

# EL ÁMBITO DE APLICACIÓN: EL TALÓN DE AQUILES DE LA CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

ENRIQUE LINDE PANIAGUA

*Profesor de Derecho Administrativo. UNED*

SUMARIO: 1. Introducción. 2. *Prima facie* los derechos fundamentales no serían un ámbito competencial de la Unión. La vinculación de los derechos fundamentales de la Carta a las competencias de la Unión establecidas en los Tratados. 3. Los derechos fundamentales de la Carta según sean o no regulados en los Tratados: A) *Los derechos de ciudadanía*. B) *El derecho a la protección de datos personales y el derecho de acceso a los documentos como competencias propias*. C) *Otros derechos de la Carta regulados en los Tratados*. D) *Derechos fundamentales de la Carta meramente mencionados en los Tratados*. E) *Derechos fundamentales de la Carta que ni se regulan ni se mencionan en los Tratados*. 4. Los derechos fundamentales como ámbito competencial propio de la Unión y sus límites. 5. El derecho de los Estados miembros y la aplicación de la Carta. 6. La cláusula de apertura de la Carta al Convenio de Roma de 1950. 7. La competencia de la Unión para ratificar tratados internacionales en materia de derechos fundamentales. 8. Conclusión: la exigencia de una entrada franca de los derechos fundamentales en el derecho de la Unión Europea.

## I. INTRODUCCIÓN<sup>1</sup>

De acuerdo con el apartado 1 del artículo 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, los obligados al cumplimiento de los derechos funda-

---

<sup>1</sup> Sobre los derechos fundamentales en la Unión Europea, antes de la Constitución Europea, se han tenido en cuenta, en particular, los trabajos de A. RODRÍGUEZ, *Integración Europea y Derechos fundamentales*, Civitas, Madrid, 2001; Á. CHUECA SANCHO, *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Bosch, 2ª edc., Barcelona, 1999; F. J. MATIA PORTILLA (dir.), *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002; M. PI LLORENS, *Los derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario*, Ariel, Barcelona, 1999. Por lo que se refiere a los derechos fundamentales en la Constitución Europea se ha tenido en cuenta, en particular: E. ÁLVAREZ CONDE y V. GARRIDO-

mentales contenidos en la misma son las instituciones, órganos y organismos de la Unión y los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión.

Así, de acuerdo con el apartado 1 del artículo 51 de la Carta se excluye la obligación de que los Estados miembros apliquen dichos derechos fundamentales al margen del Derecho de la Unión. De manera que el citado precepto habría consagrado dos sistemas de protección de los derechos fundamentales en los Estados miembros: un sistema, el de la Carta, en aplicación del Derecho de la Unión; y otro sistema, cuando no se aplique el Derecho de la Unión, en cuyo caso no tiene por qué aplicarse la Carta. Más adelante volveremos sobre este asunto.

Pero, el ámbito de aplicación de la Carta no se encuentra tan sólo limitado por el apartado 1 del artículo 51 de la misma (así como por otros preceptos de la misma Carta que después analizaremos) sino que, también se deduce de la inserción de la Carta en el Derecho originario de la Unión. La cuestión que debemos ahora plantear es la de si (además de la finalidad primordial de los derechos fundamentales de ser respetados, observados y promovida su aplicación por la Unión y los Estados miembros en aplicación del Derecho de la Unión) los Tratados han creado competencias en la Unión, a propósito de los derechos fundamentales, que además repercutan directa o indirectamente en el ámbito de aplicación de la Carta (y de las competencias de los Estados miembros).

A tal efecto, analizaremos los Tratados de la Unión (TUE) y de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), denominación ésta última que recibe el TCE tras su reforma por el Tratado de Lisboa, ya que aunque éste no ha entrado en vigor sólo a partir de la entrada en vigor del mismo entrará en vigor la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea a la que aquél reconoce el mismo valor jurídico que a los Tratados, tras la reforma llevada a cabo en el artículo 6.2 del TUE.

## **2. PRIMA FACIE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES NO SERÍAN UN ÁMBITO COMPETENCIAL DE LA UNIÓN. LA VINCULACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA CARTA A LAS COMPETENCIAS DE LA UNIÓN ESTABLECIDAS EN LOS TRATADOS**

En los artículos 2 a 6 del TFUE, dedicados a las categorías y ámbitos de competencias de la Unión, ni en otros preceptos del Tratado, se hace referencia alguna a los derechos fundamentales que integran la Carta de los Derechos Fundamentales de la

---

MAYOL (dirs.), «Libro II Derechos y libertades», de *Comentarios a la Constitución Europea*, Valencia, 2004; R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (coords.), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Bolonia, 2001; P. CRUZ VILLALÓN, «La Carta o el convidado de piedra (aproximación a la parte II del Proyecto de Tratado/Constitución para Europa)», en C. CLOSA MONTERO y N. FERNÁNDEZ SOLA (coords.), *La Constitución de la Unión Europea*, Madrid, 2005, págs. 185 y sigs.; C. RUIZ MIGUEL (coord.), *Estudios de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Santiago de Compostela, 2004.

Unión Europea por lo que, de dicha omisión, se podría deducir que los derechos fundamentales no serían un ámbito competencial para el TFUE. Y, en particular, no constituirían un ámbito competencial que entrara en colisión con competencias de los Estados miembros en la materia.

Pero cabe también interpretar que la ausencia de mención de los derechos fundamentales en los artículos 2 a 6 del TFUE se debería a que el legislador no habría sido capaz de clasificar dicho ámbito competencial o, simplemente, que fuera fruto del olvido del legislador que no hubiera caído en la cuenta de que la Carta, y un considerable número de preceptos del Tratado, constituyen ámbitos singulares de competencias. Así, desde esta perspectiva, la ausencia de mención de los derechos fundamentales en los artículos 2 a 6 del TFUE no los excluiría como un específico ámbito de competencia al que podría aplicarse la cláusula residual del artículo 4.1 del TFUE<sup>2</sup> y, por consiguiente, podría caracterizarse a los derechos fundamentales como un ámbito de competencia compartida entre la Unión y los Estados miembros.

De manera que deberemos llevar la indagación más allá de las apariencias jurídicas para preguntarnos, con fundamento en otros preceptos, si los derechos fundamentales integran un ámbito competencial y, en este caso, la naturaleza del mismo, y cómo afectaría al sistema de competencias de la Unión y de los Estados miembros.

El apartado 2 del artículo 51 de la Carta dice así: «La presente Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en las demás Partes de la Constitución». Una lectura elemental de este precepto conduciría a la conclusión de que la Carta tendría un escaso valor jurídico, porque ni amplía, ni crea, ni modifica las competencias de la Unión. Sin embargo, deberemos verificar cómo se aplica dicho precepto a los derechos que integran la Carta.

Por una parte, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 51, la Carta no supondría la ampliación del ámbito de aplicación del Derecho de la Unión más allá de las competencias de la Unión. Se trata de una reiteración de lo establecido en el apartado 1 del artículo 51, en el sentido de que los derechos fundamentales se expresarían necesariamente a través del ejercicio de otras competencias de la Unión. Dicho de otro modo: la Carta, aunque fuera un ámbito competencial, sería un *ámbito competencial vinculado y subordinado a las demás competencias de la Unión*. Dicha vinculación supondría que los derechos de la Carta no podrían operar independientemente de otras competencias de la Unión. Esto es, los derechos fundamentales de la Carta no gozarían de autonomía. Así, por ejemplo, la libertad de reunión, que se consagra en el artículo 12 de la Carta, no sería susceptible de ejercerse de modo autónomo, sino que sólo podría ejercerse por las personas en el marco de una competencia ejercida por la Unión.

---

<sup>2</sup> Dice así el apartado 4.1 del TFUE: «La Unión dispondrá de competencia compartida con los Estados miembros cuando los Tratados le atribuyan una competencia que no corresponda a los ámbitos mencionados en los artículos 3 y 6».

De acuerdo con el apartado 2 del artículo 51, la Carta no crea ninguna competencia o misión nueva. La idea sigue siendo la misma, esto es, para que la Carta opere es preciso que se haya otorgado a la Unión «una competencia o una misión» dice el texto «en las demás Partes de la Constitución» si bien a partir de ahora diremos «en los Tratados», pues resulta evidente que la Carta, si entra en vigor por virtud de lo previsto en el artículo 6.1 del TUE, reformado por el Tratado de Lisboa, se estará remitiendo al TUE y al TFUE, tal y como quedan redactados por el Tratado de Lisboa, y en caso alguno a la Constitución *no nata*. Obsérvese que en el apartado 2 del artículo 51 se menciona expresamente a las misiones, para evitar el progreso de la tesis funcionalista. En efecto, de haberse mencionado únicamente a las competencias de la Unión podría entenderse que la ampliación de las competencias de la Unión sería posible a través de los derechos fundamentales entendidos como misiones, en virtud de lo previsto en el artículo 352 del TFUE<sup>3</sup>, de manera que, de nuevo, el artículo 51.2 tendría por objeto excluir el funcionalismo como técnica de integración de competencias de la Unión.

La Carta tampoco puede modificar las competencias o misiones definidas en los Tratados. Lo que supone volver a insistir en la primera idea. Es decir, por activa y por pasiva se nos dice que la operatividad de la Carta está vinculada y, a la vez, subordinada, al ejercicio de otras competencias atribuidas en los Tratados a la Unión.

Después de analizar el apartado 2 del artículo 51 es más fácil comprender el apartado 1 del mismo artículo. En efecto, en el apartado 1 del artículo 51 se establecen dos reglas. Por una parte, la Carta en relación con las competencias que se le atribuyen a la Unión tiene por destinatarios a las instituciones, órganos u organismos de la Unión y a los Estados miembros en aplicación del Derecho de la Unión. Y, por otra, se dice que la aplicación de la Carta tiene lugar «dentro de los límites de las competencias que se atribuyen a la Unión» en los Tratados, lo que puede interpretarse como una mera reiteración de lo dicho anteriormente. Esto es, la aplicación de la Carta se vincula y subordina al ejercicio de las competencias atribuidas en los Tratados a la Unión. De modo que el apartado 2 del artículo 51 sería una reiteración más explícita de lo expresado en el apartado 1 del mismo artículo 51.

A la vista de los artículos 51 y 52 de la Carta podría alcanzarse la conclusión de que la Carta no tendría virtualidad alguna en sí misma considerada, pues ni crearía competencias nuevas, ni ampliaría o modificaría las existentes.

### **3. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA CARTA SEGÚN SEAN O NO REGULADOS EN LOS TRATADOS**

Sin embargo, si llegáramos a la conclusión de que los derechos de la Carta operan vinculados al ejercicio de otras competencias de la Unión debemos establecer en

---

<sup>3</sup> El artículo 352 del TFUE se corresponde al artículo 308 del TCE, que a su vez se corresponde al artículo I-38 de la Constitución Europea. Esta última contenía el artículo I-18, relacionado con el tema que nos ocupa, precepto que no se ha llevado por el Tratado de Lisboa a los Tratados reformados.

qué manera se relacionan los derechos fundamentales con la competencia a través de la que cobrarían sentido.

A tal efecto debemos catalogar previamente los derechos fundamentales que se contienen en los Tratados, pues de la distinta naturaleza de los derechos fundamentales contemplados en los mismos podría depender la operatividad de los derechos consagrados en la Carta. En efecto, del apartado 2 del artículo 52 de la Carta, que establece que los derechos «reconocidos» por la Carta que se «mencionan» en los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites definidos por ellos se deduce, al menos, la existencia de dos tipos de derechos en la Carta. De una parte los derechos de la Carta «mencionados» en los Tratados, y, de otra parte, los derechos de la Carta «no mencionados» en los Tratados. Además, dentro de la primera categoría, la de los derechos «mencionados», es posible diferenciar al menos dos grados: el de los derechos regulados y los derechos no regulados.

Por otra parte, resulta conveniente analizar la incidencia que puede tener en la categorización anterior el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950. Pues bien, el apartado 2 del artículo 6 del TUE, redactado por el Tratado de Lisboa, prevé la adhesión imperativa (se adherirá) de la Unión a dicho Convenio de Roma de 1950. Pero el citado mandato imperativo está sujeto a límites considerables ya que el mismo apartado 2 del artículo 6 establece que la adhesión al referido Convenio «no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados». Limitaciones semejantes se deducen del *Protocolo sobre el apartado 2 del artículo 6 del Tratado de Lisboa relativo a la adhesión de la Unión al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*. De manera que la adhesión por la Unión al Convenio de Roma no es susceptible de reinterpretar los artículos 51 y 52 de la Carta y, por tanto, de desvirtuar las conclusiones que hemos ido alcanzando.

### **A) Los derechos de ciudadanía**

Los derechos de ciudadanía de la Carta están regulados también en el TFUE, como antes los estuvieron en el TCE. Por ello, teniendo en cuenta que el Tratado de Lisboa es posterior en varios años a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, no deja de sorprender que el citado Tratado, al reformar el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, haya mantenido vigentes los artículos 17 a 22 dedicados a la ciudadanía, que ha convertido en los artículos 20 a 25 del TFUE. Sin embargo, las regulaciones la ciudadanía en la Carta y en los Tratados no son totalmente coincidentes. Esto no significa otra cosa, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 52 de la Carta, que los derechos de ciudadanía se ejercerán de acuerdo con lo previsto en los artículos 20 a 25 del TFUE, y no de acuerdo con lo previsto en la Carta en lo relativo a los derechos regulados.

A su vez, debe tenerse en cuenta que el apartado 2 del artículo 20 del TFUE establece que el ejercicio de dichos derechos de ciudadanía tendrá lugar en las condiciones y dentro de las límites definidos por los Tratados y por las medidas adoptadas en aplicación de éstos. De manera que se produciría una doble remisión. Por una

parte, la Carta (en lo que se refiere a los derechos de ciudadanía) se remite a los artículos 20 a 25 del TFUE y, de otra parte, el ejercicio de los derechos referidos en los artículos antes citados del TFUE se deberán ejercer en los límites y condiciones establecidos por los preceptos del TFUE que puedan afectarles. Este sistema de reenvíos convierten en inocuos los artículos de la Carta dedicados a la ciudadanía que son coincidentes con los preceptos del TFUE dedicados a la ciudadanía.

Veamos cuáles son esos derechos de ciudadanía de la Carta coincidentes con derechos de ciudadanía regulados en el TFUE. Al menos éstos serían: la libertad de circulación y de residencia regulados en el artículo 44 de la Carta y en los artículos 20.a) y 21 del TFUE; el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo regulados en el artículo 39 de la Carta y en los artículos 20.b) y 22.2 del TFUE; el derecho al sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales regulado en el artículo 40 de la Carta y en los artículos 20.b) y 22.1 del TFUE; el derecho a someter los casos de mala administración al Defensor del Pueblo regulado en el artículo 43 de la Carta y en los artículos 20.d) y 24 del TFUE; el derecho de petición al Parlamento Europeo regulado en el artículo 44 de la Carta y en los artículos 20.d) y 24 TFUE); el derecho a la protección diplomática regulado en el artículo 46 de la Carta y en los artículos 20.c) y 23 del TFUE; o el derecho a dirigirse a las instituciones, órganos u organismos de la Unión regulado en el artículo 41.2 de la Carta y en el artículo art. 24 *in fine* del TFUE. Curiosamente el derecho de acceso a los documentos regulado en el artículo 42 de la Carta es regulado en el artículo 15.3 del TFUE, es decir al margen de los derechos considerados como derechos de ciudadanía que en el TFUE se regulan en la segunda parte del mismo.

***a) Derechos de ciudadanía europea reconocidos en la Carta y en el TFUE que está previsto se ejerzan exclusivamente frente a la Unión Europea.  
La excepción del derecho a la buena administración***

De entre los derechos de ciudadanía consagrados en la Carta es posible identificar cuatro que pueden ejercitarse de manera autónoma frente a la Unión, es decir derechos que en ningún caso son susceptibles de ejercerse por los ciudadanos europeos en los Estados miembros, a saber: derecho a la buena administración (art. 41 de la Carta); derecho de acceso a los documentos (art. 42 de la Carta); derecho a someter al Defensor del Pueblo los casos de mala administración (art. 43 de la Carta); y derecho de petición ante el Parlamento Europeo (art. 44 de la Carta). Ahora bien, no todos los derechos antes mencionados se regulan por el TFUE. En efecto, el derecho a la buena administración (con la excepción de lo regulado en el apartado 4 del artículo 41 de la Carta) no tiene regulación ni entre los derechos de ciudadanía de los artículos 20 a 25 del TFUE ni al margen de los mencionados artículos. Y, por otra parte, el derecho de acceso a los documentos se regula en el TFUE al margen de la Parte Segunda del mismo dedicada a la ciudadanía.

Los derechos mencionados anteriormente sólo pueden ejercerse por las personas (art. 41) o por los ciudadanos de la Unión y las personas jurídicas en determinadas

circunstancias (arts. 42, 43, 44) frente a instituciones, órganos u organismos de la Unión (arts. 41 y 42) o ante el Defensor del Pueblo (art. 43) o ante el Parlamento Europeo (art. 44). De modo que pueden tener una regulación autónoma, que tenga por destinatarios exclusivamente: de una parte, a personas, ciudadanos o personas jurídicas según los casos; y de otra, a instituciones, órganos u organismos de la Unión, o al Defensor del Pueblo o al Parlamento europeo según los casos. La Unión Europea deberá respetar los citados derechos cuyo ejercicio sólo podrá limitarse mediante ley (sigue diciendo la Carta, aunque este tipo normativo se ha obviado en el Tratado de Lisboa, por lo que debe considerarse que se hace referencia al reglamento) y en la medida en que contengan principios podrán aplicarse mediante actos legislativos o ejecutivos. Pero, en todo caso, los citados derechos no tienen en caso alguno a los Estados miembros como destinatarios (ni activos ni pasivos) y, por tanto, por principio, no pueden suponer la ampliación de competencias atribuidas a la Unión que supongan la sustracción de competencias a los Estados miembros. Se trata de derechos en el ámbito interno de la Unión que no afectan a las relaciones competenciales entre la Unión y los Estados miembros.

De modo que, resulta evidente que la Carta y el TFUE han otorgado competencias de obligado cumplimiento a la Unión Europea. Ésta debe cumplir lo preceptuado en los referidos preceptos y sólo puede limitar su ejercicio mediante ley, dice la Carta (es decir, mediante reglamento). Ahora bien, la exigencia del instrumento jurídico reglamento es aplicable tan sólo a los derechos de la Carta que no son regulados por el TFUE, pues los demás derechos «mencionados» por éste serán objeto de la regulación prevista en el mencionado Tratado. Es decir, sería aplicable a los derechos a la buena administración (excepto el apartado 4 del artículo 41) pero no a los demás derechos que se rigen por el TFUE. De manera que la operatividad de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 52, en lo que concierne a las limitaciones de los derechos reconocidos en la Carta, no rige cuando el derecho en cuestión está «mencionado» en el TFUE.

#### ***b) Derechos de ciudadanía europea que está previsto se ejerzan frente a los Estados miembros***

Por otro lado es posible identificar en la Carta cuatro derechos de ciudadanía susceptibles de ser ejercidos frente a los Estados miembros. Me refiero a los derechos contemplados en los artículos 39, 40, 45 y 46.

El artículo 39 consagra el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo que se regula, además, en los artículos 20.2. b) y 22.2 del TFUE. El artículo 39 de la Carta otorga a los ciudadanos europeos el derecho a ejercer el sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo en los Estados miembros en que residan, diferente al de su nacionalidad, en las mismas condiciones que los nacionales del Estado en cuestión. De manera que este derecho, supone una ampliación de la competencia de la Unión por la vía del TFUE como se

deduce con claridad de las previsiones regulatorias establecidas en los referidos artículos del TFUE<sup>4</sup>.

Las mismas consideraciones pueden hacerse extensivas a lo dispuesto en el artículo 40 de la Carta, que es objeto de regulación en los artículos 20.2.b) y 22.1 del TFUE, en lo relativo al derecho de los ciudadanos europeos al sufragio activo o pasivo en las elecciones municipales del Estado miembro en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales del Estado concernido<sup>5</sup>. Si bien la competencia de la Unión, habida cuenta de lo dispuesto en los artículos 51 y 52 de la Carta deriva en ambos casos del TFUE. Las mismas consideraciones pueden aplicarse al artículo 45 de la Carta relativo a la libertad de circulación de las personas, regulado también en el artículo 21 del TFUE. Y, finalmente, dichas conclusiones son extensivas al derecho contemplado en el artículo 46 de la Carta, que consagra la protección diplomática y consular de los ciudadanos europeos por las autoridades diplomáticas de cualquier Estado miembro, en un tercer Estado en que el Estado del que sea nacional no tenga representación diplomática o consular, de acuerdo con el artículo 23 del TFUE.

De manera que los derechos de ciudadanía serían, fundamentalmente, de dos tipos, desde la perspectiva del sujeto ante quién es posible ejercerlos. Unos se ejercerían frente a la Unión, supuesto en que por su propia naturaleza no podrían entrar en colisión con el Derecho de los Estados miembros. Y otros se ejercerían frente a los Estados miembros. En ambos casos el régimen jurídico de dichos derechos dependerá de que sean o no regulados, además de por la Carta, por el TFUE, en los términos antes referidos.

## **B) El derecho a la protección de datos personales y el derecho de acceso a los documentos como competencias propias de la Unión**

Destaca, entre los derechos fundamentales regulados en el TFUE, el derecho a la protección de datos personales que se regula en el art. 16 de éste, así como en el artículo 8 de la Carta. Este último artículo tiene un contenido que sólo es coincidente parcialmente con el del artículo 16 del TFUE. Así, los apartados 1 y 3 del artículo 8 de la Carta han sido recogidos por el artículo 16 del TFUE, pero no así el apartado 2 del artículo 8 de la Carta que contiene mandatos sobre el contenido del derecho. De acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 52 de la Carta, el ejercicio de este derecho, consagrado en el mencionado artículo 8, se ejercerá en las condiciones y dentro de los límites del artículo 16 del TFUE, de manera que las prescripciones

---

<sup>4</sup> Ver la Directiva 93/109/CE del Consejo, de 6 de diciembre de 1993, por la que se fijan las modalidades de ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo por parte de los ciudadanos de la Unión residentes en un Estado miembro del que no sean nacionales (DOCE L 329 de 30/12/1994).

<sup>5</sup> Ver la Directiva 94/80/CE del Consejo, de 19 de diciembre de 1994, por la que se fijan las modalidades de ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales por parte de los ciudadanos de la Unión residentes en un Estado miembro del que no sean nacionales (DOCE L 368, de 31/12/1994).



del artículo 8 no obligarían al legislador comunitario, aunque éste podría tener en cuenta su contenido.

Mayor importancia tiene dilucidar si al artículo 16 del TFUE es de aplicación lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 52 de la Carta, que establece que los derechos reconocidos en ésta que se correspondan a derechos garantizados en el Convenio de Roma tendrán el sentido y alcance que el que les confiera el mencionado Convenio. Pues bien, también en este caso, de una lectura y aplicación estricta del apartado 2 del mismo artículo 52 de la Carta se deduciría que el apartado 3 del mismo artículo no sería de aplicación al artículo 16 del TFUE. A esta misma conclusión se llegaría de la aplicación del artículo 6.2 del TUE, reformado por el Tratado de Lisboa, que ordenando la adhesión de la Unión al Convenio Europeo, establece que dicha adhesión «no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados», lo que es una nueva versión del contenido del apartado 2 del artículo 52 de la Carta. Ahora bien, el artículo 6 del TUE en su apartado 3 establece que forman parte del Derecho de la Unión como «principios generales» los derechos fundamentales que garantiza el Convenio de Roma de 1950, así como los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros. De manera que esta última cláusula sí sería capaz de operar directamente sobre la configuración jurídica del derecho del artículo 16 del TFUE, así como sobre los derechos reconocidos en los Tratados.

Los derechos fundamentales que se mencionan en los Tratados, como es el caso que nos ocupa, se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites definidos por los propios Tratados. Es decir, en relación con estos derechos, las condiciones y el ejercicio de los mismos se rigen por los artículos concernidos de los Tratados, de manera que el contenido y límites del derecho en cuestión no se deduciría de los preceptos contenidos en la Carta. Es decir, en relación con estos derechos se produciría una suerte de remisión de la Carta a los Tratados, prevaleciendo éstos sobre aquella hasta el punto de hacerla inaplicable.

La razón de esta remisión podría estar en la circunstancia de que el redactor de la Carta habría advertido que un considerable número de derechos fundamentales se contenían previamente en los Tratados, y de este modo resolvería las posibles contradicciones regulatorias, prevaleciendo las regulaciones de los derechos fundamentales contenidos en los Tratados sobre las contenidas en la Carta. Pero resolviendo un problema interpretativo se ha creado otro en cuanto que hay que dilucidar en qué medida los derechos regulados en los Tratados hay que considerarlos derechos fundamentales y en qué modo son de aplicación algunos de los preceptos contenidos en los artículos 51 a 53 de la Carta.

Expresado de otro modo, la pregunta que deberíamos formularnos es si la remisión de la Carta a los Tratados excluye la consideración como derechos fundamentales de los derechos regulados fuera de la Carta, de manera que, por ejemplo, no se aplicaría a los mismos la cláusula del apartado 3, *in fine*, del artículo 52 de la Carta que prevé que el sentido y alcance de los derechos de la Carta coincidentes con los del Convenio de Roma de 1950 será el mismo que les atribuye éste último. Esta conclusión no sería difícil de alcanzar si interpretamos literalmente la previsión del

apartado 2 del artículo 51, según la que la Carta no modifica las competencias definidas en los Tratados, o del apartado 2 del artículo 52 que prescribe que los derechos reconocidos en la Carta que se mencionan en los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites definidos por ellos.

De acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 52 de la Carta, el ejercicio del derecho consagrado en el artículo 8 de la misma se regirá por las condiciones y dentro de los límites del artículo 16 del TFUE y del apartado 2 del artículo 6 del TUE, reformado por el Tratado de Lisboa, que establece que la adhesión al Convenio de Roma no modificará las competencias de la Unión que se definan en los Tratados. Y, ¿acaso no se modificaría la competencia de la Unión por virtud de la interpretación de la misma de acuerdo con el Convenio de Roma? Sin duda alguna, la aplicación de la cláusula del apartado 3 del artículo 52 de la Carta conformaría el contenido del derecho de acuerdo con el Convenio de Roma. Pero, pese a que del tenor literal de los preceptos referidos se deduciría la no aplicación de la cláusula en cuestión, resulta dudoso que el legislador persiguiera esta conclusión, por lo que el TJUE deberá alcanzar una interpretación que no excluya la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo porque, de ser así, se frustraría una de las finalidades principales del Tratado de Lisboa.

En todo caso, el derecho del artículo 16 del TFUE se podría configurar como una competencia propia de la Unión, de ejercicio obligatorio y, por otra parte, como un derecho regulable mediante normas europeas aplicables en el ámbito del Derecho de la Unión, por las instituciones y órganos y organismos de la Unión, y por los Estados miembros en aplicación del Derecho de la Unión. La regulación de este derecho tendría, al menos, que tener en cuenta el Convenio de Roma de 1950 y las tradiciones comunes de los Estados miembros como principios de la Unión, de acuerdo con el apartado 3 del artículo 6 del TUE reformado por el Tratado de Lisboa.

Así, la legislación sobre protección de datos de la Unión sería compatible con la legislación de los Estados miembros sobre la misma materia. La legislación de la Unión se aplicará al Derecho de la Unión por instituciones órganos y organismos de la Unión y por los Estados miembros en aplicación del Derecho de la Unión, mientras que la legislación de los Estados miembros sobre protección de datos procederá aplicarla cuando las autoridades de los Estados miembros no apliquen el Derecho de la Unión.

Los problemas que derivan de esta distribución de competencias, radican en que los operadores jurídicos tienen que aplicar una u otra normativa sobre protección de datos, dependiendo del caso controvertido. Si se aplica el Derecho de la Unión se aplicará la normativa sobre protección de datos de la Unión y si no se aplica el Derecho de la Unión se aplicará (o se podrá aplicar) la normativa de protección de datos propia del Estado miembro concernido. Ambas normativas deberán ser conformes al Convenio de Roma de 1950, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 6 del TUE, modificado por el Tratado de Lisboa, en el caso del Derecho de la Unión, y por virtud de los artículos 10.2 y 96.1 de la Constitución española, en el caso de España. Pero ambas normativas no tienen porque ser coincidentes; la intensidad de la protección puede ser mayor o menor en una u otra. Esta circunstancia puede ser una fuente de conflictos.

Las conclusiones obtenidas en relación con la protección de datos personales pueden hacerse extensivas al derecho al acceso a los documentos regulado en el artículo 15.3 del TFUE, así como por el artículo 42 de la Carta.

### **C) Otros derechos de la Carta regulados en los Tratados**

Otros derechos fundamentales de la Carta son también regulados por los Tratados con mayor o menor extensión o intensidad. Así, al menos los derechos: a la libertad y seguridad del artículo 6 de la Carta, regulado en los artículos 67 y siguientes del TFUE; a fundar una familia del artículo 9 de la Carta, regulado parcialmente en el artículo 81.3 del TFUE; a la educación del artículo 14 de la Carta, que se regula en el artículo 165 del TFUE; de asilo del artículo 18 de la Carta y protección en caso de devolución, expulsión y extradición del artículo 19 de la Carta que serían regulados de acuerdo con lo establecido en los artículos 78, 70 y 80 del TFUE; a la negociación y acción colectiva del artículo 28 de la Carta, regulada en el artículo 153 del TFUE; a la seguridad social y ayuda social, del artículo 34 de la Carta, que se regula en el artículo 151 y siguientes del TFUE; a la protección de la salud del artículo 35 de la Carta, que se regula en el artículo 178 del TFUE; a la protección del medio ambiente del artículo 37 de la Carta, regulado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 191 del TFUE; y a la protección de los consumidores del artículo 38 de la Carta, regulado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 169 del TFUE.

De manera que el tratamiento de los derechos fundamentales en los Tratados en relación con el tratamiento de los derechos fundamentales en la Carta sería desigual, hasta el punto de que en algunos casos los derechos se configuran como meros objetivos, mientras que en otros, como en el del artículo 16 del TFUE, se crea en la Unión una competencia propia, la de dictar la normativa que debe regir en materia de protección de datos en aplicación del Derecho de la Unión por ésta o por los Estados miembros, lo que supone una competencia propia de ejercicio obligatorio a través de normativa europea, que permite incluir o excluir la colaboración de los Estados miembros.

### **D) Derechos fundamentales de la Carta meramente mencionados en los Tratados**

Entre los derechos fundamentales de la Carta que sólo se mencionan en otras Partes de la Constitución (a que se refiere el apartado 2 del artículo 52 de la Carta) pueden incluirse los derechos a que se refieren, por ejemplo, los siguientes artículos de la Carta: 1, 10, 13, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 47 a 50.

*Artículo 1:* dignidad humana, mencionada en el artículo 2 del TUE, como uno de los valores de la Unión. Se trata de un derecho que no precisa desarrollo normativo alguno para ser eficaz.

*Artículo 10:* la libertad de pensamiento, conciencia y religión debe considerarse mencionada implícitamente en el artículo 17 del TFUE sobre el estatuto de las igle-

sias y de las organizaciones no confesionales. Pero, a mi juicio, la implícita consideración de la libertad de pensamiento, de conciencia y religiosa a través del derecho a crear organizaciones que canalicen dichas libertades no parece capaz de atraer en su totalidad a los derechos de los que trae causa. De manera que las libertades del artículo 10 no podrían remitirse para su ejercicio, por virtud del apartado 2 del artículo 52 de la Carta al artículo 17 del TFUE.

*Artículo 13:* libertad de las artes y de las ciencias, se menciona en los artículos 179 y siguientes del TFUE, en lo que respecta a la investigación, e implícitamente en el artículo 167 en lo relativo a las artes. Esto es, por una parte se caracterizaría como un ámbito de competencia compartida (investigación) y por otro un ámbito de las acciones de apoyo, coordinación o complemento (artes).

*Artículo 15:* libertad profesional y derecho a trabajar, se menciona indirectamente en los artículos 45 y siguientes y 49 y siguientes del TFUE. De manera que la libertad y el derecho se caracterizan según los casos como un ámbito en el que concurren competencias compartidas, de coordinación o como exigencia de las políticas de los Tratados.

*Artículo 17:* derecho de propiedad, mencionado en el artículo 345 del TFUE.

*Artículo 20:* igualdad ante la ley, mencionada en los artículos 2 del TUE como valor y objetivo e implícitamente al prohibirse toda discriminación en los artículos 18 y 19 del TFUE.

*Artículo 21:* no discriminación, se menciona en los artículos 18 y 19 del TFUE.

*Artículo 22:* diversidad cultural, religiosa y lingüística, se menciona implícitamente en el artículo 167 del TFUE.

*Artículo 23:* igualdad entre hombres y mujeres, se menciona en los artículos 2 del TUE, como valor y objetivo de la Unión.

*Artículo 24:* derechos del niño, se mencionan en el artículo 3.5 del TUE, como un objetivo de la Unión.

*Artículos 47 a 50:* derechos a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial, a la presunción de inocencia y derechos de defensa, principios de legalidad y proporcionalidad de los delitos y las penas y derecho a no ser juzgado o condenado penalmente dos veces por la misma infracción, se mencionan implícitamente en los artículos 81, 82 y 86 del TFUE. Esto es, en un ámbito de competencia compartida.

De lo expuesto se deduce que las menciones a lo largo de los Tratados de algunos derechos consagrados en la Carta no son uniformes. La mención o regulación tiene lugar en diferentes ámbitos competenciales con intensidades diferentes. De manera que resulta dudoso que la mera mención de un derecho en los Tratados pueda producir el efecto de la ineficacia de lo expresado en la Carta, como se deduciría de los artículos 51 y 52 de la Carta.

### **E) Derechos fundamentales de la Carta que ni se regulan ni se mencionan en los Tratados**

Con las matizaciones a que nos referiremos, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión consagra derechos que no son siquiera mencionados de modo explícito de los Tratados. Estos serían los derechos referidos en los artículos 2, 3, 4, 5, 7, 9, 10.2, 11, 12, 16, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 32 y 33, a saber:

*Artículo 2:* derecho a la vida que tendría el sentido y alcance del artículo 2 del Convenio de Roma.

*Artículo 3:* derecho a la integridad de la persona.

*Artículo 4:* prohibición de la tortura y de las penas o los tratos inhumanos o degradantes, que tendría el sentido y alcance del artículo 3 del Convenio de Roma.

*Artículo 5:* prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado, los apartados 1 y 2 tendrían el sentido y alcance del artículo 4 del Convenio de Roma.

*Artículo 7:* respeto a la vida privada y familiar, que tendría el sentido y alcance del artículo 8 del Convenio de Roma.

*Artículo 9:* derecho a contraer matrimonio del artículo. Tiene el mismo sentido y mayor alcance que el artículo 12 del Convenio de Roma.

*Artículo 10.2:* derecho a la objeción de conciencia. Su apartado 1 tiene el sentido y alcance del artículo 9 del Convenio de Roma.

*Artículo 11:* libertad de expresión y de información. Tiene el mismo sentido y alcance que el artículo 10 del Convenio de Roma.

*Artículo 12:* libertad de reunión y de asociación. Su apartado 1 tiene el mismo sentido y mayor alcance que el artículo 11 del Convenio de Roma.

*Artículo 16:* libertad de empresa.

*Artículo 25:* derechos de las personas mayores.

*Artículo 26:* integración de las personas discapacitadas.

*Artículo 29:* derecho de acceso a los servicios de colocación.

*Artículo 30:* protección en caso de despido injustificado.

*Artículo 31:* condiciones de trabajo justas y equitativas.

*Artículo 32:* prohibición de trabajo infantil y protección de los jóvenes en el trabajo.

*Artículo 33:* vida familiar y vida profesional.

*Artículo 36:* acceso a los servicios de interés económico general, que trae causa del artículo III-122 de la Constitución Europea *no nata*.

La cuestión en relación con estos derechos es la de cómo operan dado que no existe competencia alguna atribuida a la Unión en relación con los mismos. Del artículo 51 de la Carta se deduciría que los mismos deben ser respetados, observados los principios y promovida su aplicación, dentro de los límites de las competencias que se le han atribuido a la Unión. Esto es, los referidos derechos no podrían ser objeto de una regulación general aplicable en los Estados miembros, pero al ejercer una determinada competencia la norma de aplicación no sólo no debe vulnerar los referidos derechos sino que debe favorecerlos y sólo podrá limitarlos mediante ley que deberá respetar su contenido esencial (art. 52.1). Bien es cierto que el ejercicio

de competencias comunitarias puede incidir en dichos derechos y, en este caso, deberá dilucidarse en qué medida la competencia de la Unión puede limitar el ejercicio del derecho fundamental, lo que sin duda alguna exigirá que el TJCE establezca la operatividad de los artículos 51 y 52.2 en cada caso.

De manera que la rotunda afirmación de que los derechos de la Carta no crean, en caso alguno, competencias o misiones nuevas debe matizarse, ya que la exigencia de que se respeten los derechos, se observen los principios y se promueva la aplicación, aunque sea dentro de los límites de las competencias atribuidas a la Unión, no deja de ser una ampliación de la regulación que procede efectuar dentro del marco de las competencias atribuidas. O si se prefiere, en el ejercicio de las competencias atribuidas, la Unión debe tener en cuenta los derechos antes referidos.

#### **4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO ÁMBITO COMPETENCIAL PROPIO DE LA UNIÓN Y SUS LÍMITES**

De lo que llevamos dicho se deduce que el artículo 51 de la Carta presenta deficiencias considerables al haberse concebido pensando en un solo tipo de derechos fundamentales, a saber, el de los derechos fundamentales reconocidos en la Carta que se regulan (y excepcionalmente que se mencionan) en los Tratados (art. 52.2 de la Carta), en especial los derechos que se regulan en el TFUE. En relación con los derechos que se mencionan o, más precisamente, que se regulan en el TFUE, puede afirmarse que los destinatarios de los mismos son las instituciones, órganos y organismos de la Unión, así como los Estados miembros cuando apliquen el Derecho de la Unión. Estos derechos, de acuerdo con el artículo 51 de la Carta no podrían ejercerse sino en el ámbito de una competencia atribuida a la Unión. Es decir, no podrían ejercerse de modo autónomo, desvinculado de competencias no atribuidas a la Unión. Pero, incluso en este caso, los derechos fundamentales de este tipo deben o pueden ser regulados por la Unión, respetando los límites a que se refieren los artículos 52, 53 y 54 de la Carta.

A los derechos fundamentales que no tienen regulación explícita en los Tratados, esto es, que ni siquiera se mencionan en los mismos, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 52 de la Carta, se les aplica limitadamente lo dispuesto en el artículo 51 de la Carta. Esto es, la Unión está vinculada plenamente a dichos derechos, cuya limitación exige la Ley por virtud de lo dispuesto en el artículo 51. 1 de la Carta.

A nuestro juicio el Título VII de la Carta (arts. 51 a 54) no se ha coordinado adecuadamente con lo establecido en el TFUE que sigue la misma sistemática, con escasas excepciones, que el TCE. Así, los preceptos dedicados a los derechos fundamentales en los Tratados están dispersos a lo largo de su articulado y no ofrecen la claridad que debiera lucir en los mismos habida cuenta de que los derechos de la Carta se remiten para su aplicación a los preceptos del TFUE que regulen o mencionen los mismos derechos.

## **5. EL DERECHO DE LOS ESTADOS MIEMBROS Y LA APLICACIÓN DE LA CARTA**

El principio general que se deduce del artículo 51.1 de la Carta es que los Estados miembros están vinculados a la Carta en la medida en que apliquen Derecho de la Unión, de manera que resulta imprescindible establecer previamente qué debe entenderse por Derecho de la Unión. En este punto caben dos posibilidades bien diferentes. De acuerdo con una posición restrictiva por Derecho de la Unión deberíamos entender el Derecho originario y el Derecho derivado, mientras que desde una posición amplia, por Derecho de la Unión deberíamos entender también el derecho de transposición de los Estados miembros. Ambas posiciones conducen a soluciones diferentes desde la perspectiva que ahora nos ocupa. Si se optara por la primera posición resultaría que siempre que se aplicara Derecho interno, con independencia de que el mismo fuera o no transposición del Derecho de la Unión, la Carta no sería de aplicación. A mi juicio, esta solución no sería acertada. Lo correcto sería aplicar aquí el concepto de bloque normativo. Esto es, siempre que una norma de la Unión requiera para su aplicación que los Estados miembros dicten a su vez normas que la apliquen o completen, estas normas deben entenderse como Derecho de la Unión, en el sentido del artículo 51 de la Carta, por formar parte del bloque normativo aplicable al caso concreto.

Sin embargo, resulta evidente, la Carta contiene derechos fundamentales, como hemos visto anteriormente, que no están vinculados a otras competencias de la Unión y que, por su propia naturaleza, sólo son exigibles a la Unión. Se trata de derechos de los ciudadanos europeos que pueden ejercer frente a las autoridades de la Unión (instituciones, órganos y organismos, incluido el Defensor del Pueblo). Son derechos que en caso alguno pueden vincular a las autoridades de los Estados miembros.

## **6. LA CLÁUSULA DE APERTURA DE LA CARTA AL CONVENIO DE ROMA DE 1950**

El apartado 3 del artículo 52 de la Carta contiene una cláusula de apertura al Derecho internacional semejante a la que figura en el artículo 10.2 de la Constitución española, que hemos mencionado anteriormente y que es necesario analizar con mayor atención. El citado precepto dice así: «En la medida en que la presente Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa». Si alcanzáramos la misma conclusión a la que ha llegado el Tribunal Constitucional español (que supone que el sentido y alcance de los derechos y libertades regulados en la Constitución coincidentes con los Derechos regulados en el Convenio es el que se deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo), se estaría

produciendo una estimable armonización interpretativa de la jurisprudencia de los Tribunales Supremo y Constitucional españoles y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de manera que se excluirían los conflictos interpretativos que en otro caso pudieran producirse.

Claro está, para alcanzar la anterior conclusión es preciso que a los derechos fundamentales regulados en la Carta les sea de aplicación el citado apartado 2 del artículo 52 de la Carta, ya que el apartado 3 del artículo 6 del TUE, reformado por el Tratado de Lisboa, se limita a establecer que los derechos fundamentales garantizados por el Convenio de Roma «formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales», precepto de menor alcance que el que se contiene en el artículo 52.2 de la Carta.

## **7. LA COMPETENCIA DE LA UNIÓN PARA RATIFICAR TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

La Unión Europea es competente, en su propio orden interno, para dotarse de un sistema de derechos fundamentales. Ahora bien, ¿es la Unión Europea es competente para suscribir tratados internacionales en materia de derechos fundamentales? Es necesario hacerse esta pregunta habida cuenta de que: por una parte, el TJCE entendió que carecía de base jurídica la suscripción de tratados internacionales en dicha materia<sup>6</sup>; y por otra parte, el Tratado de Lisboa contiene un mandato expreso de adhesión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (que figura en el artículo 6.2 del TUE, modificado por el Tratado de Lisboa).

Comenzando por la última de las cuestiones, la circunstancia de que de modo expreso se prevea la adhesión a un tratado internacional en materia de derechos humanos, como el de Roma de 1950, no parece obstáculo a la firma de otros tratados de la misma o de diferente naturaleza, habida cuenta de que el mandato expreso a que nos referimos puede explicarse justamente por el contenido del Dictamen del TJCE que consideró que no existía base jurídica para firmar el referido Convenio Europeo. Esto es, la previsión del artículo 6.2 del TUE, modificado por el Tratado de Lisboa, no se trata de una excepción a una regla, sino una mera especificación necesaria como consecuencia de los antecedentes; y, lo que es más importante, para solucionar los problemas interpretativos a que hemos hecho referencia más atrás.

La cuestión sería, por consiguiente, la de establecer si las diferencias que se aprecian entre la situación anterior y posterior al Tratado de Lisboa permiten invalidar la doctrina del TJCE vertida en el referido Dictamen. ¿Acaso la UE no tiene competencias en materia de derechos humanos en los TCE, TUE y TCEEA y las tendría después del Tratado de Lisboa? Que la UE tendrá competencia en el orden interno en materia de derechos fundamentales resulta evidente por la circunstancia misma de la existencia de la Carta, a la que se reconoce por el Tratado de Lisboa el

---

<sup>6</sup> Ver el Dictamen 2/94, de 28 de marzo de 1996.



mismo valor que a los Tratados. De manera que, de acuerdo con la doctrina del TJCE la competencia en el orden interno (interno-interno, habría que decir) determina la competencia en el orden externo. Así, con posterioridad a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa no cabe duda de la posibilidad de suscribir tratados internacionales, con la condición de que éstos afecten exclusivamente al orden interno comunitario, en los términos a que me referí anteriormente.

Por lo demás y en lo relativo a la situación actual, en que rige la doctrina del TJCE antes referida, tenemos que discrepar con la referida doctrina, porque es el propio TJCE el que ha reconocido, aunque sea en base a un derecho comunitario escasamente explícito en la materia, la existencia de un elenco considerable de derechos fundamentales, por lo que el citado Tribunal incurre en una grave contradicción al negar en la actualidad que la Unión tenga competencias para suscribir acuerdos internacionales en materia de derechos fundamentales, posición del citado Tribunal que sólo se explica por razones extrajurídicas, en las que no es el caso entrar aquí.

## **8. CONCLUSIÓN: LA EXIGENCIA DE UNA ENTRADA FRANCA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL DERECHO DE LA UNIÓN**

La historia de la implantación de los derechos fundamentales en el Derecho de la Unión Europea es sobre manera accidentada, y ni la Constitución *no nata* ni el Tratado de Lisboa, que todavía no ha entrado en vigor, han puesto fin a esa dinámica, ni por tanto ha culminado el largo proceso de implantación de los derechos fundamentales en la Unión Europea. Pues, el reconocimiento a la Carta del mismo valor que los Tratados (que prevé el Tratado de Lisboa) reviste tales caracteres singulares y tantas cautelas, que su eficacia futura está en franco peligro.

Ha quedado acreditado en las páginas anteriores que la regulación de los derechos fundamentales en la Unión presenta graves problemas, más allá de los interpretativos derivados de la regulación de una materia en varias normas. La ausencia de coordinación entre los Tratados de la UE y de FUE y la Carta, que ha llevado a la reiteración de regulaciones sobre los derechos fundamentales en la Carta y en los Tratados no solo es sorprendente sino que propiciará la confusión. Teniendo en cuenta que no puede atribuirse a los redactores de los Tratados la condición de legos en leyes, resulta cuando menos inevitable atribuirles la intención de confundir a los destinatarios de los Tratados y de la Carta.

Dotar a la Unión de una Carta de los Derechos Fundamentales supone introducir en la misma uno de los elementos esenciales del constitucionalismo moderno: sin derechos fundamentales no hay organización democrática posible. Bien es cierto que la Carta, unida a la adhesión al Convenio de Roma de 1950, podrá propiciar la unificación de los Derechos Fundamentales en la entera Unión Europea (para ello los Derechos internos de los Estados miembros deben resolver algunos problemas en sus ordenamientos jurídicos), lo que resulta del todo imprescindible para poner fin a la eventual colisión entre diferentes sistemas de protección de los derechos fundamentales que rigen para los Estados de la Unión. Pero a nadie se oculta las dificultades para

que se lleve a cabo dicha unificación teniendo en cuenta los impedimentos que se contienen en la Carta y en los Tratados. Lo razonable, con independencia de que se siga construyendo la unidad política europea, es que se facilite la unificación de los derechos fundamentales en los Estados miembros y en la Unión. Y para conseguir este objetivo es necesario reconstruir el ámbito de aplicación de la Carta en dos sentidos: por una parte, la regulación de los Derechos fundamentales de la Unión Europea debe contenerse exclusivamente en la Carta o bien debe subordinarse la regulación de los derechos fundamentales que tiene lugar en los Tratados a la regulación de los mismos que luce en la Carta. Y, por otra parte, la Carta debe incorporarse al Derecho interno de los Estados miembros, llevándose a cabo de este modo la unificación de los derechos fundamentales en el conjunto de los Estados miembros.

**PALABRAS CLAVE:** ámbito de aplicación de la Carta. Derechos fundamentales como competencia.

**RESUMEN:** En este trabajo se analiza el ámbito de aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea teniendo en cuenta los Tratados de la Unión y de Funcionamiento de la Unión Europea, tal y como han sido redactados por el Tratado de Lisboa. Como resultado de dicho análisis se concluye que sólo son autónomos los derechos de la Carta que ni se regulan ni se mencionan en los Tratados de la Unión Europea y de Funcionamiento de la Unión Europea. Todos los demás derechos contenidos en la Carta que son «mencionados» en los Tratados, que son la mayoría, se ejercerán de acuerdo con lo que establezcan los Tratados. Pero, incluso en estos casos en que los derechos de la Carta se podrían considerar autónomos, su autonomía es muy reducida, pues debe tenerse en cuenta que dichos derechos solo pueden ejercerse cuando se aplique el Derecho de la Unión por las instituciones, órganos y organismos de la Unión o por los Estados miembros, únicamente, cuando apliquen el Derecho de la Unión. A la vista del reducido ámbito de aplicación de la Carta se postula: que la Carta amplíe su ámbito, de manera que se convierta en una norma común para todos los Estados miembros; y por otra parte que los derechos de la Carta gocen de plena autonomía excluyendo su subordinación a los derechos y competencias previstos en los Tratados.

**KEY WORDS:** scope of power of the Charter; Human Rights as conferred power.

**ABSTRACT:** The present work analyzes the scope of power included in the Charter of Human Rights of the European Union, considering the Treaties of the Union and the functioning of the European Union, such as it is drawn up in the Treaty of Lisbon. As result of this analysis we have come to the conclusion that only those rights of the Charter are autonomous that are neither regulated nor are they mentioned in the Treaties of the European Union and the Functioning of the European Union. All other rights, most of them, conferred to the Charter «mentioned» in the Treaties will be exercised according to the provisions of the Treaties. Nevertheless its autonomy is very much reduced, even in those cases in which the rights can only be exercised if law of the Union is implemented by institutions and bodies of the Union or by their Member States, only when they are implementing Union law. Taking into account the reduced scope of power of the Charter it is postulated: that the Charter should extend its scope, converting itself into a common norm for all Member States, and on the other hand that the rights of the Charter should be completely autonomous, excluding their subordination to the rights and powers included in the Treaties.