder o, mejor dicho, la introducción de un recurso de amparo por violación de los Derechos Fundamentales ante Luxemburgo o de aliviar la rigidez del acceso individual a este Tribunal son debates que a mi entender no deben hipotecar la adhesión de la Unión al CEDH. Ha de entenderse que el sistema europeo de Justicia es efectivo (aunque perfectible) tal y como lo han interpretado tanto el TEDH como el Tribunal de Justicia y sobretodo tras la adhesión, garantizando una instancia externa dedicada en exclusiva a la protección de los Derechos Fundamentales. Respecto al agotamiento de los

remedios domésticos exigido por el artículo 35 CEDH, la opción más deseable resulta la propuesta por Ridruejo y barajada también en los debates del Consejo, esto es, mantener el sistema tal y como se encuentra y considerar satisfecho este requisito de admisibilidad cuando el demandante haya solicitado una cuestión prejudicial, aunque esta no prospere.

Acerca de la participación procesal de la Unión en procesos en que se aleguen violaciones del CEDH por normativa comunitaria, considero que la opción ya barajada en los debates del Consejo de instituir un mecanismo de codemandados es la más adecuada para asegurar la correcta participación de los Estados y la Unión en los procesos ante Estrasburgo. Dejar las cosas como están, es decir, asegurar la participación de la Unión a través del ya utilizado artículo 36.2 del CEDH que posibilita que el Tribunal autorice la participación de un tercero no parte en el proceso con la posibilidad de remitir comentarios escritos o participar en las comparecencias no sería necesario instituyendo un mecanismo de codemandados eficaz que garantice la participación de la Unión cuando sus intereses se vean afectados. Este artículo ha sido utilizado mientras la Unión no ha sido parte del CEDH pero se juzgaban de forma indirecta normas o actos comunitarios a fin de que la Unión pudiese defender su postura, no obstante, tras la adhesión nada impide a que la Unión se incorpore en los procesos con plenitud de capacidades procesales y no como tercero.

Tocante a la cuestión de los casos entre Estados, admitidos por el art. 33 del CEDH, debe asegurarse que la adhesión no suponga en ningún caso una vía para que Estados miembros obvien la jurisdicción del Tribunal de Luxemburgo como supremo intérprete de los Tratados y de su aplicación (art. 344 TFUE). No obstante, nada impide, como ya se ha señalado, que se admita que Estados que no formen parte de la Unión interpongan demandas por violación del CEDH ante Estrasburgo contra Estados miembros o la misma Unión una vez devenga parte del Convenio de Roma. Cuestión no resuelta y distinta a las anteriores es qué ocurrirá en el supuesto de que un Estado miembro de la Unión alegue una violación del CEDH por otro Estado miembro: ¿Será el Tribunal de Luxemburgo competente tras la entrada en vigor de la

Carta de Derechos Fundamentales?; ¿Lo será el Tribunal Europeo de Derechos Humanos?

Por último, sobre la cuestión de la relación entre los Tribunales de Luxemburgo y Estrasburgo tras la adhesión de la Unión al CEDH, se ha expuesto que ya existe una sinergia entre ambos Tribunales que ha llevado a modificar líneas jurisprudenciales e interpretaciones mutuas y que, aunque de manera informal, ambos Tribunales tienen muy en cuenta las decisiones del otro. Quizá instituir un mecanismo o sistema formal que facilite el intercambio de información entre Tribunales sea necesario ya que ni en el Tratado de Lisboa ni en la Carta de Derechos Fundamentales se ha incluido una mención expresa a la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo. Quizá la inclusión de una cláusula relativa a la consideración de la jurisprudencia del TEDH por Luxemburgo en el futuro acuerdo de adhesión sea suficiente. Cabe decir a este respecto que las relaciones existentes entre, por ejemplo, el Tribunal Constitucional español y el Tribunal de Estrasburgo son de carácter informal aunque indiscutibles. Ninguna disposición explícita que nuestro Tribunal Constitucional deba considerar la jurisprudencia de Estrasburgo (sí lo hace de forma implícita el artículo 10.2 de la Constitución) aunque es evidente que lo hace con asiduidad, no solo él, sino las partes, que alegan activamente interpretaciones de dicho Tribunal.

En definitiva, la adhesión va a suponer el sometimiento de la Unión Europea como institución con capacidad normativa propia a un órgano judicial externo de prestigio como el Tribunal de Estrasburgo, extendiéndose tal control no solo a las normas de derecho primario y secundario de la Unión sino además respecto al sistema de derechos fundamentales de la Unión en su conjunto, es decir, decisiones del Tribunal de Justicia incluidas. Todo ello constituye una elevación de los estándares en Derechos Humanos a nivel interno que se adecua al discurso exterior de la Unión, exigente en la materia con sus interlocutores y además revertiendo positivamente en los individuos, que ven ampliadas sus posibilidades de tutela con una nueva instancia a la que dirigirse.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Tratados

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Fundamentales y las Libertades Fundamentales. Roma, 4 de Noviembre 1950. BOE 243/1979

Tratado por el que se constituye la Comunidad Económica Europea (versión consolidada). Roma, 25 de Marzo 1957. DOCE C-235 de 24 de Diciembre 2002.

Acta Única Europea. Luxemburgo, 8 de Abril de 1987. DOCE L-169 de 29 de Junio de 1987.

Tratado de la Unión Europea. Maastricht, 7 de Febrero de 1992. DOUE C-191 de 29 de Julio de 1992.

Tratado de Ámsterdam. Ámsterdam, 2 de Octubre de 1997. DOUE C-340 de 10 de Noviembre de 1997.

Tratado de Niza. Niza, 26 de Febrero de 2001. DOUE C-80 de 10 de Marzo 2001.

Tratado de Lisboa. Lisboa, 13 de Diciembre de 2007. DOUE C-306 de 17 de Diciembre de 2007.

Actos y documentos comunitarios

- **Comisión**

Memorándum de la Comisión sobre la adhesión de la Unión al CEDH. Boletín de la Comunidad Europea, Suplemento 2/79. COM (79) 210 final.

Comunicación de la Comisión relativa a la adhesión de la Unión al CEDH de 19 de Noviembre de 1990. SEC (90) 2087 final.

- **Parlamento Europeo**

Resolución compeliendo al Consejo y a la Comisión a preparar la adhesión. DOCE C-127 de 21 de Marzo de 1979

Resolución parlamentaria sobre el Memorándum de la Comisión. Doc. 1-547/82 de 13 de Septiembre de 1982.

Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de mayo de 2010, sobre los aspectos institucionales de la adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ([2009/2241\(INI\)](#)) basada en el Informe “Jáuregui” (A7-0144/2010)

- **Consejo**

Solicitud de Dictamen sobre la compatibilidad de la adhesión comunitaria al CEDH, de 19 de Abril de 1994, DOCE C-174 de 25 de Junio de 1994

Documento 10568/10, *Draft Council Decision authorising the Commission to negotiate the Accession Agreement of the European Union to the European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR). -Involvement of ECJ regarding the compatibility of legal acts of the Union with fundamental rights (Paragraph 11 of the Negotiating directives).*

Documento 10569/10, *Draft Council Decision authorising the Commission to negotiate the Accession Agreement of the European Union to the European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR)-Co-respondent mechanism (Paragraph 10 of the Negotiating directives).*

Documento 10602/10, *Draft Council Decision authorising the Commission to negotiate the Accession Agreement of the European Union to the European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR).*

Documento restringido al público.

Actos y documentos de otros órganos europeos

- **Consejo de Europa**

Documento del Comité de Derechos Humanos del Consejo de Europa sobre los aspectos institucionales y técnicos de la adhesión de la Unión al CEDH, CDDH(2002)010 Addendum 2, 28 de Junio de 2002

Acuerdo de Madrid sobre la aplicación provisional del Protocolo 14 al CEDH, 12 de Mayo de 2009, CETS 194

Documento preparatorio para el mandato de negociación del Consejo a la Comisión sobre la adhesión al CEDH, número del Registro Público del Consejo 10569/10 de 2 de Junio de 2010

Documento preparatorio para el mandato de negociación del Consejo a la Comisión sobre la adhesión al CEDH, número del Registro Público del Consejo [10568/10](#) de 2 de Junio de 2010

- **Convención Europea**

Tratado Constitucional, CONV 850/03 publicado en el DOUE C-169

Enmiendas al Tratado, acceso a través de: <http://european-convention.eu.int/amendemTrait.asp?lang=EN>

Jurisprudencia

- **Tribunal de Justicia de la Unión**

Erich Stauder v City of Ulm - Sozialamt, Caso 29/69 de 12 de Noviembre de 1969

Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Caso 11/70 de 17 de Diciembre de 1970

J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung v Commission of the European Communities, Caso 4/73 de 14 de Mayo de 1974

Rutili vs. Ministre de l'intérieur, Caso 36/75 de 28 de Octubre de 1975

Watson & Belmann, C-118/75 de 7 de Julio de 1976

Prais v. Council caso 130/75 de 27 de Octubre de 1976

Liselotte Hauer v. Land Rheinland Pfalz, Caso 44/79 de 13 de Diciembre de 1979

Australian Mining & Smelting Europe Limited vs. Commission, Caso 155/79 de 18 de Mayo de 1982

Cinéthèque SA and others v Fédération nationale des cinémas français, Casos conjuntos 60 y 61/84 de 11 de Julio de 1985

Orkem v. Commission, Caso 374/87 de 19 de Octubre de 1989

Hoechst AG v Commission of the European Communities, Casos conjuntos 46/87 y 227/88 de 21 de Septiembre de 1989

Metallgesellschaft & Hoescht, Casos conjuntos 397/98 y 410/98 de 8 de Marzo de 1991

Al-Jubail Fertilizer Company (SAMAD) and Others. v. Council, Caso 49/88 de 27 de Junio de 1991

SPUC v. Grogan, Caso 159/90 de 4 de Octubre de 1991

A. M. van Gemert-Derks v Nieuwe Industriële Bedrijfsvereniging, Caso 337/91 de 27 de Octubre de 1993

Pretura Circondariale, Rome, Sezione Distaccata di Frascati contra Gianfranco Petrili, Caso 177/94 de 1 de Febrero de 1996

Dictamen 2/94 de 28 de Marzo de 1996 del Tribunal de Justicia Europeo sobre la adhesión de la Comunidad Europea al Convenio de Roma

Roquette Frères SA v Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, and Commission of the European Communities, Caso 94/00 de 22 de Octubre de 2002

Unión de Pequeños Agricultores vs. Consejo de 25 de Julio de 2002, caso C-50/00

- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos**

Demanda número 8030/77 *Confédération Française Démocratique du Travail vs. The European Communities, alternatively Their Member States* de 10 de Julio de 1978

Demanda número 10461/83 *Chappel v. UK* de 30 de Marzo de 1989

Demanda número 13258/87 *M. & Co. against the Federal Republic of Germany* de 9 de Febrero de 1990

Demanda número 13710/88 *Niemitz vs. Germany* de 19 de Diciembre de 1992

Demanda número 14234/88 *Open Door Counselling and Dublin Well Women Center Ltd. and Others v. Ireland*, 29 de Octubre de 1992.

Demanda número 10828/84 *Funke v. France*, de 25 de Febrero de 1993

Demanda número 24833/1994 *Matthews vs. United Kingdom* de 10 de Febrero de 1999

Demanda número 56672/2000 *Senator Lines S.L. against Member States* de 10 de Marzo de 2004

Demanda número 45036/98 *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland* de 30 de Junio de 2005

Demanda número 62023/00 *EMESA SUGAR vs. Netherlands* 13 de Enero de 2005

Doctrina

- **Monografías**

BROSIG, M. et al. *Human Rights in Europe: A Fragmented Regime?*. Frankfurt: Peter Lang, Europäischer Verlag der Wissenschaften, 2006.

BOU FRANCH, V. *Normativa y jurisprudencia básica de Derecho Comunitario europeo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

GÓMEZ ISA, F. *International Protection of Human Rights: Achievements and Challenges*. Bilbao: Publicaciones de la Universidad de Deusto, 2006.

GUILD, E. & GUILLAUME, L. *The European Court of Justice on the European Convention on Human Rights: Who said what, when?*. London: Kluwer Law International, 1998.

HANF, D. (Ed) *30 Years of European Legal Studies at the College of Europe*, Bruselas: Peter Lang, 2005.

HERMIDA de LLANO, C. *Los Derechos Fundamentales en la Unión Europea*. Barcelona: Anthropos, 2005.

HEFFERNAN, L. (Ed.) *Human Rights: A European Perspective*. The Round Hall Press & Irish Center for European Law, Dublin, 1994.

KOKOTT et al. (Ed.) *The Future of the European Judicial system in a Comparative Perspective*. Baden-Baden: NOMOS Verlag, 2006.

MANGAS MARTÍN, A. *La Constitución Europea*, Iustel, Madrid, 2005.

MARTÍN y PÉREZ de NANCLARES, J.M. *El Tratado de Lisboa y la salida de la crisis constitucional*. Madrid: Iustel, 2008.

MARTÍN-RETORTILLO, L. *Vías Concurrentes para la Protección de los Derechos Humanos: perspectivas española y europeas*. Navarra: Aranzadi, 2006.

MATHIEU, S. *L'adhésion de la Communauté a la Convention Européenne des Droits de l'Homme: Un problème de compétence ou un problème de soumission?*, RMCUE, 1998.

PI LLORENS, M. "La adhesión de la Comunidad Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos." *Los Derechos Fundamentales en el Ordenamiento Comunitario*. Barcelona: Ariel, 1999.

PIRIS, J-C. *El Tratado Constitucional para Europa: un análisis jurídico*, Marcial Pons, Madrid, 2006.

SALINAS DE FRIAS, ANA. "La Presidencia Española de la UE en 2010: propuestas para una agenda ambiciosa". España y su posible contribución a una articulación coherente y eficaz de las relaciones UE-Consejo de Europa. Marcial Pons, 2009.

SICILIA OÑA, B. "La Adhesión de la Unión al Convenio Europeo de Derechos Humanos". *Derechos Fundamentales y Constitución Europea*. Vitoria: Ararteko, 2006.

VERSTICHEL, A. "Chapter VI: European Unión Accession to the European Convention on Human Rights". Protocol no. 14 and the Reform of the European Court of Human Rights. Ed. Intersentia. Antwerpen: Oxford. 2005.

- **Artículos en revistas**

KOKOTT & HOFFMEISTER. "Opinion 2/94 of the ECJ". *The American Journal of Law* V.90, N° 4. (JSTOR)

YOUNG, A. “The Charter, Constitution and Human Rights: is this the beginning or the end of Human Rights protection by Community law”. *European Public Law* v.11 (2005) Ed. Patrick Birkinshaw.

VAN DER BERGHE, F. “The EU and Issues of Human Rights Protection: Same Solutions to More Acute Problems?”. *European Law Journal* v.16, nº 2, Marzo de 2010

Páginas web

- Base de datos de la página web del TEDH(HUDOC):<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>
- Base de datos del Tribunal de Justicia Europeo.
http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/
- Eur-Lex.
<http://eur-lex.europa.eu/es/index.htm>
- Página web de la Presidencia Española.
<http://www.eu2010.es/es/index.html>
- Página web de la vicepresidenta para Justicia de la Comisión.
http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/reding/index_en.htm
- Registro del Consejo.
<http://register.consilium.europa.eu/servlet/driver?typ=&page=Simple&lang=EN&cmsid=638>
- Registro del Parlamento Europeo.
<http://www.europarl.europa.eu/RegWeb/application/registre/simpleSearch.faces?language=EN>