

100



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"CIUDADANIA DE LA UNION EUROPEA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
BRIFFAULT LEON MAURICIO



297-468

CIUDAD UNIVERSITARIA

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
U. N. A. M.

P R E S E N T E .

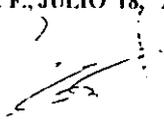
Distinguido Señor Director:

El señor **BRIFFAULT LEON MAURICIO**, inscrito en el Seminario de Derecho Internacional, bajo mi dirección elaboró su tesis profesional titulada "CIUDADANIA DE LA UNION EUROPEA" bajo la asesoría del Lic. Ernesto Reyes Cadena, trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobada por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autor, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción II del artículo 2º, de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo a lo anterior y con fundamento en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito de usted, ordene la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de Licenciada en Derecho del señor Briffault León.

A T E N T A M E N T E .

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
C.D. UNIVERSITARIA, D. F., JULIO 18, 2001.


DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA
DIRECTORA DEL SEMINARIO

Nota: "El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo excepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

**La presente Tesis fue elaborada en el Seminario de
Derecho Internacional de la Universidad Nacional
Autónoma de México, bajo la dirección y consejo
del Licenciado Ernesto Reyes Cadena.**

A DIOS, por permitirme llegar a este momento,
en compañía de todos los seres queridos
de los que estoy rodeado, y enseñarme
que el "CIELO ES EL LIMITE "
para realizar las cosas.

A MIS PADRES Y MI HERMANA, porque
siempre que los necesito, están conmigo
brindándome el apoyo y amor necesario
para salir adelante, recordándoles que
este logro no solo es mío sino de todos.

**AL LICENCIADO ERNESTO REYES CADENA Y A LA DOCTORA
MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA**, personas como ellas con su
trabajo constante le dan prestigio a cualquier Universidad en que se encuentren.

A MIS ABUELOS (JOSÉ, ANA, PASCUAL Y CONSUELO),
porque siempre los llevé presentes en mi corazón.

A TODA MI FAMILIA, por demostrar su unión
tanto en los buenos como en los malos momentos.

A VERÓNICA BELEM ESPINOSA RODRÍGUEZ,

porque contigo aprendí que en la vida se logran
las más grandes satisfacciones a través de muy
prolongados y a veces fatigosos esfuerzos.

A EL ARQUITECTO ROBERTO CHAN JAM, KIN, Y A SU FAMILIA

porque fueron las primeras personas que confiaron en mi en el inicio del
ejercicio de mi carrera que apenas empieza, y por la amistad que nos une
desde hace muchos años.

A MIS AMIGOS PROFESORES MIGUEL BUSTOS

LOBATO, ALEJANDRO Y FAMILIA, por su apoyo
y consejos para ser una mejor persona.

A MIS DEMÁS AMIGOS, ALONSO, NACHO, JORGE ,

MARKO, JUAN, MANUEL, por hacer mi vida divertida
con sus ocurrencias constantes de todos los días.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,

que me enseñó en este tiempo de estancia en ella, que lo importante de un
ideal no es alcanzarlo, sino luchar por él. Alcanzarlo es solo una recompensa.

CIUDADANÍA DE LA UNIÓN EUROPEA

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO.

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- Creación de una Ciudadanía Europea.....	3
1.2.- Tratado de Maastricht.....	10
1.3.- Concepto de Ciudadanía de la Unión.....	30
1.4.- Principales Objetivos de una Ciudadanía Europea.....	38

CAPITULO SEGUNDO.

2.- ASPECTOS GENERALES.

2.1.- La Ciudadanía de la Unión y los Derechos Fundamentales.....	41
2.2.- Los Derechos Fundamentales de los Extranjeros en la Unión Europea.....	52
2.3.- Protección de los Derechos de los Extranjeros por el Tribunal de Justicia.....	57

CAPITULO TERCERO.

3.- ALCANCES DE LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN EUROPEA.

3.1.- En cuanto a la Circulación y Residencia de las Personas.....	63
3.2.- En cuanto al Derecho de ser Elector o Candidato en elecciones.....	80
3.3.- En cuanto a la Protección de las Autoridades Diplomáticas y Consulares a Ciudadanos de la Unión.....	91
3.4.- En cuanto al Derecho de Petición.....	100

CAPITULO CUARTO.

4.- EL DEFENSOR DEL PUEBLO.

4.1.- Origen.....	104
4.2.- Funciones.....	108
4.3.- Fines.....	114

INTRODUCCIÓN.

La realización de un análisis de alcances jurídicos de la Ciudadanía de la Unión Europea, es con la finalidad de aprender su estructura y aplicación, así como su problemática, para comprobar su utilidad, y estar en posibilidad de crear a futuro una institución similar, la cual cuente con sus propias características que en forma eficiente cumpla con las necesidades propias aplicadas a México en sus relaciones internacionales.

En el capítulo primero, los antecedentes comprenden cuatro puntos en los cuales se hace una reseña desde los primeros intentos de crear una Ciudadanía de la Unión Europea a través de la historia, los problemas que se presentaron para la ratificación del Tratado de Maastricht en algunos Estados Miembros de la Comunidad Europea y su reconocimiento en dicho Tratado, asimismo los principales objetivos que implican el contar con una Ciudadanía de la Unión Europea.

En el capítulo segundo, los aspectos generales abarcan el tema de los derechos fundamentales en relación a los ciudadanos de la Unión Europea y los extranjeros que se encuentran en territorio de la Unión y su relación con el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

En el tercer capítulo, de los alcances de la Ciudadanía de la Unión Europea, se explican los derechos principales de los que gozan los ciudadanos de la Unión, tales como el derecho de libre circulación y residencia, ejercicio activo o pasivo del voto en las elecciones municipales y al Parlamento Europeo, protección diplomática o consular de la cual gozan los ciudadanos europeos, y el derecho de petición.

El cuarto capítulo, del Defensor del Pueblo, está dividido en tres puntos donde se analiza su forma de creación ante el Parlamento Europeo, las funciones que debe desempeñar de acuerdo a su Estatuto y la finalidad para la cual fue creado, así como la relación que existe con la figura de la Ciudadanía de la Unión Europea

CAPITULO PRIMERO

1.- ANTECEDENTES.

1.1.- CREACIÓN DE UNA CIUDADANÍA EUROPEA.

Un análisis histórico de los diferentes continentes geopolíticos arroja datos específicos que ilustran cómo en Europa se producen características especiales de unidad y diversidad. En efecto, si bien en cada continente es posible encontrar rasgos comunes, ninguno es capaz de aportar elementos de tan íntima unidad como el europeo. Esa unidad viene avalada por varios factores: en primer lugar, el filosófico político, con su origen en Grecia; en segundo lugar, el factor jurídico, con Roma como vehículo unificador; en tercer lugar, el factor religioso, con el cristianismo, en sus variadas interpretaciones como estandarte.

La Segunda Guerra Mundial va a prestar los dos elementos necesarios para un replanteamiento de la idea de necesidad de la unidad de Europa: de una parte, la verificación de que Europa no podía seguir aguantando cíclicamente una sangría lucha como la que se había experimentado, con la consecuencia de la convicción en la conveniencia y la necesidad de construir Europa como forma de mantener la paz y de maximizar los beneficios a obtener, muy por encima de la mera adición de los beneficios obtenibles por cada una de las entidades estatales participantes; en segundo lugar, en todo proceso de asociación debe estar presente un segundo elemento: la convicción de que el resultado de la asociación será la mayor posibilidad de resistir los peligros exteriores.¹ El resultado de la Segunda Guerra Mundial fue la aprehensión de que el enemigo potencial y real era la Unión Soviética,

¹Laguna, José María. "HISTORIA DE LA COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA". Editorial Mensajero, Bilbao 1991. pág 251 y ss.

aprehensión en la que se coincidía con los postulados americanos, por lo que los Estados Unidos terminarán convirtiéndose en un elemento impulsor de la construcción europea.

El temor al comunismo, el horror ante el fascismo que había invadido una Europa nacionalista sin ningún control internacional, las necesidades de reconstrucción económica en una dimensión inevitablemente internacional y, por último, las presiones norteamericanas para la construcción de una Europa política y económicamente fuerte y coherente que frenara la expansión soviética, son algunos de los motivos principales de la mencionada actividad. Sin la presencia de estos factores internos y externos, sin duda la construcción europea habría dado lugar, una vez más, a un movimiento idealista.

El Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (TCECA) en el año de 1951, al igual que el Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (TCEEA) en el año de 1957, así como el Tratado de la Comunidad Económica Europea (TCEE) en ese mismo año, no contienen ninguna disposición referente o precedente a la Ciudadanía de la Unión Europea.

La Cumbre de Jefes de Estado y Gobierno de las Comunidades Europeas celebrada en Copenhague el 14 de diciembre de 1973², por primera vez en sus declaraciones no se satisface en hacer referencia a los pueblos, menos aún a países o Estados, habla de personas. La declaración sitúa la meta de la acción común en construir una sociedad concebida y realizada al servicio de los hombres, cuya sociedad tiene una IDENTIDAD, no otra que la fundamentada en los principios de la Democracia representativa, donde lo que impera es la ley, la justicia social, que es la finalidad del progreso económico, y del respeto de los derechos del hombre.

²Declaración de los Jefes de Estado y de Gobierno de 14 de diciembre de 1973 en De Shoutheete, Ph.: La Cooperation politique européenne, 2a ed. Bruxelles, 1986, págs. 254 y sigs.

Algún vínculo, probablemente de orden jurídico-político, debería ser signo de identidad, si es que se hablaba en serio de identidad en la declaración de Copenhague. He aquí agazapada, o en embrión, una idea de Ciudadanía Europea en cuanto vínculo jurídico-político capaz de identificar los entonces 280, hoy 340, millones de personas, pero no se pasó de ahí, del embrión conceptual de lo que desde 1972 podría haber sido una Ciudadanía Europea.

La Cumbre de París de 10 de diciembre de 1974 llegó al acuerdo de plantearse la construcción de una Unión Europea, y encargó al Primer Ministro belga, Leo Tindemans, un informe al respecto³ el cual en su capítulo IV denominado " LA EUROPA DE LOS CIUDADANOS" contiene dos líneas de acción:

1.- Protección a los derechos del individuo:

En el cual propuso medidas como el recurso directo ante el Tribunal de Justicia por los particulares perjudicados en sus derechos por un acto comunitario.

Mecanismos a escala comunitaria de defensa de los derechos del consumidor, correspondientes a la plena libre circulación de mercancías.

Protección supranacional del Medio Ambiente.

2.- Establecimiento de medidas a través de las cuales sea perceptible, mediante señales externas, el nacimiento de una "conciencia" europea.

Unificación de pasaportes.

Desaparición de controles formales en las fronteras.

Mejora de transportes y telecomunicaciones entre los Estados Miembros, inclusive hasta unificación de tarifas telefónicas.

³Ver Boletín de las Comunidades Europeas, suplemento 1/1976.

- ☐ Utilización indistinta de los beneficios de Seguridad Social.
- ☐ Equivalencia de diplomas universitarios y periodos de estudio, etc.

Poco de lo propuesto en el informe llegó a ser realidad, en lo que no se reparó es en que entre las dos líneas de medidas había una profunda diferencia: casi todas las de la línea 2 pretendían estimular entre los europeos la conciencia de serlo, pero alguna de ellas, sobre todo las de la línea 1, apuntaban a algo también entonces innominado, he inconfundible: las bases de una condición jurídico-social común, las bases de una Ciudadanía.

La Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno celebrada en París en octubre de 1974 decidió en uno de sus Acuerdos, aceptar el principio de que los miembros de la asamblea Común a las tres Comunidades dejaran de ser designados por los Parlamentos Nacionales y pasaran a ser elegidos por sufragio universal directo. En junio de 1979 se celebraron las primeras elecciones directas en los nueve Estados entonces Miembros, cualesquiera que sean la distribución de escaños entre Estados, los sistemas electorales adoptados y los poderes de ese Parlamento, lo cierto es de que ese hecho constituye un paso decisivo en la configuración de una futura Ciudadanía Europea.

La Declaración final de la Cumbre de Fontainebleau el 26 de junio de 1984 consideró indispensable que la Comunidad respondiera de una vez a la confianza de los pueblos europeos, adoptan las medidas apropiadas para reforzar y promover su identidad y su imagen ante los ciudadanos y el mundo⁴, como consecuencia de ello, el Consejo Europeo decidió la creación de un "Comité ad hoc" encargado de elaborar un informe que estudiase a fondo y ultimase propuestas de medidas concretas respecto de una serie de sugerencias

⁴Ver en el Boletín de las Comunidades Europeas, el suplemento número 6/1984, texto completo de la declaración de Jefes de Estado o de Gobierno de 26 de junio de 1984.

que la propia Declaración ofrecía, algunas coincidentes con el informe de Leo Tindemans y otras de nueva creación, por ejemplo:

- Pasaporte europeo.
- Documento único de circulación de mercancías.
- Supresión de formalidades de policía y aduanas en fronteras intracomunitarias en paso de personas.
- Sistema general de equivalencias de diplomas universitarios.
- Determinación de símbolos de la Comunidad, en particular bandera e himno.
- Constitución de equipos deportivos europeos.
- Comunitarización de puestos fronterizos exteriores.
- Acuñación de moneda europea, o ecu.
- Creación de grupos de jóvenes voluntarios europeos para acciones de Desarrollo en el Tercer Mundo.
- Lucha contra la droga.
- Programas contra el cáncer.
- Viajes y estancias masivas de niños para estudio.

Efectivamente, las instancias funcionaron, la Comisión ad hoc fue pronto constituida y elaboro un texto.

El informe del Eurodiputado italiano, señor Adonnino, nombrado presidente del Comité ad hoc " Europa para los Ciudadanos", tuvo dos versiones en esta materia⁵ la primera en Bruselas en marzo de 1985 y la otra en Milán en junio del mismo año. Una primera versión fue presentada ante el Consejo extraordinario de Bruselas en el cual recoge y articula algunos puntos de la propuesta del Consejo, y añade algunas recomendaciones nuevas o renovadas, referentes, una vez más, a la libre circulación y libre establecimiento, a homologación de títulos profesionales, derecho de residencia puro y

⁵Ver Boletín de las Comunidades Europeas 7/1985.

simple, atribuible a los no calificados por trabajo o parentesco, y al voto municipal por residencia.⁶

El Consejo de Bruselas dio un visto bueno bastante genérico y encarga una versión revisada para el próximo Consejo, es decir, el de Milán de junio de 1985. Así se hizo, aún se añadieron algunos puntos, referentes a la atención médica, mejor consideración de los intereses de los habitantes transfronterizos, producción audiovisual europea, Academia de Ciencias y Artes Europea, lotería comunitaria, etc. Leído en su conjunto el Informe, se observa que tanto en la Declaración que dio lugar a él, como en otros antecedentes como el del Informe de Leo Tindemans, se aprecia la heterogeneidad de las propuestas: desde las nuevas aplicaciones prácticas de políticas ya adoptadas en el Tratado de Roma o de la Comunidad Económica Europea tales como la prohibición de la doble imposición fiscal, la acuñación del ECU, hasta una identidad basada en un nacionalismo supranacional tales como himno y bandera, y de todas ellas la más impactante, el voto municipal por residencia, todas tendientes a crear una condición de ciudadano europeo.

En todo caso el informe Adonnino, como los textos que le precedieron, viene a ofrecer algo así como un "surtido" europeo a la degustación de los ciudadanos nacionales. En ningún momento se reconoce o se ve en él, ni en sus precedentes, la voluntad de poner a disposición de una considerable suma de europeos, (en ese momento 290 millones), una Ciudadanía que les sea común, es decir, la " Europa de los Ciudadanos" va a significar que de facto exista libre circulación de personas, e inclusive un mercado único de que éstas se sirvan.

⁶También algunas medidas complementarias, como la revisión periódica simultánea de franquicias y tarifas postales, impuesto único en origen para transporte de viajero por carretera, etc. Ver primer informe Adonnino en el Diario oficial de las Comunidades Europeas de 10 de junio de 1985.

El Proyecto de Tratado de la Unión Europea, aprobado en el Pleno del Parlamento Europeo el 14 de febrero de 1984⁷, había consagrado en su artículo 3 el concepto de Ciudadanía de la Unión :

" Los ciudadanos de los Estados Miembros son, por dicho motivo, ciudadanos de la Unión. La Ciudadanía de la Unión está relacionada con la calidad de ciudadano de un Estado Miembro; no puede ser adquirida o perdida separadamente. Los ciudadanos de la Unión participan en la vida política de la misma bajo las formas previstas por el presente Tratado, gozan de los derechos que les son reconocidos por el ordenamiento jurídico de la Unión y se amoldan a las normas de la misma."

El proyecto de Tratado de la Unión Europea no fue, como es sabido, considerado oficialmente documento de trabajo por la Conferencia Intergubernamental de Luxemburgo de 1985, y el Acta Única Europea recogió muy poco de las reformas.

De aquí que el Parlamento Europeo en varias Resoluciones al respecto demostrase su insatisfacción y su decisión de llegar a la Unión Política, todo ello sin perjuicio de una voluntad constructiva consistente desde el primer momento en explotar al máximo las posibilidades del Acta Única Europea. Por una serie de acontecimientos históricos y, por necesidades propias nacidas de la dinámica del mercado interno, lo cierto es que no más tarde de cuatro años tras la última ratificación nacional del Acta Única Europea, se pusieron en marcha las conferencias intergubernamentales para la reforma de los Tratados, una de ellas dedicada expreso a la Unión Política o Unión Europea.

⁷Ver Boletín de las Comunidades Europeas de 19 de marzo de 1984, pág. 33.

La propuesta española a las conferencias intergubernamentales presentada en septiembre de 1990⁸ con el objetivo final de convertir la participación de los ciudadanos en uno de los pilares de la Unión, quedó finalmente limitada al contenido de los nuevos artículos 8 al 8.E del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Con estos artículos lejos de innovar respecto a la situación previa, los Estados asumen el desarrollo del acervo comunitario anterior para estructurarlo a través de la definición de un estatuto de Ciudadanía que define el derecho que asiste a todo nacional de un Estado Miembro, primero a implicarse en el proceso de construcción europea, como lo son las elecciones al Parlamento Europeo, Defensor del Pueblo, y Derecho de Petición; y segundo, a beneficiarse de los logros de la integración con la supresión del vínculo económico requerido para el goce de los derechos de circulación y residencia, completado con la participación en las elecciones municipales.

1.2 .- TRATADO DE MAASTRICHT.

El 7 de febrero de 1992 en la ciudad de Maastricht tuvo lugar la firma del Tratado por los plenipotenciarios de los Estados Miembros, el cual tuvo a su vez una larguísima fase de ratificación hasta que se depositó el último instrumento ratificatorio, el alemán, en octubre de 1993.

Por lo que corresponde a la ratificación de este Tratado, se presentaron una serie de problemas, los cuales señalaremos a continuación: ⁹

⁸El texto de la propuesta española aparece publicado en la Revista Española de Derecho Internacional vol. XLIII, 1991, pág. 262.

⁹Todos los ejemplos fueron tomados de Alonso García Ricardo. " TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA " 2a Edición, Editorial Civitas, S.A. Biblioteca de Legislación Menor. Madrid. 1992. pág. XVIII a la XXXIV

En Bélgica, a pesar del pronunciamiento del Consejo de Estado en el que declara la incompatibilidad con la Constitución del derecho de sufragio pasivo de los extranjeros comunitarizados en las elecciones locales, el Gobierno sin refutar tal opinión, consideró, no obstante que la reforma constitucional debería efectuarse una vez que el Consejo de las Comunidades hubiera elaborado reglas precisas y regulara los derechos políticos de los ciudadanos comunitarios, produciéndose la ratificación por amplias mayorías en un marco cuasi-federal (debe tenerse en cuenta que en Bélgica las tres Comunidades flamenca, francófona y alemana disponen de competencia internacional).

Por lo que corresponde a las ratificaciones parlamentarias en Grecia, Luxemburgo, e Italia, no encontrarían mayor obstáculo, anunciaría el Gobierno italiano, en línea similar al belga, una futura reforma constitucional una vez que el Consejo estableciera las condiciones del ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos de la Unión.

En Irlanda, país cuyas particulares características constitucionales hacían necesaria una reforma constitucional, refrendada popularmente, incorporando de manera expresa el nuevo paso en la integración europea, el referéndum (focalizado en la cuestión del aborto, mezclada con las libertades comunitarias de circulación de personas y de prestación de servicios), celebrado apenas dos semanas después del " no " danés, obtendría el amplio resultado del electorado cerca del 70 por 100.

También Portugal, previo informe de la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Asamblea de la República recomendando la modificación del texto constitucional para adecuarlo al Tratado de la Unión, requirió la correspondiente reforma que lleva a cabo por la vía exclusivamente parlamentaria, es decir, sin referéndum, consistió en prever la posibilidad de ceder competencias para la construcción de la Unión Europea bajo el respeto de los principios de reciprocidad, subsidiariedad o cohesión económica y social; abrir el

sufragio activo y pasivo a los ciudadanos de otros Estados Miembros con relación a las elecciones portuguesas al Parlamento Europeo (el derecho de sufragio en las elecciones locales, sin distinguir en capacidad activa y pasiva, había ya sido incorporado en 1989).

□ En España el proceso de ratificación, se iniciaría con un dictamen no vinculante del Consejo de Estado sosteniendo la posibilidad de su ratificación por la vía del artículo 93 de la Constitución, sin necesidad, de reforma constitucional.

La ratificación, sin embargo, iría finalmente precedida de la reforma del texto constitucional, concretamente del artículo 13.2, para adaptarlo al artículo 8B del Tratado de la Comunidad Europea en la versión resultante de Maastricht¹⁰, artículo 8B que, integrado en la Segunda parte, innovadora, dedicada a la " Ciudadanía de la Unión" establece, siguiendo las recomendaciones del Eurodiputado Adonnino¹¹, el derecho de todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado Miembro del que no sea nacional a " ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado Miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado", (sin perjuicio de las modalidades, que podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado Miembro, a adoptar por el Consejo antes del 31 de diciembre de 1994, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo).

El nudo del problema, no ajeno a otros Estados Miembros, como demuestra el informe presentado en 1986 por la Comisión al Parlamento Europeo remitido al Consejo para su información, sobre el derecho al voto en las elecciones municipales de los ciudadanos de los Estados Miembros (COM, 86, 487 final), radicaba en la compatibilidad

¹⁰Cabe señalar que el Título II del Tratado de la Unión dedicado a las disposiciones por las que se modifica el Tratado de la Comunidad Económica Europea, comienza por suprimir el término " Económica " en su denominación.

¹¹Ver Suplemento del Boletín de las Comunidades Europeas 7/1985, pág. 21

de dicha disposición con determinados preceptos de la Constitución española, concretamente con los artículos 13.2 y 23.

Según el primero, "solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo lo que, atendiera a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por Tratado o ley para el derecho de sufragio activo en las elecciones municipales."

Y el artículo 23 establece: " 1) Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal. 2) Asimismo tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes".

No planteaba problemas el reconocimiento a los ciudadanos de los Estados Miembros de la Comunidad que residan en España del derecho de sufragio activo en las elecciones municipales, habida cuenta de que el Tratado estaría basado, por definición, en la reciprocidad, de modo que los nacionales españoles residentes en otros Estados Miembros también podrían participar en las elecciones en el país de residencia.

La cuestión, por tanto, consistía en determinar, con relación al sufragio pasivo, si para la ratificación del Tratado de la Unión bastaba, conforme al artículo 93 de la Constitución española, con la autorización mediante la correspondiente ley orgánica; o si la ratificación, por cuanto comportaba reconocimiento de un derecho que podía suponer contradicción en los artículos 13.2 y 23, debía ir precedida de reforma constitucional como ordena el artículo 95.1, según el cual señala que " la celebración de un Tratado

Internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional".

La solución adoptada por el Tribunal Constitucional que, requerido por el Gobierno conforme posibilita el artículo 95.2 de la Constitución española, para pronunciarse sobre la compatibilidad entre ambos textos (el comunitario y el constitucional), se inclinó por la respuesta negativa, y por lo tanto en favor de la reforma, en los siguientes términos:

Comienza el Tribunal Constitucional su Declaración del 1 de julio recordando la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma jurídica, supremacía que, tratándose de Tratados Internacionales, se traduce en la posibilidad de que el Tribunal Constitucional declare su inconstitucionalidad bien *ex ante*, bien *ex post*.

Ex ante, por cuanto según dispone el artículo 95.1 de la Constitución, " la celebración de un Tratado Internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional", habilitando el apartado 2 del mismo precepto al Gobierno y a cualquiera de las Cámaras para, previamente a su celebración, requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción (requerimiento regulado en el artículo 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

Ex post, por cuanto la ratificación de un Tratado Internacional sin haberse producido dicho requerimiento previo, no imposibilita el ulterior cuestionamiento de la constitucionalidad del Tratado, bien por la vía del recurso de inconstitucionalidad (a interponer dentro de los tres meses siguientes a su publicación en el Boletín Oficial Español por quienes están legitimados para ello, a saber, el Presidente del Gobierno, hipótesis difícil de imaginar puesto que el Tratado se habrá celebrado bajo su responsabilidad; cincuenta

Diputados; cincuenta Senadores; los Gobiernos y en su caso Parlamentos autónomos siempre y cuando el Tratado afecte a su propio ámbito de autonomía, entendida la afectación en un sentido amplio; y el Defensor del Pueblo siempre y cuando, el Tratado afecte derechos comprendidos en el título I de la Constitución, cuya salvaguardia es el papel que la Constitución le atribuye), o bien por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad, la cual puede ser planteada por el juez ordinario que, en el marco de un litigio concreto, dude de la constitucionalidad de un Tratado aplicable al caso de cuya validez dependa el fallo.

De constatar el Tribunal la inconstitucionalidad de un Tratado con carácter *ex post*, tendría que procederse bien a reformar el texto constitucional adecuándolo al internacional, bien a denunciar éste conforme a las reglas generales del Derecho Internacional, y asumen en su caso la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el Estado español.

A pesar de los términos del artículo 78.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional conforme la cual recibido el requerimiento, el Tribunal Constitucional emitirá su declaración que tendrá carácter vinculante, siendo la primera vez que se requería al Tribunal para pronunciarse *ex ante* sobre la constitucionalidad de un Tratado, aquél insiste en la naturaleza vinculante de su declaración, marcando por un lado, las diferencias con los dictámenes de cuerpos consultivos, y, por otro lado, la similitud con sus Sentencias al producir *erga omnes* todos los efectos de cosa juzgada, impidiendo al Tribunal pronunciarse nuevamente al respecto.

Analiza después el Tribunal la posible contradicción del reconocimiento del derecho de sufragio pasivo a los ciudadanos comunitarios con la Constitución, concretamente en los artículos 13.2, 23, y 1.2, estimando su inexistencia con relación a estos dos últimos; lo contrario habría exigido seguir el procedimiento de reforma constitucional regulado en el

artículo 168, que prevé la aprobación de la reforma por dos tercios de cada Cámara, disolución de las Cortes, nueva aprobación de la reforma por las nuevas Cámaras, también por mayoría de dos tercios y respaldo final por referéndum popular.

En efecto, en cuanto al artículo 1.2 según el cual la " soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado" el Tribunal consideró que "la atribución de quienes no son nacionales del derecho de sufragio en las elecciones a órganos representativos sólo podría ser convertida, a la luz de aquel enunciado constitucional, si tales órganos fueran de aquellos que ostentan potestades atribuidas directamente por la Constitución y los Estatutos de Autonomía y ligadas a la titularidad por el pueblo español de la soberanía"¹² lo que no era el caso de los municipios.

Por lo que se refiere al artículo 23 el Tribunal sostuvo que no excluía *per se* a los extranjeros del derecho de sufragio pasivo; la exclusión, por el contrario, venía sólo y exclusivamente de la mano del artículo 13.2 que es el que circunscribe a los españoles (con la salvedad del sufragio activo) la titularidad de los derechos reconocidos por el artículo 23, impidiendo así por Tratado o por ley " atribuir el derecho de sufragio pasivo a los no nacionales en cualquiera de los procedimientos electorales para la integración en órganos de los poderes públicos de los españoles".

Constatada la contradicción entre el Tratado de la Unión y el artículo 13.2 de la Constitución española, el Tribunal rechaza la posibilidad de que la misma sea superada por medio del artículo 93

¹²Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op.cit. pág XXIV.

En primer lugar, porque dicho precepto sólo prevé la cesión del ejercicio de competencias a organizaciones e instituciones internacionales, lo que, según el Tribunal Constitucional, no era el caso, ya que, con relación al objeto concreto del requerimiento, no se estaba ante una cesión de competencias en favor de las instituciones comunitarias, sino simplemente ante el reconocimiento a quienes no son nacionales de un derecho, el de sufragio pasivo en las elecciones municipales, imposible de realizar ante la luz del artículo 13.2; el artículo 93 sería pues, según el Tribunal, inaplicable *ratione materiae* (afirmación que puede resultar discutible, pues no debe de olvidarse que el artículo 8B del Tratado de la Comunidad Europea no se limita a reconocer el derecho de sufragio pasivo, sino que atribuye a las instituciones comunitarias, concretamente al Consejo, competencias normativas en torno al alcance del mencionado derecho, disponiendo al respecto que el mismo " se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo deberá adoptar antes del 31 de diciembre de 1993, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; dichas modalidades podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado Miembro")¹³.

Y, en segundo lugar, porque aunque dicho precepto resultara aplicable, (lo que según se ha visto no era el caso), no podría utilizarse para incorporar el Derecho español Tratados Internacionales que contengan estipulaciones contrarias a la Constitución, eludiendo el mandato del artículo 95.1 que exige la revisión constitucional por los causes previstos en los artículos 167 y 168.

Finalmente, el Tribunal rechaza también la posibilidad de salvar la contradicción entre el Tratado y el artículo 13.2 acudiendo a una interpretación flexible del requisito de la nacionalidad exigido por este último para poder ser titular de los derechos reconocidos por

¹³Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op. cit. artículo 8B primer párrafo. pág 37.

el artículo 23. Dicha interpretación consistiría, partiendo de la remisión que efectúa el artículo 11.1 de la Constitución al legislador en cuanto a la fijación de las exigencias para acceder a la nacionalidad española, según el mencionado precepto, (" la nacionalidad española se adquiere, se conserva y se pierde de acuerdo con lo establecido por la ley"), en considerar a los ciudadanos comunitarios como españoles a los efectos de ejercitar el derecho de sufragio en las elecciones municipales, es considerada por el Tribunal como un intento inadmisibles de salvar a través de una ficción legal una prohibición expresamente prevista en el texto constitucional,

Consecuencia de todo ello, el Tribunal declaró la obligación de reformar la Constitución como requisito previo para la ratificación del Tratado de la Unión, siguiendo el procedimiento regulado por el artículo 167.

Dos últimos señalamientos que conviene hacer al respecto: por un lado, la Declaración no obligaba, sin más, a reformar la Constitución, esto es, a lo que obligaba según acabamos de señalar, era a reformarla como requisito previo para ratificar el Tratado de la Unión Europea . Y, por otro lado, el Tribunal no estableció, porque no podía hacerlo, cuál debía ser el contenido concreto de la reforma, limitándose a declarar la contradicción existente, que podía haber sido salvada por las Cortes (y eventualmente por el pueblo, de haberse convocado un referéndum, por al menos una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras) de muy diversas maneras: así por ejemplo, al eliminar la referencia del artículo 13.2 al derecho de sufragio activo en las elecciones municipales, con lo que los derechos reconocidos por el artículo 23 podrían ampliarse a los extranjeros, atendiendo a criterios de reciprocidad, por Tratado o por ley; o, solución por la que se optó el 27 de agosto de 1992, añadiendo al texto del artículo 13.2 la mención junto al derecho de sufragio activo, el derecho de sufragio pasivo.

□ En Francia, tras la decisión del Consejo Constitucional el 9 de abril de 1992, declarando la incompatibilidad con el principio de soberanía nacional de la apertura de los extranjeros del derecho de sufragio activo en las elecciones municipales, (artículo 8B del Tratado de la Unión Europea), y de la admisión de la mayoría cualificada en el seno del Consejo de las Comunidades con relación al régimen de los visados para nacionales de países no comunitarios (artículo 100 C.3 del Tratado en mención) y a los tipos centrales del ecu en el sistema monetario europeo (artículo 109.1 del Tratado de la Unión), tuvo lugar la correspondiente reforma constitucional, a su vez impugnada por el Consejo Constitucional sobre la base de la inconstitucionalidad de la no supresión formal de las incompatibilidades con el Tratado de la Unión. La reforma, operada en el artículo 88, apartado 2 y 3, se limitaba a reconocer el derecho de sufragio activo en las elecciones locales a los ciudadanos de la Unión, con expresa salvedad, dada su participación en la elección de Senadores, de los puestos de Alcalde y de Teniente Alcalde, lo que puede plantear la obligación por el Consejo de las Comunidades de contemplar tal salvedad para el resto de los Estados Miembros en relación con ciudadanos franceses bajo peligro, de lo contrario, de colisionar con cláusulas nacionales de reciprocidad y a transferir las competencias necesarias para el establecimiento de la unión económica y monetaria y para la adopción de las disposiciones reguladoras del visado para la entrada en la Comunidad Europea.

Rechazada la impugnación al reconocer al Consejo Constitucional al Congreso carácter soberano actuando en su capacidad de poder constituyente, que incluía la discrecionalidad para decidir sobre el método apropiado para derogar, modificar o completar disposiciones constitucionales, y ante la posibilidad de ratificar el Tratado de la Unión vía parlamentaria o vía referéndum, se optó por esta última, obteniéndose en una jornada que tuvo en vilo a toda Europa el apretado voto favorable del 51.4 por 100 de los electores, abriendo una más que preocupante división en Francia, tradicionalmente impulsora de los avances europeos.

□ En Alemania la ratificación, cronológicamente la décima de entre los Estados Miembros el 22 de diciembre de 1992, fue precedida, de una reforma constitucional de la Ley Fundamental incorporando el derecho de sufragio activo de los ciudadanos de la Unión en las elecciones locales, previendo la cesión de competencias y prerrogativas del Bundesbank al Banco Central Europeo, e introduciendo un nuevo artículo 23 en el que se recoge la posibilidad de cesiones de soberanía en favor de la Unión Europea, (condicionándola al respecto por la Unión Europea de determinadas exigencias constitucionales: principios de Estado Social y democrático de derecho, principio federal y subsidiariedad, y protección de los derechos fundamentales en un nivel equiparable en lo esencial al dispensado por esta Ley Fundamental) y los mecanismos de participación del Bundestag y de los Länder, a través del Bundesrat, en el proceso de formación y de expresión de la voluntad política de la Federación en el seno de la Unión Europea.

Sin embargo, interpuestos una serie de recursos de amparo tanto contra la Ley de reforma constitucional como contra la Ley de ratificación, el Presidente Weizsäcker decidió no suscribir y el Gobierno no depositar el instrumento de ratificación, en espera de la resolución del Tribunal Constitucional Federal, a la que nos referiremos al final de este apartado, pues fue el último obstáculo que salvó Maastricht para su entrada en vigor.

□ Por lo que respecta a Dinamarca, sabido es que fue el Estado detonante de la problemática surgida en torno a la ratificación del Tratado de la Unión, tras el "no" del pueblo danés, tan exiguo como el "sí" francés, en junio de 1992, momento a partir del cual, paralelamente a los procesos de ratificación en los demás Estados Miembros, se comenzaron a barajar las más variadas fórmulas para intentar salvar el escollo danés, dada la exigencia de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas de la ratificación por todos los Estados Miembros, para su reforma, lo que generaba una situación jurídica de bloqueo cuya complejidad se puso de manifiesto a través de la atención prestada a las soluciones que al

respecto podía ofrecer el Derecho Internacional, como sería el caso de la Convención de Viena, tradicionalmente repudiado por el autónomo y *sui generis* ordenamiento jurídico comunitario.

La solución, sin embargo, tendría lugar vía política, con la decisión adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados Miembros en el marco del Consejo Europeo de Edimburgo el 11 y 12 de diciembre de 1992, prodigio de surrealismo de la Europa comunitaria desde una perspectiva tanto formal como material.

Formal, en la medida en que fue adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno en cuanto tales, es decir, ni como Consejo Europeo en cuanto a órgano de la Unión ni, menos aún, como Consejo en cuanto a institución comunitaria.

Y material, por cuanto contiene dos secciones absolutamente innecesarias y otras dos que, llegando el momento, pueden plantear graves complicaciones jurídicas. Respecto de las primeras, la sección A se limita a reiterar el artículo 8.1 del Tratado de la Comunidad Europea, en el sentido de que la ciudadanía de la Unión se vincula a la nacionalidad de algún Estado Miembro cuyo régimen a su vez, es competencia interna, y a la sección D, a confirmar la plena aceptación por Dinamarca de las disposiciones del Tratado de la Unión en los ámbitos de la justicia y los asuntos de interior. Y con relación a las segundas, la sección B anticipa de una manera discutible la decisión danesa de no pasar a la tercera fase de la unión económica y monetaria, quedando bajo un estatuto híbrido no se sabe muy bien si más próximo al régimen general de excepción o al régimen británico de exclusión, mientras que la sección C, tras insistir en el estatuto danés de observador en el marco de la Unión Europea Occidental, subraya en su parte final la no participación de Dinamarca " en la elaboración y en la ejecución de las decisiones y de las acciones de la Unión con implicaciones en materia de defensa, aunque no impedirá el desarrollo de una cooperación

más estrecha entre los Estados Miembros en ese ámbito, lo que puede crear problemas de compatibilidad con el artículo J.1.4 del Tratado de la Unión, conforme al cual " los Estados Miembros apoyarán activamente y sin reservas la política exterior y de seguridad común de la Unión".

Lo cierto es que la Decisión convenció al electorado danés, que en mayo de 1993 respaldaría mediante nuevo referéndum el Tratado con el 56.70 por 100 del electorado.

□ Producida la ratificación danesa, solo quedaba la del Reino Unido, Estado en el que, en líneas básicas, tenía que seguirse el siguiente procedimiento: envío del proyecto de ley de ratificación a la Cámara de los Comunes, con debate global y posibilidad de presentar enmiendas, y paso para su examen a un Comité de la Cámara; recibido el correspondiente informe, la Cámara revisaría las modificaciones introducidas, repitiéndose el proceso en la Cámara de los Lores con vuelta a la de los Comunes para discutir posibles modificaciones incorporadas por aquélla, finalizando el procedimiento con la sanción real, con la correspondiente conversión del proyecto en Ley

Pues bien sucedió que el Comité de la Cámara de los Comunes aprobó una enmienda, posteriormente confirmada por la Cámara, en virtud de la cual, una vez producida la sanción real , el Tratado de la Unión no podría ser ratificado hasta que el Parlamento se pronunciara sobre una moción gubernamental relativa al protocolo sobre Política Social.

Llegado el momento, julio de 1993, el debate cómodo para el Gobierno en la Cámara de los Lores, sería dramático en la Cámara de los Comunes. Así habiendo derrotado el Gobierno *in extremis*, la votación arrojó un empate resuelto a su favor por la Speaker (Presidente de la Cámara de los Comunes en Inglaterra), respetuosa con la tradición británica, al Partido Laborista en su intento de adoptar el mencionado Protocolo, éste apoyado por rebeldes *tories*, le devolvería a continuación la moneda, perdiendo el Gobierno

324 votos frente a 316 la moción sustantiva sobre Política Social, lo que obligó al Primer Ministro John Major a su replanteamiento inmediato, pero acompañado esta vez de una moción de confianza de la que saldría victorioso 339 frente a 299, argumentando que mientras se había demostrado que no existía mayoría para adoptar el Protocolo, sí existía para ratificar el Tratado de la Unión.

Y habría que esperar todavía, para despejar definitivamente el camino de obstáculos, al 30 de julio, fecha en que la High Court desestimó el recurso interpuesto por un noble conservador solicitando, sobre la base de argumentos fundamentalmente formales, una declaración en el sentido de que el Reino Unido no podría ratificar legalmente el Tratado de la Unión.

□ Por último nos referiremos a Alemania, donde la guinda a todo este proceso a trompicones de ratificación del Tratado de Maastricht la pondría el Tribunal Constitucional Federal de Karlsruhe, que en su decisión de 12 de octubre de 1993, dio luz verde definitiva a su entrada en vigor el 1 de noviembre de 1993, no sin incorporar serias advertencias, entre otras, sobre el desenvolvimiento de las Comunidades Europeas.

Especial mención merece, por su gravedad, la argumentación del Tribunal en torno a la supuesta extensión de las competencias comunitarias, respaldada por el Tribunal de Justicia, en detrimento de los Estados Miembros:

" El Tratado de la Unión, señala la Sentencia, y en especial, el Tratado de la Comunidad Europea, se rigen por el principio de atribución de competencias singular y restringida. De acuerdo con él, cabrá interpretar ciertamente una determinación particular, por la cual se asignen funciones y competencias, con vistas al cumplimiento de los objetivos del Tratado. Pero el propio objetivo del Tratado no bastará por justificar o ampliar funciones

y competencias. Además, el Tratado de la Unión, al remitirse expresamente a la exigencia de una modificación del Tratado " artículo N " o a una ampliación del mismo " artículo K.9 ", marca la divisoria entre un desarrollo jurídico en el interior de los Tratados y una legislación que supere los límites de los Tratados y que no esté respaldada por el Derecho de los Tratados actualmente vigente.

Por cuanto los Tratados fundacionales otorgan, por un lado, a las Comunidades Europeas, derechos de soberanía en situaciones efectivas delimitadas y, por otro lado, reglamentan la modificación del Tratado, la diferencia citada es también importante para la futura aplicación de las atribuciones singulares de competencia. Si la ampliación dinámica de los Tratados vigentes se ha venido apoyando hasta ahora en una aplicación generosa del artículo 235 del Tratado de la Comunidad Económica Europea, consistente en llevar a la práctica la competencia para redondear los Tratados, en la idea de facultades inherentes de las Comunidades Europeas y en una interpretación de los Tratados con arreglo al espíritu de mayor aprovechamiento posible de las competencias comunitarias a la hora de interpretar las normas de competencia por parte de las instituciones y órganos de las Comunidades, habrá de tenerse en cuenta en adelante que el Tratado de la Unión distingue fundamentalmente entre la salvaguardia de una competencia soberana otorgada con limitaciones y la modificación del Tratado, razón está por la que no cabrá equiparar los resultados de su interpretación a una ampliación del Tratado.

Tal interpretación concluye la Sentencia, no surtiría efecto vinculante en Alemania."¹⁴

¹⁴Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA ". Op. cit. pág XXXI y XXXII.

Aún más grave resultan las interrogantes que sobre el futuro de la Comunidad y de la propia Unión abre esta decisión del Tribunal de Karlsruhe si se tiene en cuenta que su competencia para entrar a conocer sobre el asunto se basó en una supuesta vulneración del derecho fundamental, recogido en el artículo 38 de la Ley Fundamental, a participar a través del sufragio en la legitimación democrática del poder estatal.

En efecto, la premisa de la que parte el Tribunal es que " el ciudadano alemán con derecho de voto ejerce su derecho a participar en la legitimación democrática de las instituciones y los órganos a que compete el ejercicio de soberanía fundamentalmente por vía de la elección del Bundestag".

Nótese que el Tribunal se cuida de matizar que el ejercicio del mencionado derecho tiene lugar no exclusiva, sino " fundamentalmente", por la vía de las elecciones al Bundestag. De ello se deriva que no es contraria al artículo 38 la cesión de soberanía a un ente supranacional, siempre y cuando tal cesión no suponga un vaciamiento de los poderes del Bundestag, pues ello implicaría una enajenación del derecho protegido en el mencionado precepto. ¿ Y cómo podría producirse un vaciamiento de tales poderes del Bundestag?.

A través de la indeterminabilidad de los poderes de soberanía cedidos, plasmada en la atribución de competencias ilimitadas al ente supranacional titular de la cesión, la cual puede derivarse no sólo del texto literal del Tratado de cesión, sino de una interpretación y aplicación de éste por el ente supranacional que, *de facto*, equivalga a una atribución ilimitada de competencias.

Sobre esta base, el Tribunal considera, que el Tratado de la Unión y, en especial, el Tratado de la Comunidad Europea, se rigen por el principio de atribución de competencias singular y restringida, no obstante lo cual matiza a continuación que un funcionamiento de la

Comunidad más allá de esas competencias singulares y restringidas, (en clara advertencia a las instituciones comunitarias, incluido el Tribunal de Justicia), convertiría *de facto* en indeterminable una cesión que parecía ser determinada, con la correspondiente vulneración del artículo 38; lo que parece poder traducirse en una apertura de la legitimación activa a todo ciudadano alemán con derecho de voto para impugnar por la vía de amparo cualquier norma comunitaria, formalmente la ley alemana de ratificación, que supuestamente exceda de los límites competenciales de la Comunidad, y debe advertirse, además, que esta inmensa puerta de acceso al Tribunal Constitucional Federal para accionar el control por éste de los excesos competenciales de la Comunidad, no se ve acompañada de referencia alguna a la "relación de cooperación" con el Tribunal de Justicia, utilizada en otro pasaje de la Sentencia respecto del respeto del resto de los derechos fundamentales protegidos por la Ley de Bonn.

Visto grosso modo los problemas que presentaron algunos de los Estados Miembros para la ratificación del Tratado, es el momento de esbozar las líneas básicas de las modificaciones introducidas ahora en el Tratado de la Comunidad Europea, esto es, añadiendo a las innovaciones incorporadas por el Tratado de la Unión de disposiciones del Tratado de la Comunidad Económica Europea que se mantienen sin modificar, comenzando por destacar que la desaparición del adjetivo "Económica" responde precisamente a que su alcance se ha visto sobrepasado por el abanico de nuevas competencias incorporado al ámbito del Tratado, a lo que debe añadirse las disposiciones relativas a la "Ciudadanía de la Unión " en sus artículos 8-8E que, junto a las disposiciones dedicadas a los "principios " artículos 1-7C, a las "política de la Comunidad" artículos 9-130Y; desapareciendo la distinción formal del ex Tratado de la Comunidad Económica Europea entre "fundamentos" y "políticas" de la Comunidad, a las "instituciones de la Comunidad" artículos 137-209, y las "disposiciones generales y finales " artículos 210 - 248, constituyen las seis partes en las que queda dividido el Tratado de la Comunidad Europea.

Como políticas novedosas se incorporan las comprendidas en los Títulos VIII a XIII y en el Título XVII, referidas a la educación, formación profesional y juventud artículos 126 - 127; aunque el artículo 128 del Tratado de la Comunidad Económica Europea ya preveía el establecimiento de principios generales para la ejecución de una política común de forma profesional, cultura artículo 128, salud pública artículo 129, protección de los consumidores artículo 129A, redes transeuropeas artículos 129B- 129D, industria artículo 130, y cooperación al desarrollo artículos 130U - 130Y, si bien debe tenerse en cuenta que dada la especial naturaleza de algunas de ellas, la supranacionalidad derivada de su inserción en el Tratado comunitario se limita a la adopción de medidas de fomento, excluyéndose toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados Miembros artículos 126.4 educación, 127.4 formación profesional, 128.5 cultura y, 129.4 salud pública.

La introducción de las mencionadas políticas, a las que debe añadirse las medidas en los ámbitos de la energía, protección civil y turismo, artículo 3T, cuya regulación en el Tratado de la Unión por la vía de revisión prevista en el artículo N se pospone, según nos informa la declaración correspondiente, hasta 1996, va a acompañada de reformas políticas que ya figuraban en el Tratado de la Comunidad Económica Europea, destacando de entre todas ellas la dedicada a la unión económica y monetaria, presidida por el respeto del "principio de una economía de mercado abierta y de libre competencia", conforme lo dispone con carácter general el artículo 3A.1 del Tratado de la Comunidad Europea, y específicamente los artículos 102 A y 105.

Para finalizar este estudio preliminar, vamos a referirnos a la cuestión de las Ciudadanía de la Unión incorporada como Segunda Parte del tratado de la Comunidad Europea, sobre la base de un proyecto presentado por el Gobierno español en 1990.¹⁵

El reconocimiento de la Ciudadanía de la Unión a toda persona que posea la nacionalidad de un Estado Miembro (nacionalidad que se adquiere con arreglo a los respectivos Derechos internos) implica, en primer lugar, el derecho a la libre circulación y residencia en territorio de la Unión, con sujeción , dispone el artículo 8.A, a las limitaciones y condiciones previstas en el Tratado de la Comunidad Europea y en las disposiciones adoptadas para su aplicación, pudiendo el Consejo, por unanimidad y previo dictamen conforme del Parlamento Europeo, distar disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio del mencionado derecho; corresponde también al Consejo por otro lado determinar por unanimidad (a partir de 1996 por mayoría cualificada) los terceros países cuyos nacionales deban estar provistos de un visado al cruzar las fronteras exteriores de los Estados Miembros, y adoptar por mayoría cualificada, antes del 1 de enero de 1996, las medidas relativas a un modelo uniforme de visado, conforme al artículo 100 C, precepto éste, que conectado con el artículo K.9, se nos presenta como una vía abierta a la comunitarización progresiva, no ya institucional, sino operativa, de la cooperación en los asuntos de justicia e interior, al preverse la posibilidad de su aplicación a éstos, con exclusión a los sectores más sensibles, a saber, la cooperación en materia penal, aduanera y policial, cuando así lo decida por unanimidad el Consejo, a iniciativa de la Comisión o de un Estado Miembro.

En segundo lugar, la Ciudadanía de la Unión lleva aparejado el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales y en las parlamentarias europeas en el Estado Miembro de residencia artículo 8B, cuestión que planteó los problemas ya analizados de

¹⁵Abellan Victoria y Vilá Blanca. " LECCIONES DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO".1era Edición. Editorial Ariel Derecho, Barcelona 1995, pág 299 a la 300.

compatibilidad con los artículos 13.2 y 23 de la Constitución española por ejemplo; sufragio que " se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo deberá adoptar antes del 31 de diciembre de 1993", las cuales "podrán establecer excepciones cuando así lo justifique problemas específicos de un Estado Miembro".

En tercer lugar, el artículo 8C contempla la hipótesis de un ciudadano de la Unión que se encuentre en territorio de un tercer Estado en el que no esté representado el Estado Miembro del que sea nacional estableciendo al respecto que se beneficiará de la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado Miembro, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado, bajo reserva de que antes del 31 de diciembre de 1993, los Estados Miembros establezcan entre sí las normas necesarias y establezcan las negociaciones internacionales requeridas para garantizar dicha protección.

Finalmente el artículo 8D prevé el derecho de petición de los Ciudadanos de la Unión ante el Parlamento Europeo. Así como las reclamaciones que pueden dirigir ante el Defensor del Pueblo relativas a casos de mala administración en la acción de las instituciones y órganos comunitarios, cuestiones que entran en el terreno de las modificaciones operadas en el marco institucional comunitario.

El Defensor del Pueblo, regulado en el artículo 138E, regulación que deberá ser contemplada a través de su estatuto específico, responde en líneas generales a la figura homóloga con la que cuenta el derecho español, téngase en cuenta que la Ciudadanía de la Unión, responde a un proyecto presentado por el Gobierno español, a pesar de la similitud, sin embargo el Defensor del Pueblo comunitario, a diferencia de su homólogo español, habilitado para interponer recursos de inconstitucionalidad, carece de legitimación para impugnar en cuanto tal actos comunitarios ante el Tribunal de Justicia, es un comisionado del Parlamento Europeo cuya función que ejercita en total independencia, consiste en vigilar

la mala administración en la acción de las instituciones y órganos comunitarios, (salvo que los hechos sean o hayan sido objeto de un procedimiento jurisdiccional, excluidos también el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales), sobre la base de investigaciones llevadas a cabo de oficio o a instancia de algún parlamentario, cualquier ciudadano de la Unión, o "cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado Miembro", ampliándose así el ámbito subjetivo de la protección dispensada por el Defensor del Pueblo, que no se ciñe a los ciudadanos de la Unión.

Comprobando el caso de mala administración, y oída la institución interesada, debe remitir el correspondiente informe a ésta y al Parlamento, así como a la persona afectada si las investigaciones tuvieron su origen en una reclamación particular, labor que completa con la remisión de un informe anual al Parlamento sobre los resultados de todas sus investigaciones.

1.3.- CONCEPTO DE CIUDADANÍA DE LA UNIÓN.

En la Segunda parte del Tratado de la Unión Europea en su artículo 8 aparece el concepto de ciudadanía de la Unión que a la letra dice:

8. 1. " Se crea una Ciudadanía de la Unión .

Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado Miembro."¹⁶

¹⁶Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op. cit. pág 37.

Al tiempo que establece que la determinación de ésta constituye reserva de la soberanía de los Estados, con la remisión a las respectivas legislaciones nacionales para determinar qué persona podrá ser considerada nacional del mismo, *in fine*, Ciudadano de la Unión.

En una visión muy sintética cabe señalar los siguientes grandes criterios vigentes al respecto en los doce Estados Miembros como causa de adquisición de la nacionalidad:¹⁷

Filiación.- Es en todos los Estados Miembros causa de adquisición de la nacionalidad, exigiéndose en unos si, y en otros no como en España, el nacimiento en el territorio del Estado o también puede ser indistintamente por filiación paterna o materna.

Matrimonio.- Tras seis meses de matrimonio, en Bélgica; tres años, en Holanda, Italia y Dinamarca; cinco en Alemania e Irlanda; en España tras un año de residencia y de matrimonio.

Opción.- En Bélgica y países Bajos, a los migrantes de segunda generación; en Inglaterra, para los hijos y cónyuges de nacionales británicos, nacidos aquéllos fuera del territorio del Reino Unido; en España, en varios supuestos como el de adopción y filiación retardada.

¹⁷Bru Carlos María. "LA CIUDADANÍA EUROPEA", 1era Edición. Editorial Sistema. Madrid, 1994, págs 177.178.

□ *Ius soli*.- Nacimiento en territorio del Estado Miembro. Italia, Bélgica, Holanda, Reino Unido, Francia con ciertas condiciones y requisitos; en España tan sólo para los hijos de apátridas y para personas de filiación no determinada.

□ Nacionalización.- Tras residencia de cinco años en Bélgica, Países Bajos, Italia, Reino Unido, Francia e Irlanda ; de siete años en Portugal y Dinamarca; de ocho años en Grecia; y de diez años en España, Alemania y Luxemburgo. Hay en todos acortamiento de plazos en ciertas situaciones (que en España puede reducirse a cinco, dos y un año).

Conviene tener en cuenta que la enumeración no es exhaustiva, que existen muchos procedimientos y situaciones especiales y que ciertos Estados (España, Reino Unido, Portugal) admiten casos de doble nacionalidad general con nacionales de ciertos Estados terceros, sin perjuicio de las dobles nacionalidades específicas que se derivan de casi todas las legislaciones de los Estados Miembros.

La Ciudadanía europea parte así de una distinción clara entre ambos conceptos para convertirse en un estado civil de la persona ¹⁸ y respeta (ampliándolo) el estatuto de extranjería privilegiada¹⁹del que han gozado los nacionales de los Estados Miembros en el ejercicio de los derechos que se les confieren en los Tratados.

La primera característica de este estatuto privilegiado se encuentra en el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad, que sin embargo no tiene una aplicación

¹⁸Perez Vera, E. " La ciudadanía europea en el Tratado de Maastricht" en " Hacia un nuevo orden internacional y europeo ". Estudios en homenaje al profesor D. Manuel Díez Picazo. Editorial Tecnos. Madrid, 1993.

¹⁹López Garrido, D. " Libertades económicas y derechos fundamentales en el Sistema Comunitario Europeo". Editorial Tecnos. Madrid, 1986 pág. 17.

autónoma (general) y se limita a operar en aquellos derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico comunitario²⁰ y que ahora se extiende al ejercicio de derechos políticos y ya no sólo económicos.

La determinación de un estatuto de Ciudadanía Europea destinado a todos los nacionales de los Estados Miembros de la Unión Europea, y derivado únicamente de su posesión, representa la voluntad de dotar a la misma de una legitimidad basada en la determinación de unos derechos políticos que aseguren la democratización de las acciones de la Unión en aquellos ámbitos en que esta sea competente.

Como señala Molina del Pozo " *El reconocimiento de que los ciudadanos son titulares del poder originario de toda acción de la Unión y de su Estado nacional, permite asegurar al ciudadano comunitario un control democrático previo que legitime a la Unión Europea, bien directamente con su participación en las elecciones al Parlamento Europeo, bien indirectamente a través del ejercicio de sus derechos políticos en sus Estados de origen que legitiman la representación de éstos en el Consejo.*"²¹

La adicionalidad de la Ciudadanía Europea tiene como primera consecuencia el abandono de posiciones en el sentido de que la Ciudadanía pueda basarse en los lazos familiares o en la residencia legal en el territorio de la Unión según las cuales la concesión de la Ciudadanía europea a los familiares de los nacionales de los Estados Miembros (cónyuge o persona equiparable según la legislación interna, y a los hijos) que fueran nacionales de terceros Estados, a los refugiados y a los residentes no comunitarios con una residencia legal mínima de cinco años.

²⁰Ver Liñan Nogueras, D. " De la ciudadanía europea a la Ciudadanía de la Unión". Gaceta Jurídica, serie D-17, septiembre.1992. Madrid, 1992. pág. 70.

²¹Molina del Pozo, Carlos Francisco y otros, " COMENTARIOS AL PROYECTO DE CONSTITUCIÓN EUROPEA". 2a Edición. Editorial Comares, Granada ,1996. pág. 89.

La posibilidad de un estatuto de Ciudadanía independiente de la nacionalidad de un Estado Miembro, implicaría la paralela armonización de las normas estatales sobre el contenido material de la condición de refugiado, leyes matrimoniales, y de residencia y de la adopción de normas comunes sobre la adquisición y pérdida de la Ciudadanía Europea, que respetando el principio de igualdad, serían de aplicación a todos los ciudadanos nacionales o no de un Estado Miembro.

La adicionalidad que define al estatuto nace por el contrario de dos consideraciones fundamentales. En primer lugar, como respeto al acervo comunitario en vigor en el momento de la aprobación del Tratado de la Unión que limita el contenido de los derechos reconocidos al desarrollo alcanzado en las anteriores etapas de la integración europea; y en segundo lugar de la naturaleza misma de esta Unión que en ningún momento puede equipararse a los Estados que la forman a pesar de la vocación federal que inspira todo proyecto. Sin Estado no puede haber nacionalidad, lo que excluiría la mera confusión entre los términos ciudadanía y nacionalidad, distinción que marca la diferencia entre los derechos de los nacionales de los Estados Miembros y del resto de los ciudadanos comunitarios que residan en un Estado de acogida.

Esta distinción básica respeta el concepto de "extranjería privilegiada" del que en todas las etapas de la integración han gozado los nacionales de un Estado Miembro que se desplazan para residir en el territorio de otro Estado comunitario. Este concepto nace de la aplicación del principio contenido en el artículo 7 de los Tratados fundacionales de prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad, y que constituye el embrión de una Ciudadanía Comunitaria.

El principio de no discriminación sin embargo no tiene una aplicación autónoma ²² más allá de los derechos reconocidos en los Tratados fundacionales o en sus respectivas reformas, lo que ha impedido que se haya constituido en el artículo base de la definición de un estatuto de ciudadanía aunque con el reconocimiento de la misma extienda su aplicación al desarrollo de los derechos políticos que lo definen.

El reconocimiento mutuo de las normas de nacionalidad supone para los Estados Miembros la incuestionabilidad de las mismas y la aceptación de las pruebas que le remitan el resto de los Estados Miembros, a pesar de que un reconocimiento de las mismas pueda suponer la violación de las normas de derecho internacional aplicables.

Como puso de manifiesto el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en el asunto Micheletti²³ en contra de la Delegación de Gobierno de Cantabria (en el que se declaraba que España no podía oponerse a que el demandante se estableciera en su territorio por no reconocer su nacionalidad italiana, e invocó que su primera nacionalidad era la argentina) sólo es relevante la legislación del Estado nacional para determinar qué personas son beneficiarias del ejercicio de las libertades comunitarias, sin que pueda tomarse en consideración lo dispuesto en la legislación nacional del Estado de acogida, aunque está sea acorde con el Derecho Internacional.

La única limitación que establece el Tribunal²⁴ es que esta competencia nacional debe ejercerse en respecto al derecho comunitario, es decir, en una primera aproximación supone la competencia del Tribunal sobre su ejercicio, en aquellos casos en los que afecte al derecho comunitario²⁵, es decir, que el ejercicio de la competencia nacional pueda servir de base para

²²Liñan Noguerras, D. " De la ciudadanía europea a la Ciudadanía de la Unión". Op cit pág. 70.

²³Sentencia de 7 de julio de 1992, Asunto 369/90.

²⁴Considerando número 10 asunto cit.

²⁵Liñan Noguerras, D. " De la ciudadanía europea a la Ciudadanía de la Unión". Op cit pág. 82.

la exigencia de pruebas suplementarias sobre la nacionalidad de un ciudadano comunitario con el fin de negarle el ejercicio de un derecho reconocido por el derecho comunitario.

Sin embargo esta competencia no puede extenderse en el contenido material de las normas, que gozan de una validez previa reconocida, sino que tan sólo sería ejercitable en aquellos casos en los que un Estado no respetase el denominado " passport dumping", y posibilitase la nacionalidad a un número ingente de nacionales de terceros países siendo la base jurídica de actuación, no las normas de Derecho Internacional aplicable, el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea en el que se dispone que todo Estado Miembro " se abstendrá de todas aquéllas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del presente Tratado".

La determinación de la nacionalidad de un ciudadano como exigencia previa para otorgarle los derechos contenidos en el estatuto de Ciudadanía y la competencia exclusiva de los Estados sobre la misma (manteniendo los Tratados de doble nacionalidad que tengan firmados con países no pertenecientes a la Unión) no permite el cuestionamiento de las mismas por otro Estado de la Unión, pero de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia puede derivarse una suerte de " comunitarización " respecto a las normas nacionales derivada de la obligación a separarse de las normas de Derecho Internacional y no aplicar las mismas a ciudadanos comunitarios sí de su aplicación resulta la exigencia de una prueba complementaria (residencia habitual por ejemplo) que viola la supremacía del derecho comunitario.

Como se desprende del análisis la reserva de soberanía estatal sobre la determinación de la nacionalidad, al extenderse a derechos políticos, cobra una importancia mayor, si cabe que cuando confería en las anteriores etapas de la integración europea solo comprendía derechos económicos y sociales.

*"Los derechos que confiere la Ciudadanía de la Unión adquieren rango constitucional al ser consagrados en los Tratados. Estos derechos han de interpretarse en sentido amplio y, sus excepciones, en sentido estricto, de conformidad con los principios generales del Derecho comunitario reconocidos por el Tribunal de Justicia. Si estas disposiciones guardan relación con derechos ya establecidos en la legislación comunitaria, su estatus ha sufrido profundas modificaciones. Es preciso recordar, asimismo, que el nuevo artículo 8.2 especifica que los ciudadanos de la unión estarán también sujetos a los deberes impuestos por el Tratado."*²⁶

Se ha aducido a este respecto que tan profundas diferencias legislativas originan una discriminación para residentes provenientes de terceros países . Puede ser cierto, puede incluso llegar a ser aconsejable el procurar una cierta aproximación de cómputo de plazos de nacionalización, parece demasiada discordancia entre los cinco años del Reino Unido y los diez de España y a impedir que preponderen tendencias xenofóbas, tal la imposición del *ius sanguinis* como única fuente de nacionalidad.

Pero en todo caso, la última palabra de cada estatuto de nacionalidad es nacional . Es y será competencia estatal exclusiva.

²⁶Comisión de las Comunidades Europeas." INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN ". Bruselas 21-XII-93.

1.4 .- PRINCIPALES OBJETIVOS DE UNA CIUDADANÍA EUROPEA.

Uno de los debates recurrentes desde el mismo momento de la constitución de las comunidades se centró en la necesidad de insertar al ciudadano como objeto de la vida política, social y cultural de la Unión europea, no sólo como agente económico, y en la de dar legitimidad democrática directa a un proceso, el de la integración europea, organizado originariamente a través de objetivos que, aunque fueran concebidos como medios para alcanzar la integración en el plano político, eran esencialmente económicos.

El Tratado de Maastricht vino a corregir esta situación al crear " la Ciudadanía de la Unión Europea", como lo que introdujo en el derecho comunitario una perspectiva del ciudadano no exclusivamente económica: hasta este momento, el nacional de un Estado Miembro de la Comunidad era contemplado como uno de los factores de la producción cuyo desplazamiento en el espacio intracomunitario era necesario liberalizar eliminando los obstáculos que impidieran la libre circulación de la fuerza de trabajo.

Las personas disfrutaban en la Comunidad Económica Europea de un derecho de libre circulación en su condición de " trabajadores "; la libre residencia se facilitaba inicialmente en la medida en que se tratara de trabajadores migrantes o de sus familiares directos; cuando ya en los años noventa, se facilitó el ejercicio de estos derechos a los jubilados, a los inactivos y a los estudiantes, se trataba precisamente de personas a las que se les presumen o unos recursos económicos mínimos o un período de estancia limitado, con lo que el riesgo de que gravitaran sobre los sistemas de seguridad y asistencia social del Estado Miembro en el que fijan su residencia era reducido.

La Ciudadanía de la Unión, junto al establecimiento de un espacio de libertad, seguridad y justicia, modificó esta perspectiva y facilitó la inserción del ciudadano no solo en la vida económica de la Comunidad, sino en la esfera social, cultural y política. La Ciudadanía de la Unión busca asimismo avanzar en la legitimación democrática de la Unión Europea, si bien este aspecto precisa también otros desarrollos, como la reforma institucional o el reforzamiento de la participación de los Parlamentos nacionales en el proceso decisorio.

El estatuto de ciudadano de la Unión se construye sobre la condición de nacional de un Estado, *conditio sine qua non* para el disfrute de la Ciudadanía de la Unión. En consecuencia, esta condición se concibe como una cualidad superpuesta a la de nacional de los Estados Miembros y en virtud de la cual se atribuyen a éstos un elenco de derechos ejercitables en el conjunto del territorio de la Unión e incluso en el exterior de la misma.

La Ciudadanía de la Unión se configura así como un estatuto complementario de la ciudadanía nacional y no como una nacionalidad común o una Ciudadanía Comunitaria excluyente o superadora de las nacionales de los Estados Miembros

El abandono de la estructura de los Tratados fundacionales y de sus sucesivas reformas, incluido el Tratado de la Unión Europea, y la remisión al acervo comunitario en vigor, obliga a un análisis de los objetivos asignados en la Unión Europea en que se dispone que entre éstos se encontrará el respeto a la democracia, y consecuentemente conlleva a la democratización de las estructuras comunitarias para superar el déficit democrático que ha caracterizado las anteriores etapas de la integración europea, democratización que se tiene que llevar a cabo por medio de sus ciudadanos, es decir, ciudadanos de la Unión Europea.

El primer paso para lograr esta superación lo constituye el reconocimiento del estatuto de la Ciudadanía Europea ya vigente a través del Tratado de la Unión y con el reforzamiento de los poderes del Parlamento europeo y la inclusión de una Carta de derechos fundamentales.

El objetivo final de una Ciudadanía de la Unión es de convertirlo en uno de los pilares de la Unión a través de la adicionalidad de los derechos reconocidos a nivel europeo respecto a los derechos nacionales de los que los ciudadanos gozan en sus Estados de origen.

Es compartida por las distintas resoluciones del Parlamento Europeo en los que la ciudadanía es definida como el reconocimiento del doble papel que representan los ciudadanos en el proceso de construcción europea como ciudadanos de los Estados y como ciudadanos de la Unión, lo que elimina la posibilidad de una contradicción entre dos ciudadanía para convertirse en dos modos de expresar la función del mismo ciudadano.

CAPITULO SEGUNDO

2.- ASPECTOS GENERALES.

2.1.- LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

El tema de los derechos fundamentales interesa, desde hace décadas, a importantes sectores doctrinales y a cuantos siguen con atención la evolución de la vida de la Unión Europea, así lo demuestra el número de estudios publicados sobre el mismo, su aparición en medios de comunicación y su permanente discusión en la correspondiente conferencia intergubernamental, cuando se produce una revisión de los Tratados constitutivos.

Su tratamiento no resulta fácil; prueba de ello es que la primera complicación surge ya con su misma intitulación, en efecto, la denominación "*derechos fundamentales*" no puede considerarse unívoca, en cuanto se refiere al *segundo de los términos*. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (que ha dado carta de naturaleza a esta expresión, mediante su uso constante a partir de 1969) habla en ocasiones de principios, sin adjetivarlos, pero se refiere asimismo a los *principios fundamentales* en el sentido de principios de carácter estructural del ordenamiento comunitario

Mayor dificultad ofrece el hecho de que el mismo Tribunal nunca se ha detenido en definir el concepto de derechos fundamentales; ciertamente son derechos que protegen a las personas, pero no existe una definición concreta. La misma posición ha adoptado la doctrina, salvo algún intento aislado por lograr esa definición¹.

¹Ver L. MARCOUX. " El concepto de derechos fundamentales dentro del derecho de la Comunidad Económica Europea". Revista de Derecho Comparado. 1993, pág. 693 y ss.

Ante la ausencia de definición, puede defenderse la sinonimia entre *derechos fundamentales* y *derechos humanos*. Esta defensa parte de la idea de que la expresión "derechos fundamentales" está emparentada con la usada en 1950 en el Consejo de Europa, Organización que adopta en esa fecha la Convención Europea para la salvaguarda de los derechos humanos y de las libertades fundamentales; si el adjetivo "fundamentales" se predica en ese Tratado solamente como las libertades clásicas de reunión, de asociación, etc., la jurisprudencia comunitaria lo generaliza y lo predica de todos los derechos básicos del individuo.

Desde el Tratado de Maastricht de 1992, la protección de los derechos fundamentales en este ámbito ha avanzado considerablemente, pero ello no significa que hayan desaparecido los problemas. La ausencia de un catálogo de derechos de la Unión Europea y las relaciones entre el sistema de la misma y el del Consejo de Europa sin duda constituyen también problemas que, deben calificarse como ejes centrales en esta materia.

Los redactores de los Tratados creadores de la Comunidad Económica Europea (el Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (TCECA), al igual que el Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (TCEEA), así como el Tratado de la Comunidad Económica Europea (TCEE), atribuyeron escasa trascendencia a la protección de los derechos fundamentales, además durante el proceso de integración fracasaron interesantes iniciativas que hubiesen podido variar esta panorámica. Por ello, durante mucho tiempo, los Tratados constitutivos contenían tan sólo algunos reflejos de esas iniciativas, recogiendo algunos derechos individuales

Con tan escasa base normativa, el sistema de protección de los derechos fundamentales se crea respondiendo a una necesidad, *la de preservar la primacía del derecho comunitario sobre los derechos estatales o internos y, por tanto, asegurar la aplicación uniforme del derecho comunitario.*

En los Tratados constitutivos de la Unión Europea el panorama ha cambiado muy sensiblemente, desde 1957 (Tratados de Roma) hasta 1997 (Tratado de Amsterdam el cual es la revisión del Tratado de la Comunidad Europea). El Tratado de la Unión Europea afirma expresamente que la Unión se basa en los principio 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.

Además la Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (Convención de Roma), tal y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados Miembros como principio generales del Derecho comunitario.

Se han producido notables avances, pero éstos no han alcanzado todavía lo que se espera de una unión de derecho, además la Unión Europea, abocada a sucesivas ampliaciones, puede acoger en el futuro Miembros que no mantengan un nivel de protección de los derechos fundamentales equivalente al hoy generalizado en su seno.

Generalmente hablamos de sistemas internacionales de protección de derechos humanos englobando en esta locución dos elementos principales: una Organización Internacional y uno o varios Tratados entre Estados Miembros de esa Organización Internacional. El segundo elemento permite diferenciar tres aspectos de un sistema

internacional: los derechos protegidos, los órganos de protección y, los procedimientos de protección. Así es el caso del sistema del Consejo de Europa, el Tratado será la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales antes señalado, además de ella, ha de recordarse la existencia de 11 protocolos adicionales y de otros Tratados Internacionales. En el caso del Consejo de Europa nos encontramos con derechos civiles y políticos, como derechos protegidos² con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como órgano de protección y con las demandas entre Estados o entre particulares y Estados como procedimientos de protección.

En el ámbito de la Unión Europea también podemos hablar de sistema de protección de los derechos fundamentales. Como veremos los Tratados constitutivos enumeran algunos derechos, existen órganos de protección (El Tribunal de Justicia, el Tribunal de Primera Instancia, y el Parlamento Europeo) y también encontramos procedimientos de protección (las demandas, los recursos prejudiciales y el derecho de petición al Parlamento Europeo).

Para el establecimiento del sistema de protección, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha seguido el siguiente camino: en ocasiones interpreta y desarrolla principios reconocidos directamente por los Tratados constitutivos o deducidos de ellos; cuando no encuentra apoyo suficiente, el órgano judicial importa principios ajenos o exteriores al orden jurídico que aplica y los comunitariza.³

En el ámbito estudiado la cuestión de la protección de los derechos fundamentales de la persona se presentará por ejemplo: cuando algunos nacionales de la República Federal Alemana aleguen ante el Tribunal de Justicia que ciertas normas comunitarias violan los

²En el propio Consejo de Europa, los derechos sociales se protegen a través de la Carta Social Europea de 1961, revisada en 1996.

³Ver J. Rideau. " El rol de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas (Técnicas de protección)". Revista Internacional de Derecho Comparado. 1981, pág. 585-592.

derechos que la Ley Fundamental les reconoce; inicialmente estos planteamientos serán radicalmente rechazados por el juez comunitario quien, sin embargo, efectuará un giro total en 1969.

A partir de esta fecha el propio Tribunal comunitario establece un Sistema de Protección de los Derechos Fundamentales. En la actualidad el sistema sigue siendo básicamente jurisprudencial, ya que numerosas normas comunitarias reconocen derechos que pueden adjetivarse de fundamentales.

Teniendo presente esos orígenes y la realidad actual, desde luego el Tribunal de Justicia debe caminar lentamente, paso a paso; no puede estructurar el sistema de una vez, como lo haría el legislador,⁴ sino que debe hacerlo conforme se le vayan presentando los asuntos, este aspecto influye indudablemente en la configuración del sistema.

Conviene asimismo poner de relieve que se han excluido de este grupo de derechos fundamentales los derechos políticos, ello atiende a la necesaria y difícil diferenciación entre Ciudadanía de la Unión Europea y derechos fundamentales. El criterio diferenciador puede encontrarse en la subjetividad activa que ofrecen los derechos: los derechos de los ciudadanos de la Unión Europea brindan una subjetividad activa más reducida que los derechos fundamentales; estos últimos deben atribuirse a todos, sean nacionales de un Estado Miembro de la Unión, extranjeros o apátridas

⁴Como lo haría al momento de crear una ley, pero hay que tomar en consideración que la obra del legislador deba a su vez revisarse, en el momento oportuno, cuando ya no rijan las relaciones sociales que pretendía.

Por otro lado, un planteamiento actual exige diferenciar entre derechos fundamentales y Ciudadanía de la Unión Europea. Y exige también revisar los derechos de los extranjeros en la Unión Europea, que ofrecen problemas verdaderamente importantes.

La introducción de la Ciudadanía de la Unión Europea en el Tratado de Maastricht supuso un trascendental paso adelante para la creación de una Unión Política. Pero tuvo asimismo reflejos muy significativos en los derechos fundamentales.

Tales reflejos pueden sintetizarse en una doble dirección: Por un lado es difícil separar los derechos de los ciudadanos de la Unión Europea de los derechos fundamentales. Por otra parte hemos de preguntarnos cuál es la suerte de los derechos de los extranjeros que viven en territorio de un Estado Miembro de la Unión Europea.

La creación de la ciudadanía de la Unión Europea permite hablar de tres categorías de personas, además de los apátridas.⁵

Los nacionales de un Estado Miembro de la Unión que residen en el territorio de ese Estado: por ejemplo, los españoles que residen en España, los franceses que residen en Francia, etc. Disfrutan de la plenitud de los derechos que les reconoce tanto el Derecho de la Unión Europea como el de su Estado, en este ejemplo España y Francia.

Los ciudadanos de la Unión Europea que residen en un Estado distinto al de su nacionalidad: por ejemplo, los españoles que residen en Francia, los italianos que residen en Alemania, etc. Disfrutan de la plenitud de los derechos que les brinda la Unión Europea, con un *status* similar al de las personas del primer grupo pero no idéntico, como sería el caso de

⁵Chueca Sancho Ángel G. " LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA COMUNIDAD EUROPEA". 2a Edición. Editorial Bosch, Casa Editorial S.A. Barcelona, 1999. pág 55.

que existieran determinados "candados" para determinados empleos, los cuales solo pudieran ser obtenidos sólo por franceses nacidos en Francia o alemanes nacidos en Alemania.

U Los nacionales de Estados no Miembros de la Unión; por ejemplo, los marroquíes que residen en España o los pakistaníes que residen en Gran Bretaña. Pues bien, tan solo los pertenecientes a esta categoría son extranjeros en sentido estricto; su extranjería se concreta en que tienen un *status jurídico* sensiblemente inferior en derechos al de los grupos anteriores.

U El caso sui géneris de los apátridas;" Es la denominación que recibe el individuo que carece de nacionalidad, porque ningún Estado en su Legislación se la atribuye o por haberla perdido sin adquirir una nueva."⁶ Las causas que lo motivan pueden ser de diversa índole como por ejemplo:

- ♦ La falta de concordancia entre las Legislaciones de los Estados con que el sujeto se relaciona, por seguir estos sistemas puros de atribución de nacionalidad, verbigracia, en el caso de hijo de extranjeros cuya nacionalidad se adquiere por *ius soli* nacido en país de *ius sanguinis*; o bien por resolver con criterios diversos algunos problemas típicos del derecho de nacionalidad, como en el caso de la pérdida de nacionalidad por matrimonio sin adquisición de la del cónyuge por ser apátrida o por no atribuirle el sistema jurídico a que está sujeto; o la situación semejante de los hijos y de la esposa del naturalizado que no adquieren la nueva nacionalidad.

⁶Ver Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano". 8a Edición. Editorial Porrúa. México, 1995. pág. 174 a 176.

- ♦ Desnacionalización como pena impuesta por el Estado por la realización de actos que se consideran como graves atentando contra la seguridad de éste o que implican la incompatibilidad del individuo con el pueblo del Estado al que pertenece o que simplemente por criterios políticos muy rígidos motivados por un cambio de régimen.

- ♦ Desnacionalización voluntaria sin adquirir una nueva nacionalidad.

- ♦ Éxodos colectivos por cambio de régimen político o por incorporación a otro Estado.

La condición jurídica del apátrida es claramente desventajosa. Es extranjero en todos los Estados, por lo tanto sus derechos civiles y políticos se encuentran considerablemente disminuidos, por ejemplo, en lo referente al derecho de estancia y libre circulación, puesto que carece de documentos de identificación y de pasaporte, lo mismo sucede en caso de expulsión.

En los Estados que consideran la nacionalidad como vínculo principal para determinar la capacidad del individuo, el apátrida no tiene posibilidades de determinarla. Desde la óptica Derecho Internacional Público, el apátrida no puede ser objeto de Protección Diplomática.

A pesar del problema que representa el apátrida para el Estado en el que se encuentra y la proyección al ámbito internacional, la gran mayoría de los sistemas jurídicos no prevén ni regulan su situación especial.

El Derecho Internacional Público, se ha ocupado de este problema y debe mencionarse en primer lugar la labor del Instituto de Derecho Internacional propagando el principio de que todo individuo debe tener una nacionalidad y recomendándolo a los Estados en sus reuniones de Cambridge 14 agosto de 1895, Venecia 29 octubre de 1896, donde se hizo hincapié en la comprobación de la existencia de otra nacionalidad antes de decretar la pérdida de la propia; Estocolmo 1928 y Bruselas 1936. Un paso muy importante fue la creación de un pasaporte y documento de identidad por las Conferencias de la Sociedad de Naciones sobre Apátridas y Refugiados en 1922, 1924 y 1928.

El Convenio de la Haya de 1930 recomendó para evitar esta situación, la atribución de nacionalidad cuando exista un vínculo efectivo, como el caso de la nacionalidad de la madre y la reducción de la desnacionalización como pena en casos extremos, entre otras cosas. La Carta de Derechos Humanos de 1948 en su artículo 15 adopta los principios de que todo individuo tiene derecho a una nacionalidad y de que nadie puede ser privado de su nacionalidad.

La regulación del *status* del apátrida como tal, se encuentra por primera vez en la reunión de Naciones Unidas, en Nueva York en 1954, donde se adopta el domicilio como vinculación jurídica de estos individuos (artículo 12)

Entre las legislaciones de Estados Miembros de la Unión Europea que regulan la situación del individuo *sin nacionalidad*, señalando el domicilio como punto de conexión a su estatuto personal, están el Código Civil Griego en su artículo 30, el Código Civil Italiano en su artículo 20, el Código de Portugal en su artículo 52, el Código Civil Español en sus artículos 9- 10a.

De regreso en el tema que nos ocupa, con la aparición de la Ciudadanía de la Unión Europea surge un problema adicional: el diferenciar entre derechos fundamentales o derechos humanos y derechos de la Ciudadanía de la Unión Europea.

La diferenciación entre ambos aspectos puede efectuarse desde un doble criterio: Material y Personal,⁷ según el primero analizaremos los derechos atribuidos a la Ciudadanía de la Unión por los artículos 17 a 22 del Tratado de la Comunidad Europea. Sin embargo no ha de olvidarse que en el artículo 17, afirma en su párrafo segundo, que los ciudadanos serán titulares de los derechos y sujetos de los deberes previstos en el presente Tratado; en otras palabras, los derechos y deberes propios del ciudadano de la Unión se encuentran diseminados por todo el Tratado.

Si llegamos hasta el ámbito personal, comprobaremos que además se produce otro fenómeno: Algunos derechos atribuidos inicialmente tan sólo a los ciudadanos de la Unión se extienden después a los extranjeros residentes en territorio de uno de sus Estados Miembros. Ello sucede en el Tratado de la Comunidad Europea en dos casos:

El primero de ellos se encuentra en el derecho a dirigir peticiones al Parlamento Europeo se atribuye en el artículo 21 a los ciudadanos de la Unión Europea; por su parte el artículo 194 del mismo Tratado lo extiende a cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado Miembro, con ello la ampliación del ámbito subjetivo resulta indudable, por su parte el Reglamento del Parlamento Europeo permite que le presenten peticiones incluso los no ciudadanos que residan fuera del territorio de la Unión (artículo 158 del reglamento).

⁷Chueca Sancho Ángel G. " LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA COMUNIDAD EUROPEA" Op. cit. pág. 55.

El segundo caso en que lo mismo puede decirse es en el derecho a presentar reclamaciones al Defensor del Pueblo creado por la Unión Europea, mientras el artículo 21 lo predica de todo ciudadano de la Unión Europea, el artículo 195 permite que presente reclamaciones cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado Miembro, aunque sea extranjera.

Por tanto los derechos específicos de los ciudadanos de la Unión Europea se reducen considerablemente. Por eso tan sólo podemos calificar como derechos específicos de los mismos la libertad de circulación y de residencia, la elegibilidad activa y pasiva a nivel municipal y del Parlamento Europeo, el derecho a solicitar información a las instituciones y organismos comunitarios y la posibilidad de que un Estado Miembro ofrezca asistencia diplomática y consular a los nacionales de otro Estado Miembro.

Queda asimismo como derecho específico o propio de los ciudadanos la igualdad o no discriminación por razón de la nacionalidad (artículo 6 del Tratado de la Unión Europea) que tiene gran importancia, sobre todo en conexión con la libertad de circulación y de residencia.

Los restantes derechos, que configuran la Ciudadanía de la Unión Europea, pertenecen por tanto, a la categoría de los derechos fundamentales o derechos humanos. Como tales deben concederse a todos, sean ciudadanos de la Unión Europea o no lo sean.

2.2.- LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS EXTRANJEROS EN LA UNIÓN EUROPEA.

Las políticas sobre inmigración y asilo son, sobre todo, políticas individuales de cada Estado Miembro.

En otras palabras, admisión y expulsión de extranjeros no ciudadanos de la Unión Europea se rigen por algunas normas internacionales presentes especialmente en Tratados de derechos humanos y por las normas internas de cada Estado.

El Tratado de la Unión Europea, al regular la Cooperación Policial y Judicial en materia Penal, la cual sustituye a la llamada Cooperación en los Ámbitos de la Justicia y Asuntos de Interior, no se refiere expresamente a los extranjeros; sin embargo la aplicación de estas normas sin duda afectará a la expulsión de los mismos.

Enfocado el tema desde la perspectiva jurídica de la Unión Europea, parece claro que uno de los problemas de su sistema de protección de los derechos fundamentales se halla precisamente en la no diferenciación entre derechos de los ciudadanos de la Unión y derechos de todas las personas, sean nacionales de un Estado Miembro, extranjeros o apátridas. A pesar del interés demostrado por el Parlamento Europeo en diferenciar ambas categorías, como se desprende de su Declaración de 1989 y de su proyecto de Constitución de 1994, la diferenciación no se ha producido. Pues bien, la no diferenciación entre ambas categorías de derechos puede convertirse no solamente en una violación del principio de igualdad, *proclamado por el Derecho Comunitario*, sino también es una violación de la Convención Europea de Derechos Humanos

En esta materia en la Unión Europea se plantean dos problemas básicos: El de la impermeabilización de las fronteras y el racismo, por un lado y el de la escasa protección de los derechos de los extranjeros por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como se demuestra de la lectura de algunas de sus sentencias.

Por lo que corresponde a la impermeabilización de fronteras y racismo, en el plano social actual existe una clara tendencia hacia la impermeabilización de las fronteras externas de la Unión Europea, hacia la conversión de la Unión en una perfecta ciudadela o fortaleza medieval, cerrada totalmente a cuantos pretendan entrar sin que las autoridades europeas lo deseen. Ejemplo de esta tendencia la encontramos en el descenso de porcentaje de concesiones de asilo, si en 1980 las concesiones alcanzaban al 65 por 100 de las peticiones, en 1990 había descendido al 10 por 100.⁸

Las políticas de los Estados Miembros de la Unión Europea en materia de inmigración resultan claramente perjudiciales para los derechos de los extranjeros pretendiendo incluso una *inmigración cero*. Por eso el Parlamento Europeo, en su resolución del 8 de abril de 1997, pide a esos Estados que " *dejen de considerar la inmigración solamente desde el punto de vista restrictivo y policial, que reconozcan la dimensión humana del problema y el carácter positivo que la inmigración puede tener para toda la sociedad.*"⁹

⁸Ian Ward, *Law and Other Europeans*, Journal of Common Market Studies. 1997, nº 1, pág. 84.

⁹Ver su Resolución A4-0112/97, sobre el respeto de los derechos humanos en la Unión Europea (1995) en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 132, 28 abril 1997, págs. 31 y ss. párrafo 76. El Parlamento Europeo afirma asimismo que " *en virtud del derecho a la vida familiar, no puede ponerse en cuestión por ningún concepto el derecho al reagrupamiento familiar por lo mismo que ninguna familia puede ser separada a raíz de la situación de uno de sus miembros*" (párrafo 79).

Esa actitud restrictiva, represiva y policial conduce en definitiva al establecimiento de la fortaleza medieval europea, los moradores de la misma se olvidan del carácter enriquecedor de la inmigración. Con una muy débil memoria, se olvidan además que Europa ha sido tierra de emigración en un pasado no demasiado lejano.

Simultáneamente, reforzando las defensas de esa fortaleza medieval, se produce muchas veces la criminalización de la imagen del extranjero, como señala R. Sáez Valcárcel, esa criminalización " debe denunciarse como una de las fuentes que alimentan y propagan la cultura del racismo".¹⁰

Ante tan sombrío panorama, concretado en la gravedad de la propagación del racismo y conductas similares, el Consejo adopta el 2 de junio de 1997 el Reglamento de la Comunidad Europea n.º 1035/97 por el que se crea un Observatorio Europeo del Racismo y la Xenofobia,¹¹ con sede en Viena. El objetivo de este Observatorio será proporcionar información sobre la evolución del racismo, la xenofobia, y el antisemitismo (Doctrina o actitud de los que son hostiles a los judíos) ; la intervención del Observatorio se concreta sobre todo en los medios de comunicación, la educación y la cultura, la política social y el empleo (artículos 1 y 3).

La preocupación del Consejo queda patente con la lectura de dos de sus declaraciones adoptadas asimismo en 1997. Me refiero a la Declaración del Consejo y de los representantes de los Gobiernos de los Estados Miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 24 de noviembre de 1997, " *Sobre la lucha contra el racismo, la xenofobia y el antisemitismo en el ámbito de la juventud* " ¹² y la declaración del Consejo y de los

¹⁰Sáez Valcárcel R. " La Europa amurallada y los derechos de los inmigrantes, Jueces para la Democracia". N° 161-7, 1992, pág. 22.

¹¹Diario Oficial de las Comunidades Europeas, n° L 151, 10 de junio de 1997, pág. 1.

¹²El texto aparece en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C. 368, 5 diciembre de 1997, pág. 1.

representantes de los Estado Miembros, reunidos, en el seno del Consejo, de 16 de diciembre de 1997, " *Sobre el respeto de la diversidad y la lucha contra el racismo y la xenofobia.*"¹³ En ambos casos se parte de la idea de que *Europa, solidaria y enriquecida por sus distintas culturas, se funda en el respeto de la diversidad y en la tolerancia* y se rechazan actitudes racistas y xenófobas, que tienen como origen factores de tipo cultural y socioeconómico, el desconocimiento de la diversidad y la incompreensión hacia los demás.

Obviamente estamos ante actitudes que violan de modo flagrante los derechos humanos. Incluso puede afirmarse que esas actitudes se oponen frontalmente al mismo concepto de derechos humanos; y, cuando admitan el concepto, lo desnaturalizan olvidándose de su cimiento más sólido, la no discriminación.

Dentro de la temática general de los derechos fundamentales y las libertades, el estatuto jurídico de los extranjeros ocupa un lugar relevante. La posición que se les ofrece revela a menudo, por sí sola, el grado de tolerancia de la sociedad con respecto a los "otros", esto es, de aquellos que no forman parte del grupo organizado en sociedad política originaria.

En el caso de Francia el extranjero dispone de un estatuto constitucional que forma la base de los derechos que le asisten, el cual penetra progresivamente no sin dificultad, en los diversos sectores de Derecho Público y Privado, esto es por razones de orden económico y social, como es el caso de la inmigración masiva hacia Europa industrial o de orden político, como es el caso del terrorismo internacional.

¹³El texto aparece en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C, 1, 3 enero de 1998, pág. 1.

Por lo que corresponde al contenido de los derechos fundamentales reconocidos a los extranjeros en Francia "de valor constitucional" de los cuales se benefician los extranjeros admitidos a permanecer en territorio francés, podemos encontrar la libertad individual y sus diferentes componentes, esto es, tienen derecho a la libertad individual *lato sensu*, es decir, a la seguridad bajo su forma elemental, por ejemplo: como sería el caso de protección general contra toda retención arbitraria.

También tiene otros componentes agregados a la libertad individual como la libertad de residencia, libertad de circulación, libertad de entrar y salir del territorio francés, derecho a la intimidad, etc.

Posteriormente, se puede señalar los derechos concernientes al extranjero como persona privada, en particular, el derecho a llevar una vida familiar normal, el derecho a las prestaciones sociales, entre otros. Franck Moderne catedrático de Derecho Público de la Universidad de París señala en su ponencia "*En la medida que los extranjeros se benefician de derechos fundamentales que están igualmente reconocidos en beneficio de los nacionales, las garantías que acompañen el ejercicio de estos derechos serán idénticas para el conjunto de sus titulares.*"¹⁴

Como todos los derechos fundamentales, los que benefician a los extranjeros tienen límites generales, que son los que resultan de los objetivos de valor constitucional, algunos ejemplos pueden ser el orden público o la protección de la salud pública, o aquellos que tienen por objeto conciliarlos con otras reglas o principios constitucionales.

¹⁴Biglino Campos Paloma "ESTUDIOS CIUDADANÍA Y EXTRANJERÍA: DERECHO NACIONAL Y DERECHO COMPARADO", 1ra Edición. Editorial Mc Graw Hill. Madrid ,1998, pág. 22

Pero ciertas restricciones son debidas al propio *status de extranjería*, y es posible que la interpretación de los límites generales anteriormente enunciados sean aplicados con mayor severidad en relación con los extranjeros.

Ciertos límites a los derechos fundamentales de los extranjeros traen causa de la obligación que estos tienen en justificar una permanencia regular, dirigida a una permanencia estable y regular.

2.3.- PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS POR EL TRIBUNAL DE JUSTICIA.

El extranjero puede ver violados sus derechos humanos en la Unión Europea, prueba de ello, se deriva de la simple lectura de la jurisprudencia comunitaria. Cuando dicha jurisprudencia además no protege adecuadamente a la víctima sea extranjera o no, el problema se agrava considerablemente.¹⁵

Como muestra de la escasa protección, brindada por el órgano judicial de la Unión Europea, podemos examinar las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia en los casos *DIATTA, DEMIREL* y *FIRMA SLOMAN NEPTUM*. Afectan directamente al derecho de residencia de los extranjeros divorciados, a la reagrupación familiar de los mismos y a sus derechos salariales.

¹⁵En la doctrina española consultar Fernández Liesa, C.R. "Los Derechos Fundamentales en la Unión Europea", en S. Peces- Barba Martínez, Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General. Universidad Carlos III Boletín Oficial Estado, Madrid 1995, pág. 641 y ss.

En el primero de ellos se plantea la posible expulsión de una senegalesa por parte de la República Federal Alemana; la senegalesa había contraído matrimonio con un francés y habitaban en Berlín, tras diversos años conviviendo, se separaron con la intención de divorciarse.

Se preguntaba al Tribunal de Justicia si el Reglamento 1612/68 exigía que el cónyuge extranjero de un trabajador comunitario debía convivir con él para residir legalmente en la Comunidad; se preguntaba asimismo si el citado Reglamento establecía un derecho de residencia independientemente de que el extranjero continuara casado o no con el comunitario.

El Tribunal interpreta de manera amplia el citado Reglamento y no exige la convivencia, pero no deduce del Reglamento un derecho de residencia para el supuesto de que el extranjero o la extranjera se hubiere divorciado; por tanto, tras el divorcio, el derecho Comunitario no ofrece al extranjero un derecho de residencia.¹⁶

Esta línea jurisprudencial puede derivar en definitiva en la no protección de los derechos fundamentales de los extranjeros, quienes pueden verse sometidos tras su divorcio a procedimientos de expulsión. Sin duda el Tribunal de Justicia pudo haber matizado esta cuestión, pudo haber tenido en cuenta por ejemplo el número de años de convivencia del matrimonio y el posible desarraigo del divorciado o divorciada respecto a su Estado de origen.

¹⁶Sentencia 267/83 de 13 de febrero de 1985. DIATTA/LAND de Berlín. Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 1985, págs. 567 y ss., en especial considerandos 16 al 21.

Respecto a la reagrupación familiar de los extranjeros, que viven en territorio de un Estado Miembro de la Unión Europea, también resulta significativa la misma jurisprudencia. El Tribunal de Justicia revisa el problema en el caso DEMIREL/ SCHWÄBISCH GMÜND.¹⁷

El asunto surge cuando un ayuntamiento de la República Federal Alemana decide expulsar a la señora Demirel, ciudadana turca que había entrado en ese Estado para visitar a su marido que trabajaba legalmente en él.

Prevista la libre circulación de los trabajadores entre Turquía y la Comunidad en el acuerdo de asociación de 1963, como el Consejo de Asociación no había adoptado las correspondientes decisiones en esta materia, el Tribunal de Justicia (tras revisar el artículo 12 del acuerdo) decide que esa norma no tiene efecto directo y la señora Demirel no puede vivir en la República Federal Alemana con su marido.

El caso ofrece gran interés porque se adujo asimismo que esa interpretación podía violar el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que obliga a respetar el derecho a la vida privada y familiar. Desde luego que la República Federal Alemana está obligada por la Convención citada, pero la Comunidad no es parte de la misma.

El Tribunal señala que *"debe velar por el respeto de los derechos fundamentales en el ámbito del derecho comunitario, pero no puede apreciar la compatibilidad de una normativa nacional ajena al ordenamiento comunitario con el Convenio Europeo."*

¹⁷Sentencia 12/86 de 30 de septiembre de 1987. Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. 1987, págs. 3719 y ss., en especial considerandos 22 al 28.

Cómo resulten los derechos humanos de los extranjeros parece preocuparle poco al Tribunal en este caso. Busca más bien caminos formales para soslayar el problema de la reagrupación familiar.

El tercero de los problemas podríamos formularlo a través de una interrogación. ¿Pertenece a la categoría de los derechos humanos la no discriminación por razón de la nacionalidad en cuanto a las condiciones salariales?, en otras palabras: ¿Debe percibir igual salario el ciudadano de la Unión Europea que el extranjero que realiza el mismo trabajo que él en la misma empresa?

Desde la perspectiva de los derechos humanos la respuesta será indudablemente afirmativa. Sin embargo el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas decidía en el sentido contrario el 17 de marzo de 1993 los casos C-72/91 y C-73/91 (Firma Sloman Neptum) con una argumentación verdaderamente sorprendente y criticable. Los datos básicos son los siguientes:

□ Una naviera alemana contrata nacionales filipinos (no residentes ni domiciliados en Alemania ni en ningún otro Estado Miembro de la Unión Europea) y somete sus contratos de trabajo a condiciones sensiblemente peores que las ofrecidas a los nacionales alemanes, que realizaban idéntico trabajo.

□ Preguntado el Tribunal sobre la compatibilidad de esa medida con el Derecho de la Comunidad Europea, se plantea ese órgano el valor del antiguo artículo 117 (actual 136) del Tratado de Amsterdam que es la revisión del Tratado de la Comunidad Europea, según esa norma, la Comunidad y los Estados Miembros deben promover la mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores.

La sentencia señala que las disposiciones de ese artículo tienen un carácter esencialmente programático; " este artículo sólo contempla objetivos sociales, cuya consecución debe ser resultado de la acción de la Comunidad, de la colaboración estrecha entre los Estados Miembros y del funcionamiento del mercado común".¹⁸

La sentencia concluye que las peores condiciones de trabajo y de remuneración sufridas por los trabajadores filipinos *no constituyen una ayuda de Estado en el sentido del artículo 92, párrafo 1, del Tratado y el artículo 117 no se opone a la aplicación de dicho régimen*. Por tanto las discriminaciones salariales como la estudiada no violan los derechos humanos de los extranjeros según el Tribunal de Justicia.

Este Tribunal aplicó en este caso la norma desde una estrecha e inadmisibles perspectiva intracomunitaria. El juez comunitario no quiso inspirarse en la Carta Social Europea ni en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ni en diversos convenios de la Organización Internacional del Trabajo.¹⁹

Pudo haberse inspirado en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como ha sucedido en tantas ocasiones desde 1970. Pero optó por la vía de un formalismo jurídico radicalmente discriminatorio y totalmente negativo para los derechos humanos.

En síntesis el Tribunal, en estas materias, no se ha preocupado tanto por defender los derechos fundamentales de los extranjeros como para validar las políticas de inmigración de los Estados Miembros.

¹⁸Considerando 25.

¹⁹En cuanto protegen derechos de todas las personas independientemente de su nacionalidad.

La idea de impermeabilización de las fronteras puede por tanto ser predicada asimismo de la jurisprudencia; un Tribunal de Justicia impermeable a los derechos humanos resulta especialmente contradictorio con su misma jurisprudencia desde 1969 y retorna a los años 50 y 60 cuando decidía " sin entrar" en alegaciones de los particulares sobre la posible violación de tales derechos.

CAPITULO TERCERO

3.- ALCANCES DE LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN EUROPEA.

3.1.- EN CUANTO A LA CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA DE LAS PERSONAS.

La caracterización de la Unión Europea como una comunidad supranacional, propia de los Tratados vigentes hasta la fecha, ha permitido atribuir derechos a los nacionales de los Estados Miembros, uno de ellos es el que corresponde a la circulación y residencia de sus ciudadanos.

El Tratado de Roma de 1957, instituía un Mercado Común en cuyo interior la acción comunitaria debía conducir a la abolición entre todos los Estados Miembros de los obstáculos a la libre circulación de personas (artículo 3C). El instrumento básico que debía impulsar a la Comunidad Económica Europea hacia ese objetivo era la aplicación del principio de no discriminación por razón de la nacionalidad entre los ciudadanos de los diversos Estados Miembros.

El principio de libre circulación de personas se convertía así en uno de los fundamentos de la propia Comunidad Económica Europea, esto es, una de las bases que debía regir la futura organización. En 1957, este principio se concebía de una forma limitada porque limitado era el círculo de sus destinatarios y limitado era su propio contenido, ligado forzosamente a las restringidas formulaciones de los artículos 48, 52 y 59 del propio Tratado.

Por lo que corresponde al primero de dichos preceptos, se consagra la libre circulación intracomunitaria de los trabajadores asalariados. Los otros dos por su parte, configuran en favor de los ciudadanos comunitarios el derecho a establecerse de forma autónoma en el territorio de otro Estado Miembro para ejercer en él una profesión o empresa (artículo 52) o el derecho a prestar libremente sus servicios profesionales en el interior de la Comunidad Económica Europea desde otro Estado Miembro distinto a aquel en que se halle el destinatario de la prestación (artículo 59).

En realidad el Tratado no reconoce a las personas un verdadero derecho a circular con libertad y residir en el lugar de la Comunidad Económica Europea donde ellas elijan, sino tan sólo un derecho en favor de los trabajadores, profesionales y empresas (en los términos definidos en el artículo 58 del Tratado de la Comunidad Económica Europea) a desplazarse a través de ella. Lo que se consagra es la movilidad de los factores de producción, incluido el propio factor humano, en el cual el hombre es tomado como un elemento económico, un factor de producción, y no como un ser humano, aquel a quien los ordenamientos jurídicos, ya sean internos o internacionales, les reconocen derechos e imponen obligaciones.

Lo anterior no quiere decir que el conjunto de derechos reconocidos por el Tratado de la Comunidad Económica Europea en favor de esas personas sea despreciable. El reconocimiento de los derechos a desplazarse libremente en el interior del territorio de los Estados Miembros (artículo 48.3b) y a permanecer o residir en cualquiera de ellos (artículo 48.3c), aunque vinculados a motivos económicos, laborales o profesionales, reviste una gran importancia. Pero es sin duda anómalo, desde una óptica progresista, que el derecho a residir en un Estado Miembro esté condicionado a que se haya desempeñado en él un trabajo productivo (artículo 48.3d). O que se reduzca el derecho a entrar o salir o residir, sólo en la medida en que sean imprescindibles para acceder a un empleo o desempeñarlo. O

que el propósito del artículo 48.2 del Tratado citado, se prohíba cualquier discriminación fundada en la nacionalidad entre los trabajadores de los diferentes Estados Miembros únicamente en lo que se refiere al empleo, la remuneración (incluidas las prestaciones de Seguridad Social), y las otras condiciones de trabajo, como sería la prestación de servicios profesionales.

La libre circulación de personas ha sido objeto de desarrollo tanto por parte del legislador comunitario como, muy especialmente, por la jurisprudencia del Tribunal de la Comunidad Económica Europea.

El primero se ha preocupado especialmente por definir el conjunto de derechos vinculados al ejercicio efectivo de la libertad de circulación de las personas. Aunque, al tiempo que hacía esto, tácitamente ampliaba el círculo de las personas beneficiadas. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea, por su parte, ha extendido notablemente los supuestos y circunstancias en que puede invocarse el principio.

De modo particular, se ha elaborado una doctrina en torno a derechos de los trabajadores por cuenta ajena. La garantía de los derechos de establecimiento y libre prestación de servicios en favor de los profesionales y empresarios que desean desarrollar su actividad económica en otro país de la Comunidad Económica Europea a título permanente o temporal, respectivamente, presenta matices propios, pues a nadie se le puede ocultar la dificultad de unificar las reglas nacionales que, con gran complejidad en ocasiones, regulan el ejercicio de dichas actividades, como por ejemplo las que atienden al carácter fiscal.

Por lo que se refiere a derechos vinculados a la libre circulación de personas, el principal derecho que se les reconoce a los ciudadanos de los Estados Miembros que se

hallen dentro de la Comunidad Económica Europea el de desplazarse libremente a través de ella, incluyéndose dentro de ese derecho el de salir de territorio de cualquier Estado y en entrar en otro cualquiera de los restantes Estados Miembros. Bastará para ello con presentar una simple tarjeta de identidad, bien sea un carnet o un pasaporte, ya que está prohibida la exigencia de visado. De la misma forma, cualquier nacional de un Estado Miembro de la Comunidad Económica Europea que se halle en posesión de una tarjeta de residente, la cual debe de facilitarse a todas aquellas personas que justifiquen que pueden beneficiarse de este derecho, pueden permanecer o residir en dicho Estado, incluso aunque sea con el único fin de buscar en él empleo.

El círculo de personas que se benefician con la libre circulación ha ido ampliándose sin pausa, tanto por el Consejo de la Comunidad Económica Europea, como por el Tribunal de Justicia de La Comunidad Económica Europea. El artículo 11 del Reglamento número 1.612/68/CEE del Consejo ya había extendido la libre circulación a ciertos miembros de la familia del trabajador como su cónyuge y de los descendientes menores de 21 años, así como los ascendientes (incluidos los del cónyuge) a su cargo. En cuanto a los demás miembros de la familia del trabajador, el propio Reglamento pedía a los Estados Miembros que no obstaculizaran directa ni indirectamente, la entrada en sus territorios de las personas que dependieran del trabajador o habitarán con él en su país de origen.

La libertad de circulación reconocida a la familia del trabajador, en los términos en que se acaban de señalar, comprende el derecho al alojamiento, pero también el derecho al cónyuge o de los hijos a acceder a cualquier actividad asalariada en el territorio del Estado donde el trabajador realiza su actividad. Los hijos en el caso en que residan en él, deben recibir los cursos de enseñanza general o formación profesional que estén previstos para los hijos de los nacionales.

El círculo de destinatarios de la libre circulación de personas ha crecido también por obra de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, que ha declarado que los turistas, los que realizan viajes de estudios o de trabajo y las personas que van a recibir cuidados médicos deben ser considerados como destinatarios de esos servicios y, por tanto, entenderse incluidos en el ámbito de aplicación personal del Tratado de la Comunidad Económica Europea.

La nueva aportación del Tribunal de la Comunidad Económica Europea a la interpretación del Tratado de la Comunidad Económica Europea es especialmente importante porque introduce una brecha en el sistema hasta entonces aplicado. A partir de ese momento pueden beneficiarse de la libre circulación no sólo los agentes económicos, sino también los potenciales destinatarios de los servicios prestados por éstos, así el Tribunal deja abierta la posibilidad de dar entrada a otros ciudadanos interesados en beneficiarse de la libre circulación, a pesar de no realizar ninguna actividad económica remunerada.

Será entonces la Comisión, en un deseo de potenciar este principio de circulación, la que presentara al Consejo de la Comunidad Económica Europea tres propuestas de Directivas, la primera sobre el derecho de residencia en general y las otras dos referidas a los estudiantes y a los trabajadores que ya hubieran terminado su actividad profesional. Las cuales tras ser aprobadas por el Consejo de 28 de junio de 1990,¹ van a terminar de trastocar las reglas que hasta entonces habían presidido estas relaciones, ya que estos textos reconocen el derecho de residencia a dos categorías de personas no activas. Las cuales, no deben de representar una carga para la Seguridad Social del Estado de acogida, razón por la cual, además de disfrutar de medios económicos suficientes, habrán concertado previamente

¹Diario Oficial de las Comunidades Europeas L de 13 de julio de 1990. Directivas 90/364/CEE, sobre el derecho de residencia; 90/365/CEE, sobre el derecho de residencia de los trabajadores asalariados y no asalariados que hayan concluido su actividad profesional y, 90/366/CEE, sobre el derecho de residencia de los estudiantes.

un seguro de enfermedad que cubra la totalidad de los riesgos que las mismas o sus familias puedan correr en el Estado receptor.

La Carta del Ciudadano Europeo de más de 60 años, se creó con el doble objetivo de mejorar la situación de las personas de edad en la Comunidad Económica Europea, y de promocionar el turismo intracomunitario, representa una plasmación tangible del derecho de los ciudadanos comunitarios a participar de las mismas ventajas que los nacionales en todos los Estados Miembros, especialmente en materias de transportes públicos, y de actividades culturales.

Otros programas y medidas han sido destinados a los jubilados, así como también se ha puesto en marcha una serie de programas dirigidos al ciudadano que se propone mejorar su formación y facilitar su inserción en la sociedad europea del futuro. Así los programas Comett o Erasmus para facilitar la movilidad de los estudiantes, la cooperación entre universidades, el programa Lingua, para la enseñanza de las lenguas extranjeras, los programas jóvenes por Europa de intercambio de jóvenes trabajadores, etc

El Tratado de la Comunidad Económica Europea fijó al ejercicio de los derechos inherentes a la libre circulación una serie de restricciones que, pese a lo que se ha avanzado subsisten con el mismo vigor. En definitiva, tales limitaciones, constituyen otras tantas manifestaciones de la potestad que se reservan los Estados Miembros, para mantener por motivos de diversa índole y consideración, excepciones a ese principio.

Hay una serie de sectores en los que no existe libertad de circulación de las personas en el seno de la Comunidad. Es el caso de los empleos en la Administración Pública (artículo 48.4 del Tratado de la Comunidad Económica Europea) y de aquellos ámbitos profesionales o empresariales en los que la actividad se traduce, aunque sea ocasionalmente, en el

ejercicio de la autoridad pública (artículos 55 y 66 Tratado de la Comunidad Económica Europea).

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea ha restringido el alcance de dichas excepciones. En el caso del desempeño de empleos en la Administración Pública, ha indicado que es el criterio funcional y no el institucional el que debe determinar si dicho empleo ha de estar o no reservado a los nacionales, porque solo los puestos de trabajo que impliquen una participación directa o indirecta en el ejercicio de la autoridad pública o en las funciones que tengan por objeto la protección de los intereses generales del Estado o de otros entes territoriales pueden estar incluidos en el ámbito de la excepción. Todos los demás empleos en la Administración pueden ser cubiertos, en plenas condiciones de igualdad, por los nacionales de otros Estados Miembros.

Actualmente el Tratado de la Unión Europea en su artículo 8.A consagra el principio de libre circulación y residencia:²

"8.A. 1. Todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados Miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en el presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación.

2. El Consejo podrá adoptar disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio de los derechos contemplados en el apartado anterior. Salvo disposición en contrario del presente Tratado, se pronunciará por unanimidad a propuesta de la Comisión y previo dictamen conforme del Parlamento Europeo."

²Alonso García, Ricardo. " TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op. cit. pág. 37.

Como se desprende de la lectura anterior entre los derechos que el Tratado de la Unión reconoce en favor del ciudadano europeo, sigue ocupando un lugar privilegiado el derecho a circular libremente y elegir residencia en el territorio de los Estados Miembros. Estos dos derechos no obstante no son absolutos.³

El artículo 8.A el Tratado de la Unión Europea sigue refiriéndose aún a " las limitaciones y condiciones previstas en el presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación"⁴. De esta forma, el Tratado de la Unión mantiene inalterada la situación preexistente. Aunque es de mencionar que el apartado segundo del citado artículo habilita al Consejo para que, pronunciándose por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previo dictamen conforme del Parlamento Europeo, adopte disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio de esos derechos.

La justificación de este último precepto es clara. A pesar de las reticencias de algunos Estados Miembros, la libre circulación de personas debe quedar absolutamente garantizada dentro de la Unión Europea, y la supresión de controles debe ser un hecho cierto, no sólo por la creación del Mercado Interior Único el 1 de enero de 1993, sino también porque resulta intolerable la libertad de circulación como el principal atributo de la Ciudadanía Europea y luego mantener los controles en las fronteras interiores.

Esa libertad que ha de entenderse en un sentido amplio en el sistema comunitario, debe realizarse tanto a través de un proceso ininterrumpido de aproximación de las

³Hierro Hernández-Mora Antonio."ESPAÑA Y EL TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Una aproximación al Tratado elaborado por el equipo negociador español en las conferencias intergubernamentales sobre la unión política y la unión económica y monetaria. Abogado del Estado. Servicio Jurídico del Estado ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea, Editorial Colex, Madrid 1994. pág. 192.

⁴Alonso García, Ricardo." TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op. cit. Artículo 8.A 1, pág. 37.

legislaciones nacionales y de sus modalidades de aplicación como mediante un reforzamiento de la colaboración entre las Administraciones nacionales.

De esta manera, la cuestión supera ampliamente la libre circulación de trabajadores, el derecho de establecimiento o la libre prestación de servicios, para abarcar otros aspectos que también han merecido la atención del Tratado de la Unión Europea.

La eliminación de fronteras físicas interiores de la Unión, derivada de la libre circulación de mercancías, refuerza la idea de un espacio integrado donde su mantenimiento por estrictos motivos de seguridad nacional puede ser sustituido por la acción estatal competente a través de la aplicación de las disposiciones del Tratado de la Unión Europea relativas a la cooperación en materia de justicia e interior. La creación del espacio sin fronteras interiores afecta a la lucha contra el terrorismo, el tráfico de drogas y otros tráficos distintos, así como otras cuestiones de índole diversa (secuestro ilegal de niños, trata de menores, etc.).

La mejora de la cooperación policial, la cooperación judicial, el control de los elementos que el viajero lleva consigo (controles veterinarios, fitosanitarios, protección de las especies de flora y fauna en peligro de extinción, armas tráfico ilícito de obras de arte, controles fiscales, etc.) ayudan en gran medida y no deben de desaparecer.

La supresión de controles es compatible, con el mantenimiento de aquellos que sean precisos por motivos que puedan entenderse con el Derecho Comunitario.

En su vertiente externa, el espacio sin fronteras exige el fortalecimiento de controles en las fronteras exteriores, controles que serán válidos para todos los Estados Miembros. Es necesario que, mediante una uniformidad de criterios, los nacionales de terceros países

reciban un mismo tratamiento por todos los países de la Unión. Esto se concreta con una política de visado común⁵ y un tratamiento uniforme del derecho de asilo,⁶ sin descartar la posible comunitarización de éste último por la vía del artículo 100 C del Tratado de la Unión Europea.

Pero también en una política de inmigración que regule las condiciones de entrada y residencia de los nacionales de terceros Estados en el territorio de los Estados Miembros, el acceso al empleo y la lucha contra la inmigración, la estancia y trabajos irregulares. En todo caso como establece el artículo 100 C. 5 del Tratado de la Unión Europea, los Estados se reservan el ejercicio de las responsabilidades que les competen para el mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior.

Actualmente por lo que corresponde al derecho de residencia de acuerdo con el Programa de Información para el ciudadano europeo⁷ señala que cualquier ciudadano de los 15 Estados Miembros de la Unión Europea, pueden residir en cualquiera de ellos, con independencia de su condición social, económica y profesional, sin embargo este derecho tiene varias condiciones y limitaciones.

Ante todo, el ciudadano tiene derecho a residir temporalmente en otro país de la Unión si por ejemplo desea pasar allí sus vacaciones, su empresa le ha trasladado o presta servicios ocasionalmente en ese país.

⁵ Consistente en la elaboración de listas comunes de países a cuyos nacionales se exige visado (artículo 100 C del Tratado de la Unión Europea), o de listas de personas no admisibles, uniformidad de los criterios de concesión, o incluso la creación de un visado europeo.

⁶ En materia de asilo tiene gran trascendencia el convenio de Dublín, de 15 de diciembre de 1990, elaborado por el Grupo *ad hoc* de Inmigración. También es de apreciar el Informe sobre asilo elaborado a petición del Consejo Europeo de Luxemburgo los días 28 y 29 de junio de 1991.

⁷ Comisión Europea. Programa de información para el ciudadano europeo. " VIVIR EN OTRO PAÍS DE LA UNIÓN EUROPEA" Luxemburgo 1996, pág. 4 a la 13.

Tiene igualmente derecho a trasladarse a otro país para trabajar y residir permanentemente si trabaja por cuenta ajena o autónomo. Si se es estudiante, jubilado (y se traslada a un país distinto de donde trabajó) o *inactivo* (sin actividad profesional), también se tiene el derecho de residencia, pero se tendrán que cumplir determinadas condiciones como lo son *disponer de medios económicos y tener un seguro de enfermedad*, para no convertirse en una carga para la asistencia social del país de acogida.

Estas condiciones económicas y de seguro de enfermedad no se aplican si el ciudadano europeo se jubila en el país en que ejerció su profesión. En el caso de los ciudadanos europeos que no cuenten con un trabajo, pueden residir en otro país de la Unión para buscar trabajo, durante un período suficiente. A falta de una disposición comunitaria que fije la duración de ese período, la mayor parte de los Estados Miembros conceden un período de seis meses, aunque algunos continúan con un plazo de tres meses. Sin embargo sea cual sea el plazo durante el cual se tiene el derecho a buscar trabajo, no podrán pedirle que abandone el territorio si puede demostrar que sigue buscándolo seriamente y que tiene posibilidades reales de encontrarlo, como por ejemplo si se tiene pendiente alguna prueba o entrevista.

En determinadas condiciones, el ciudadano europeo tendrá además la posibilidad de seguir cobrando durante tres meses el subsidio de desempleo que percibía en el país en el que estaba inicialmente asegurado. Para ello, debe presentar una solicitud al organismo que le paga las prestaciones de desempleo el cual le informará como se aplica éste derecho en la práctica.

Los miembros de la familia del ciudadano europeo pueden acompañarle y disfrutar del mismo derecho de residencia independientemente de su nacionalidad, este derecho se

extiende no solamente al cónyuge y a sus hijos menores de 21 años o que se encuentren a su cargo, sino también a sus ascendientes y a los de su cónyuge, si están asimismo a su cargo.

En el caso de que el ciudadano europeo sea estudiante, el derecho de residencia se limita a su cónyuge y a los hijos a su cargo.

Para los miembros de la familia del ciudadano europeo que no sean ciudadanos de la Unión Europea, es posible dependiendo de su nacionalidad que el país de acogida exija un visado de entrada que las autoridades nacionales deben expedir gratuitamente y con todo tipo de facilidades.

Los trámites que son necesarios para ejercer el derecho de residencia varían en función de la duración de la estancia y son los siguientes:

☐ Si se tiene la intención de permanecer en otro Estado Miembro durante tres meses como máximo, por ejemplo para pasar unas vacaciones, seguir o impartir un curso, llevar un tratamiento u ocupar un empleo temporal, no es necesario un visado, ni permiso de residencia. Basta con disponer de un Carnet (tarjeta) de identidad o pasaporte válidos. El único trámite que le pueden imponer legalmente al ciudadano europeo en algunos países es notificar su presencia; *actualmente en la mayoría de los casos, este trámite se realiza de forma automática, por medio de fichas de hotel o de una declaración del propietario de su vivienda.*

☐ Si el ciudadano europeo permanece en el país de acogida entre tres meses y un año para ocupar temporalmente un puesto de trabajo o para prestar un servicio temporal se le concederá un documento de residencia para el período correspondiente.

En todos los demás casos debe de solicitar un permiso de residencia, al que tiene derecho por ser ciudadano de un Estado Miembro.

El permiso de residencia de ciudadano de un Estado Miembro de la Comunidad Europea es un permiso especial, distinto, en principio del que se concede a los nacionales de terceros países.

Para obtener un permiso de residencia hay que presentar una solicitud a los servicios administrativos competentes (por ejemplo: el Gobierno civil o la comisaría de policía), que cuentan con un plazo máximo de seis meses desde la recepción de la solicitud para tomar una decisión por si fuera necesario realizar alguna comprobación por motivos de orden público.

Para empezar a trabajar por cuenta ajena o como autónomo, no es necesario esperar a que le sea otorgado el permiso de residencia, este documento es únicamente una prueba del derecho con el que cuenta el ciudadano europeo, y no una *condición necesaria para que exista tal derecho*.

Para solicitar el permiso de residencia es preciso presentar un carné (tarjeta) de identidad o un pasaporte válidos.

En función de la situación del ciudadano europeo, éste deberá presentar diversos justificantes:

Si trabaja por cuenta ajena, tendrá que presentar un certificado de empleo.

□ Si trabaja por cuenta propia, tendrá que justificar tal condición por cualquier medio apropiado.

□ Si es estudiante, deberá estar matriculado en algún centro reconocido, justificar que está protegido por un seguro de enfermedad adecuado y declarar que dispone de medios financieros suficientes. Esta justificación y esta declaración deberán cubrir también a los familiares que le acompañen.

□ En el caso de que el ciudadano europeo sea jubilado o inactivo, tendrá que presentar justificante de que él y los miembros de su familia que le acompañen están protegidos por un seguro de enfermedad adecuado y de que disponen de medios económicos suficientes, concepto éste que varía de un país a otro. Cobrará una pensión en su lugar de residencia y, si el régimen de jubilación al que ha cotizado el ciudadano europeo prevé la asistencia sanitaria, tendrá lugar a ella en el lugar de residencia, como si fuera titular de una pensión en el país de acogida. Para ello, antes de cambiar de residencia, no se debe de olvidar de comunicar su partida al fondo de pensiones o a la seguridad social, y pedir a su seguro de enfermedad o a la seguridad social el formulario E 121, que tendrá que presentar al seguro de su nuevo país de residencia.

Para la expedición del permiso de residencia a los miembros de la familia del ciudadano europeo, puede pedírsele que presente documentos justificados de su parentesco con ellos.

El permiso de residencia para ciudadanos de un Estado Miembro:

Es válido en todo el territorio del país de residencia durante al menos cinco años, y su renovación es automática; en el caso de los estudiantes esta duración se limita a un año renovable.

Conserva su validez aunque se ausente del territorio durante períodos de menos de seis meses consecutivos o haga el servicio militar en su país de origen.

Se expide gratuitamente o previo pago de una suma que no puede ser mayor a la pagada por los ciudadanos nacionales por el carnet (tarjeta) de identidad.

En el caso de que los familiares del ciudadano europeo no tengan la nacionalidad de un Estado Miembro, en lugar del permiso de residencia reservado a los ciudadanos de la Unión, les expedirán un permiso de residencia que tendrá el mismo período de validez que el del ciudadano europeo.

Por lo que corresponde a las excepciones al derecho de residencia, el país de acogida puede denegar la expedición o la renovación de un permiso de residencia, o incluso adoptar medidas de expulsión de su territorio, si la conducta de una persona constituye una grave amenaza para la seguridad o el orden público. Sin embargo, el mero hecho de haber sufrido condena penal, no justifica la adopción automática de este tipo de medidas.

También puede denegarse el primer permiso de residencia por razones de salud pública, en casos estrictamente limitados a ciertas enfermedades. Algunos países imponen un control médico previo.

En cualquier caso, las razones por las que se adopta una decisión basada en motivos de seguridad, salud u orden públicos deben comunicarse a su destinatario; además éste tiene derecho a contar con un plazo suficiente para preparar su defensa.

A manera de ejemplo señalaremos algunas obligaciones de los residentes, en el caso de traslado de bienes personales por parte de un ciudadano europeo, a otro Estado Miembro. Puede transportar sus bienes personales sin pagar derechos de aduana o impuestos y sin restricción alguna. Sin embargo, el país de destino puede exigir el pago de impuestos sobre vehículos, o imponer restricciones sobre determinados bienes personales como las armas y las municiones.

En el caso de los automóviles por ejemplo, sus derechos u obligaciones pueden variar en función del tipo y antigüedad del vehículo.

Para la homologación en el nuevo país de residencia de un vehículo particular nuevo adquirido en otro Estado Miembro y que pueda acogerse al procedimiento de homologación, obligatorio para los nuevos tipos de vehículos particulares a partir del 1 de enero de 1996, no pueden imponérsele ningún tipo de trámite ni control de las características técnicas del vehículo.

Si por el contrario, se trata de un vehículo de segunda mano adquirido en otro Estado Miembro, su país de residencia si podrá requerir un control técnico, pero única y exclusivamente si exige el control en casos similares para los vehículos de segunda mano comprados allí (antigüedad del vehículo, nueva matriculación, etc.).

Otro aspecto al que nos referiremos para dar una perspectiva de las obligaciones de los residentes en otro Estado Miembro de la Unión diferente del que son nacionales es el referente a la licencia de conducir.

Hasta el 1 de julio de 1996, el cambio de residencia obligaba a sustituir la licencia de conducir por otro equivalente, expedido por las autoridades del país de acogida. Este requisito ha desaparecido desde esa fecha y ahora los ciudadanos europeos pueden conducir con su licencia original mientras dure su período de validez.

No obstante, el país de acogida puede aplicar sus disposiciones nacionales en materia de plazo de validez, reconocimiento médico e impuestos, y puede consignar en la licencia otras menciones que le resulten indispensables a efectos administrativos.

Por último nos referiremos a los impuestos, es importante saber si el ciudadano europeo al cambiar su residencia a otro Estado Miembro de la Unión significa tener allí su domicilio fiscal, es decir, ser *residente fiscal* en ese país

La definición de *residencia fiscal* varía de un país a otro. Las leyes aplicables son las del país de acogida. En general debe declarar la totalidad de sus rentas (ingresos obtenidos en todo el mundo) en el país en que se halle su domicilio fiscal, que podrá aplicarle también otros impuestos, como por ejemplo, los derechos de sucesión y el impuesto sobre el patrimonio.

Por lo tanto, le conviene al ciudadano europeo informarse sobre su situación fiscal a través de las autoridades tributarias o de asesores del país en el que va a establecer su residencia. También es aconsejable que se informe en la administración fiscal del país de origen, donde hay ocasiones que hay que cumplir con algunos trámites.

No existen normas comunes en la Unión Europea para los impuestos sobre la renta y los que gravan otros ingresos. Por consiguiente el régimen de tales impuestos, y sobre todo los tipos impositivos, pueden variar mucho de un país a otro.

Sin embargo los Estados Miembros de la Unión han celebrado entre ellos convenios fiscales con objeto de evitar la doble imposición de rentas de los ciudadanos europeos que se encuentren en ese caso.

3.2.- EN CUANTO AL DERECHO DE SER ELECTOR O CANDIDATO EN ELECCIONES.

El Tratado de la Unión Europea constituye una nueva etapa en el proceso de creación de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa, la Unión tiene, en particular, la misión de organizar de manera coherente y solidaria las relaciones entre los pueblos de los Estados Miembros y que, entre sus objetivos fundamentales, se encuentra reforzar la protección e intereses de los nacionales de sus Estados Miembros mediante una Ciudadanía de la Unión.

A tal fin, las disposiciones del Título II del Tratado de la Unión Europea crean una Ciudadanía de la Unión en beneficio de todos los nacionales de los Estados Miembros, a los que se les reconoce como tales, un conjunto de derechos; considera que el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales en el Estado Miembro de residencia, contemplado en el apartado 1 del artículo 8B del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, supone una aplicación del principio de igualdad y de no discriminación entre

ciudadanos nacionales y no nacionales y es el corolario del derecho de libre circulación y residencia contemplado en el artículo 8A del Tratado de la Unión Europea.

La aplicación del apartado 1 del artículo 8B del Tratado no implica la uniformidad de los regímenes electorales de los Estados Miembros; que pretende, fundamentalmente, suprimir la condición de nacionalidad que se exige actualmente en la mayor parte de los Estados Miembros para ejercer el derecho de sufragio activo o pasivo y que, además, para observar el principio de proporcionalidad expuesto en el párrafo tercero del artículo 3B del Tratado de la Unión Europea "Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar lo objetivos del presente Tratado"⁸, es decir, el contenido de la normativa comunitaria en esa materia no debe exceder de lo necesario para alcanzar los objetivos del apartado 1 del artículo 8B del Tratado (el derecho de sufragio activo o pasivo con el que cuentan los ciudadanos de la Unión en las elecciones municipales)

El apartado 1 del artículo 8B del Tratado de la Unión Europea tiene por objeto que todos los ciudadanos de la Unión, tengan o no la nacionalidad de su Estado Miembro de residencia, puedan ejercer en él en igualdad de condiciones su derecho de sufragio activo o pasivo en las elecciones municipales y que, en consecuencia, es necesario que dichas condiciones y, en particular las relativas a la duración y prueba del periodo de residencia aplicables a los no nacionales, sean iguales que las aplicables, en su caso a los nacionales del Estado Miembro, de que se trate; los ciudadanos no nacionales no deben estar sujetos a condiciones específicas a menos que, excepcionalmente, pueda justificarse un trato diferente de los nacionales y de los no nacionales por circunstancias especiales que distinguan a estos últimos de los primeros.

⁸Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op. cit. pág. 33.

El apartado 1 del artículo 8B del Tratado de la Unión Europea reconoce el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales en el Estado Miembro de residencia sin que dicho derecho sustituya al derecho de sufragio activo o pasivo en el Estado Miembro cuya nacionalidad posea el ciudadano de la Unión, debe de respetarse la libertad de estos ciudadanos de participar o no en las elecciones municipales en el Estado Miembro de residencia, por ello conviene que dichos ciudadanos puedan expresar su voluntad de ejercer su derecho de voto. En los Estados Miembros en los que no haya la obligación de votar se permita de oficio el registro de esos ciudadanos.

Por su parte la Directiva del Consejo 94/80/CE⁹ de 19 de diciembre de 1994, establece en 15 artículos las modalidades según las cuales los ciudadanos de la Unión residentes en un Estado Miembro del que no sean nacionales podrán ejercer éste el derecho de sufragio activo o pasivo en las elecciones municipales; asimismo señala que lo establecido en la Directiva no afectará a las disposiciones de cada Estado Miembro en relación con el derecho de sufragio activo o pasivo de sus nacionales residentes fuera de su territorio nacional, o de los nacionales de terceros países que residan en dicho Estado.

En la Directiva del Consejo citada, en su Capítulo II titulada Ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo, en su artículo 7 señala que el *elector*¹⁰ (*"el ciudadano de la Unión, y los que sin poseer una nacionalidad del Estado Miembro de residencia, cumplan sin embargo, las condiciones a las que la legislación de este último supedita el derecho de sufragio activo y pasivo de sus nacionales, tendrá derecho de sufragio activo o pasivo"*), ejercerá su derecho de sufragio activo en las *elecciones municipales*¹¹ (*"las elecciones por sufragio universal directo de los miembros del órgano representativo y, en su caso, con arreglo a la legislación de cada Estado Miembro, el alcalde, y los miembros*

⁹Diario Oficial de las Comunidades Europeas. nº L 368 de 31 de diciembre de 1994 pág. 38 a 47.

¹⁰Ibidem artículo 3.

¹¹Ibidem artículo 2 B.

del gobierno de un ente local básico") en el Estado Miembro de residencia si ha manifestado su voluntad en ese sentido.

En el caso de que en el Estado Miembro de residencia el voto es obligatorio, esta obligación se aplicará a los electores señalados en el párrafo anterior que se hayan inscrito en el censo electoral. Al contrario en el caso que en el Estado Miembro de residencia el voto no sea obligatorio podrán prever la inscripción de oficio de los electores en el censo electoral.

Los Estados Miembros tomarán las medidas necesarias para que, con suficiente antelación a las elecciones, los electores puedan inscribirse en el *censo electoral* ¹² ("*el registro oficial de todos los electores con derecho de sufragio activo en un determinado ente local básico o en una de sus circunscripciones, elaborado y actualizado por la autoridad competente y con arreglo a la normatividad electoral del Estado Miembro de residencia, o el registro de la población si menciona la condición de elector*"), para inscribirse en el mismo, el elector deberá cumplir con los mismos requisitos que un elector nacional. El Estado Miembro de residencia podrá exigir además que el elector presente un documento de identidad vigente, así como una declaración formal en la que conste su nacionalidad y su domicilio en el Estado Miembro de residencia.

El elector permanecerá inscrito en el censo electoral, en las mismas condiciones que el elector nacional, en el caso de los electores que hubiesen sido incluidos a petición propia podrán también ser excluidos del censo previa solicitud; en el caso de que trasladase su residencia a otro *ente local básico* ¹³ ("*entidades administrativas que con arreglo a la legislación de cada Estado Miembro, cuentan con órganos elegidos mediante sufragio*

¹²Diario Oficial de las Comunidades Europeas nº L 368. Op. cit. artículo 2 E.

¹³Ibidem artículo 2 A.

universal directo y sean competentes para administrar, en el nivel básico de la organización política y administrativa, bajo su propia responsabilidad, determinados asuntos locales"), dicho elector será inscrito en el censo electoral de dicho ente en las mismas condiciones que un nacional.

El elector elegible deberá aportar, al presentar su candidatura, las mismas pruebas que un candidato nacional. Además el Estado Miembro de residencia podrá exigirle una *declaración formal*¹⁴ (*"el acto emanado del interesado cuya inexactitud será sancionable de conformidad con la ley nacional aplicable"*) en la que conste su nacionalidad; su domicilio en el Estado Miembro de residencia; que en el Estado Miembro de origen no se halla privado del derecho de sufragio pasivo; que presente documento de identidad en vigor; que indique que no ejerce ninguna función incompatible con las contempladas en el apartado 2 del artículo 6 de la Directiva analizada, (la cual establece que los Estados Miembros podrán disponer que la condición de cargo municipal elegido en el Estado Miembro de residencia sea incompatible con funciones ejercidas en otros Estados Miembros, equivalentes a las que suponen una incompatibilidad en el Estado Miembro de residencia); indique en su caso, su último domicilio en el Estado Miembro de origen.

El Estado Miembro de residencia informará a los interesados con la suficiente antelación del curso dado a su solicitud de inscripción en el censo electoral, o de la resolución adoptada sobre la admisibilidad de su candidatura. En el caso de no haber sido inscrito en el censo electoral, o en caso de denegación de la solicitud de inscripción en el censo electoral o de rechazo de su candidatura, el interesado podrá interponer los recursos que la legislación del Estado Miembro de residencia tenga previstos.

¹⁴Diario Oficial de las Comunidades Europeas. n° L 368. Op. cit. artículo 2 G.

El Estado Miembro de residencia informará en tiempo y forma oportunos a los electores y elegibles acerca de las condiciones y modalidades del ejercicio de derecho de sufragio activo y pasivo de dicho Estado.

En caso de dudas sobre el contenido de la declaración formal o en los casos en que las disposiciones legales del Estado Miembro lo exijan, presente antes o después de la votación un certificado de las autoridades administrativas competentes en su Estado Miembro de origen en el que se acredite que no se halla privado del derecho de sufragio pasivo en dicho Estado o que las mencionadas autoridades no tienen conocimiento de tal privación.

" Participar en el proceso democrático del Estado Miembro de acogida en pie de igualdad con los nacionales no únicamente implica la idea de una Ciudadanía de la Unión como un conjunto de valores comunes compartidos por todos, sino que también refuerza sobre una base individual la integración del ciudadano de la Unión en el Estado Miembro de acogida."¹⁵

La primera aplicación de estos nuevos derechos a las elecciones de junio de 1994 al Parlamento Europeo posibilitó que aproximadamente 4, 471 647 ciudadanos comunitarios elegibles residentes en un Estado Miembro distinto del propio participasen en las elecciones, si así lo deseaban. Los residentes de los nuevos tres Estados Miembros pronto hicieron lo mismo cuando celebraron por primera vez elecciones al Parlamento Europeo el 17 de septiembre de 1995 en Suecia y el 13 y 20 de octubre en Austria y en Finlandia respectivamente.¹⁶

¹⁵Cf. 2º Informe de la Comisión sobre la Ciudadanía de la Unión, COM (97) 230 de 27 de mayo de 1997.

¹⁶Ver Comisión de las Comunidades Europeas. Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 93/109/CE. "DERECHOS DE SUFRAGIO DE LOS CIUDADANOS COMUNITARIOS QUE VIVEN EN UN ESTADO MIEMBRO DEL QUE NO SON NACIONALES EN LAS ELECCIONES AL PARLAMENTO EUROPEO", Bruselas, 07.01.1998.COM (97) 731 final, pág. 3.

El objetivo de informe realizado por la Comisión de las Comunidades Europeas es evaluar la aplicación de 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 son nacionales.¹⁷

El informe describe brevemente los principales objetivos que informan la Directiva y describe los procedimientos aplicables en los 15 Estados Miembros sobre la base de los cuales los no nacionales residentes pudieron participar en las elecciones. Analiza la interacción de la normativa de aplicación con la legislación nacional en el respeto del principio de no discriminación. Por último, evalúa la respuesta del electorado y explora las posibilidades de mejora en la aplicación de la Directiva.

La situación anterior a la entrada en vigor de la Directiva 93/109/CE, en la cual en la mayoría de los Estados Miembros permitían a sus ciudadanos residentes en otros Estados Miembros distintos al de su nacionalidad, votar en las elecciones al Parlamento Europeo por medio de poder o en los consulados y embajadas, mientras que el derecho de sufragio se hacía extensivo a los ciudadanos comunitarios no nacionales únicamente en cuatro Estados Miembros.

¹⁷Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 329 de 30 de diciembre de 1993, pág. 34. En su artículo 16 de la Directiva dispone que la Comisión informará al Parlamento Europeo y al Consejo antes del 31 de diciembre de 1995 sobre la aplicación de las disposiciones de la misma con ocasión de las elecciones al Parlamento Europeo de junio de 1994 únicamente. Pero la presentación del informe se aplazó con vistas a permitir una evaluación global de la aplicación de la Directiva, incluidos los tres nuevos Estados Miembros (Suecia, Austria, Finlandia).

En Irlanda, los nacionales de otro Estado Miembro podían votar desde las primeras elecciones por sufragio universal directo desde 1979. Los Países Bajos concedieron el derecho a voto a sus no nacionales residentes comunitarios que habían perdido sus derechos de sufragio con motivo de su residencia en el extranjero. En Bélgica, los nacionales de otros Estados Miembros podían votar siempre y cuando estuviesen inscritos en el registro de población durante un mínimo de tres años y hubiesen perdido sus derechos de sufragio en su Estado Miembro de origen por motivo de su residencia en Bélgica. Por último en el Reino Unido todos los nacionales irlandeses tenían derecho a voto.

En lo que se refiere al derecho a presentar candidato, con anterioridad a la Directiva únicamente dos Estados Miembros permitían a los nacionales presentarse candidatos en su territorio: Italia acogía las candidaturas de nacionales de todos los Estados Miembros, independientemente de su residencia, desde 1979 y el Reino Unido permite que los nacionales irlandeses se presenten candidatos.

El derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado Miembro de residencia, contemplado en el apartado 2 del artículo 8B del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, supone también al igual que en las elecciones municipales una aplicación del principio de no discriminación entre nacionales y no nacionales y a su vez también es el corolario del derecho a la libre circulación y residencia contemplado en el artículo 8A del Tratado de la Unión Europea.

Por lo que corresponde al ámbito de aplicación del apartado 2 del artículo 8B del Tratado de la Unión Europea y objetivos de la Directiva 93/109/CE fijaron los principios con arreglo a los cuales *los ciudadanos de la Unión residentes en otro Estado Miembro pueden ejercer sus derechos en el Estado Miembro de residencia, siempre y cuando reúnan*

las condiciones impuestas por la ley electoral de dicho Estado Miembro en lo que se refiere a sus propios nacionales. Estos principios son:

□ ***Libertad de elección:*** Los ciudadanos de la Unión son libres para optar entre ejercer sus derechos en su Estado Miembro de origen o el de residencia.

□ ***Voto único y candidatura única:*** Nadie puede votar o ser candidato en más de un Estado Miembro en las mismas elecciones al Parlamento Europeo. Al optar por votar o presentarse candidato en un Estado Miembro, el ciudadano comunitario automáticamente pierde el mismo derecho en el otro Estado Miembro. Para evitar el voto o la candidatura dobles, los Estados Miembros intercambian información sobre los ciudadanos que ejercen sus derechos en otro país.

□ ***Primera inscripción en el censo electoral del Estado Miembro de residencia mediante simple solicitud:*** Los ciudadanos comunitarios que deseen ejercer su derecho de voto en el Estado Miembro de residencia deben solicitar su inclusión en el censo electoral.

□ ***Igual acceso a los derechos electorales:*** Sobre la base del principio de no discriminación, los ciudadanos comunitarios deben poder beneficiarse de los derechos electorales con arreglo a las mismas condiciones que los nacionales del Estado de residencia, entre los que se incluye, por ejemplo, el acceso a los mismos procedimientos de recurso en lo que se refiere a las omisiones o a los errores en el censo electoral. De manera similar una vez inscrito en el censo electoral, el ciudadano comunitario permanece en él con arreglo a las mismas condiciones que los nacionales hasta que solicita ser dado de baja en el mismo.

□ *Efecto extraterritorial de las normas de exclusión de candidatos:* Ninguna persona privada del derecho a presentarse candidato en su Estado Miembro de origen puede ser elegida al Parlamento Europeo en su Estado Miembro de residencia.

□ *Deber de información:* A fin de garantizar que los electores comunitarios que vivan en un Estado Miembro distinto del propio conozcan sus nuevos derechos, la Directiva impone a los Estados Miembros de residencia la obligación de informar a sus residentes comunitarios *en la forma y los plazos adecuados* de la manera en que pueden ejercer sus derechos.

□ *Excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado Miembro:* El artículo 8B permite, de manera excepcional, que se establezcan excepciones al principio de igualdad de trato cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado Miembro. La Directiva contiene dos excepciones: La primera se refiere a las exigencias mínimas de residencia que pueden imponerse a los no nacionales por aquellos Estados Miembros cuya proporción de ciudadanos de la Unión no comunitarios exceda del 20% de los ciudadanos de la Unión censados. La segunda se refiere a aquellos Estados Miembros en los que los residentes comunitarios ya hayan tomado parte en elecciones nacionales y hayan sido inscritos a tal efecto en el censo electoral exactamente en las mismas condiciones que los nacionales. La Directiva autoriza a dichos Estados Miembros a no aplicar algunas de sus disposiciones con respecto a dicho tipo de nacionales.

□ *Disposiciones transitorias aplicables únicamente a las elecciones de junio de 1994:* Las cuatro disposiciones transitorias se refieren a las formalidades requeridas para la inscripción en el censo electoral y a la presentación de una candidatura, que ya estaban en vigor en determinados Estados Miembros en el momento de la adopción de la Directiva. La inserción de las mismas fue dictada por la necesidad de hacer frente al escaso tiempo que

medió entre la adopción de la Directiva y la celebración de las cuartas elecciones directas al Parlamento Europeo.

Las personas facultadas para participar y en las elecciones al Parlamento Europeo son los ciudadanos de la Unión que son nacionales o no nacionales de su Estado Miembro de residencia, que reúnen las condiciones de elector y elegible aplicables a los nacionales de dicho Estado y que no estén privados de sus derechos en su Estado Miembro de origen. Tienen derecho a votar y presentarse candidatos en su Estado Miembro de residencia, siempre que manifiesten su voluntad en ese sentido.

Los ciudadanos de la Unión que pierden su derecho de sufragio activo o pasivo en su Estado Miembro de origen, ya sea por una decisión individual, o por cualquier otro motivo, no pueden recobrar esos derechos simplemente instalándose en otro Estado Miembro. Aparte de que son objeto de las normas de privación en sus propios Estados Miembros, los ciudadanos comunitarios también están sujetos a las normas en vigor en sus Estados Miembros de residencia aplicables a los nacionales de dichos Estados.

A fin de que el sistema de privación sea coherente, la Directiva prevé que los Estados Miembros puedan intercambiar información sobre los electores y exijan un certificado del Estado Miembro de origen de los candidatos en el que se certifique su carácter de elegibles.

3.3.- EN CUANTO A LA PROTECCIÓN DE LAS AUTORIDADES DIPLOMÁTICAS Y CONSULARES A LOS CIUDADANOS DE LA UNIÓN.

El artículo 8C del Tratado de la Unión Europea se concreta en la facultad que se reconoce a todo ciudadano desplazado en el exterior de la Unión Europea de acogerse a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado Miembro de la Unión.

El derecho aquí reconocido interesa a una institución del derecho internacional, *la protección diplomática y consular*, caracterizada habitualmente por resultar operativa exclusivamente en relación con los propios nacionales.

El Tratado de la Unión Europea en cambio amplía el elenco de beneficiarios para prever la protección en el exterior por los Estados Miembros de cualesquiera personas nacionales de un Estado Miembro de la Unión. Conviene destacar las limitaciones que se contemplan en cuanto al ejercicio de este derecho:¹⁸

□ Este derecho de la Ciudadanía de la Unión se vincula al contenido jurídico material propio de la *asistencia consular* (una labor de ayuda y auxilio en situaciones de necesidad o desgracia que no presuponen un comportamiento de las autoridades locales, contrario a las obligaciones jurídicas impuestas por el derecho internacional o por el derecho interno) que al de la protección consular en sentido estricto.

¹⁸Paz Sáenz de Santa María; Andrés. Gonzalez Vega Javier A; Fernández Pérez. Bernardo. "INTRODUCCIÓN AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA". Colecciones de Estudios Internacionales EUROLEX, 2a Edición. Madrid. 1999, pág. 122.

7 Su naturaleza *subsidiaria* por cuanto el derecho sólo prevé para el caso de que el ciudadano no disponga en el territorio del país en que se halle de servicios diplomáticos o consulares del Estado de su propia nacionalidad.

□ Su naturaleza *condicionada* al hacerse necesaria la conclusión de un acuerdo entre los Estados Miembros de la Unión y terceros Estados de cara a facilitar el ejercicio de la protección, pues de otro modo un Estado ajeno a la Unión podría negarse a atender una solicitud de protección promovida por un Estado distinto del de la nacionalidad.

□ Es un derecho de *asistencia*, cuya salvaguarda no puede invocarse directamente ante los órganos jurisdiccionales, decir, carece de efecto directo

El derecho a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares del Estado del que no es nacional parece poseer una naturaleza transitoria y limitarse estrictamente a la asistencia y ayuda iniciales frente a un comportamiento ilícito del Estado extranjero sin que alcance al ejercicio de acciones de reclamación internacional, las cuales deberían recabarse, en su caso, del Estado del que el ciudadano es nacional.

Vilariño Pintos¹⁹ ha criticado que el régimen de acogimiento de este derecho se traslade al ámbito interestatal de los Estados Miembros, en lugar de remitir su fijación a la institución competente de la Unión, como sería lo coherente respecto a una verdadera ciudadanía de la misma.

La protección diplomática y consular regulada en ejecución de la previsión del inciso final del artículo 8C del Tratado de la Unión Europea, debería haberse concretado y

¹⁹ Paz Sáenz de Santa María. " INTRODUCCIÓN AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op.cit. pág. 123.

garantizado antes del 31 de diciembre de 1993 mediante el establecimiento entre los Estados Miembros de normas y negociaciones internacionales. Antes de esa fecha, las normas reguladoras del contenido de la protección se circunscriben a unas *Líneas Directrices para la protección de los nacionales de la Comunidad Europea no representados*, adoptadas en el seno de la Política Exterior y Seguridad Común (PESC), por el grupo *ad hoc* de Protección Consular, las cuales contemplan los supuestos de protección consular en caso de fallecimiento, accidente o enfermedad grave, detención o encarcelamiento, violencia y repatriación de nacionales en situación de dificultad.

Con posterioridad, una manifestación de derecho complementario, la decisión de los representantes de los gobiernos de los Estados Miembros reunidos en el seno del Consejo, de 19 de diciembre de 1995, relativa a la *Protección de los Ciudadanos de la Unión por las Representaciones Diplomáticas y Consulares* ²⁰ precisó el contenido de la protección consular ante cualquier representación diplomática o consular de un Estado Miembro siempre que no exista representación permanente accesible o cónsul honorario accesible competente del Estado Miembro del que se es nacional o de otro Estado que lo represente de forma permanente. Los supuestos contemplados son: fallecimiento, accidente o enfermedad graves, arresto o detención, actos de violencia y socorro y repatriación en situación de dificultad.

Con carácter complementario, la decisión 96/409/PESC, de los representantes de los gobiernos de los Estados Miembro, reunidos en el seno del Consejo, de 25 de junio de 1996²¹ establece un documento provisional de viaje que podrá expedir, en caso de robo, pérdida o destrucción del pasaporte, la representación de cualquier Estado Miembro al

²⁰Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 314 de 28 de diciembre de 1996.

²¹Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 168 de 6 de julio de 1996.

nacional de otro Estado Miembro que se encuentre en un país en el que no haya representación diplomática o consular accesible del Estado del que es nacional.

Ha de advertirse, que en éste ámbito, el desarrollo de las labores de asistencia por parte de los Estados de la Unión no es incompatible con aquéllas susceptibles de presentarse por parte de la Comisión en relación con los ámbitos en los que la Comunidad Europea dispone en el plano exterior de competencias exclusivas. En este orden, el artículo J.6 del Tratado de la Unión Europea *in fine* establece un deber de colaboración entre las misiones diplomáticas y consulares de los Estados Miembros y las delegaciones de la Comisión de cara a facilitar la ejecución de las disposiciones del artículo 8C del Tratado de la Unión Europea.

La protección consular de los ciudadanos de la Unión Europea funciona de la siguiente manera:²²

- ♦ En primer lugar se le pide al ciudadano de la Unión Europea que presente su pasaporte o documento de identidad para acreditar que posee la nacionalidad de alguno de los Estados Miembros de la Unión Europea. En caso de pérdida o de robo de dichos documentos, podrá ser admisible otra prueba de la posesión de la nacionalidad.

- ♦ En caso de ser necesario, se verificará la autenticidad de sus documentos a través del Ministerio de Asuntos Exteriores de su país.

Las condiciones básicas con las que deberá cumplir el ciudadano de la Unión Europea para poder disfrutar de la protección consular son las siguientes:

²²Oficinas de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas. "LA PROTECCIÓN CONSULAR DE LOS CIUDADANOS DE LA UNIÓN EUROPEA." Consejo de la Unión Europea, Luxemburgo, 1997.

Ser ciudadano de alguno de los Estados Miembros de la Unión Europea. (Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Reino Unido y Suecia).

Enfrentarse con problemas graves en el extranjero (en un país que no forme parte de la Unión Europea) y necesitar protección consular.

No tener acceso a ninguna embajada o consulado de su propio país.

Si se cumplen las condiciones mencionadas, podrá solicitar protección consular en la embajada o el consulado de cualquiera de los Estados Miembros, que le ofrecerán los siguientes tipos de protección:

♦ *Asistencia en caso de fallecimiento.*- La embajada o consulado informarán inmediatamente al Ministerio de Asuntos Exteriores de su país de origen del fallecido, que se encargará de informar al familiar más cercano y mantenerse en contacto con él.

Ateniéndose a la normativa local, y con el consentimiento del familiar más cercano, prestarán asistencia para el entierro, la incineración o repatriación del fallecido y ayudarán a dicho familiar a obtener un certificado de defunción.

♦ *Asistencia en caso de accidente o de enfermedad graves.*- Una vez informados, la embajada o el consulado le proporcionarán toda la asistencia posible, en particular:

Uno de sus miembros podrá hacerle una visita y asesorarle acerca de la prestación del tratamiento médico adecuado.

☐ En caso de que sea necesaria la evacuación por motivos médicos (salvo caso de extrema urgencia), la embajada o el consulado solicitarán siempre al Ministerio de Asuntos Exteriores del país de origen del ciudadano de la Unión Europea, que adopte las medidas necesarias para su evacuación.

♦ *Asistencia en caso de detención o encarcelamiento.*- Una vez advertidos la embajada o consulado:

☐ Si lo desea el ciudadano de la Unión Europea, informarán al Ministerio de Asuntos exteriores de su país de origen, que a su vez informará al pariente más cercano.

☐ Se asegurarán de que el ciudadano de la Unión Europea no reciba peor trato que los nacionales del país en el que ha sido detenido o encarcelado y de que ese trato no sea en ningún caso peor que el que establecen las normas mínimas aceptadas internacionalmente. En caso de que no se respeten dichas normas, informarán al Ministerio de Asuntos Exteriores de su país de origen y, previa consulta de éste, harán las gestiones pertinentes ante las autoridades locales.

☐ Si el ciudadano de la Unión Europea lo desea, le visitarán lo antes posible tras recibir la noticia de su detención y posteriormente de acuerdo con la práctica local, funcionarios de la embajada o consulado

☐ Se asegurarán de que el ciudadano de la Unión Europea comprenda los derechos que le otorga la legislación local y la manera de obtener representación o asistencia jurídica. También facilitarán una lista de abogados locales, en la que incluirá a los que hablen su lengua.

1) A petición del ciudadano Europeo, y a discreción de la misión diplomática o consular, transmitirán su petición de gracia o de liberación anticipada a los funcionarios competentes y se cerciorarán de su tramitación.

□ En caso necesario, actuarán como intermediarios para hacer llegar a las autoridades correspondientes los fondos depositados por sus parientes o amigos, especialmente cuando deban pagarse fianzas o multas.

♦ **Asistencia a las víctimas de actos de violencia** .- Se le ofrecerá toda la ayuda y apoyo moral posibles de modo inmediato; sobre todo, se le ayudará a obtener asistencia médica y asesoramiento jurídico.

□ En caso de que no haya denunciado la agresión, se le informará cómo presentar denuncias sin demora ante las autoridades policiales competentes y, de ser necesario, se le ayudará a redactar la denuncia.

.. En caso de existir un régimen local de indemnización, se le asesorará acerca de cómo presentar una solicitud para acogerse a dicho régimen.

♦ **En caso necesario, socorro y repatriación de ciudadanos de la Unión en dificultades**.- La ayuda que se le ofrezca podrá adoptar entre otras las siguientes formas:

□ Si se encuentra en dificultades, se le orientará al ciudadano de la Unión Europea para que pueda resolverlas por sí mismo.

□ Se le ofrecerá ayuda que le permita obtener dinero de fuente privadas.

☐ Excepcionalmente, se le podrá dar un adelanto en efectivo previo depósito de garantía.

☐ Si no hay otros fondos disponibles y se han agotado las demás vías de ayuda, y previa autorización del Ministerio de Asuntos Exteriores de su país de origen, se le podrá repatriar a su país o a la embajada o consulado más próximo, mediante un adelanto de fondos públicos, previa firma de un documento por el que se compromete a reembolsar el dinero al Gobierno de su país.

☐ De ser necesario, se le expedirá un documento de viaje de emergencia de la Unión Europea, válido únicamente para regresar a su lugar de residencia.

☐ Podrán otorgársele una dietas mínimas para cubrir el coste de la comida y de los gastos inevitables antes y durante el viaje. El importe adelantado deberá incluirse en el documento de compromiso de reembolso al Gobierno de su país de origen.

Sólo en circunstancias excepcionales, y previo consentimiento expreso de las autoridades nacionales de su país de origen que acepten la responsabilidad de su repatriación, podrán pagarse las costas del exceso de equipaje en su nombre.

♦ *Gastos causados.*- En principio, no podrá concedérsele ningún adelanto de fondos ni ayuda económica alguna sin la autorización previa del Ministerio de Asuntos Exteriores de su país de origen del ciudadano de la Unión Europea.

☐ Salvo en caso de que las autoridades de su país renuncien expresamente al cumplimiento de este requisito, deberá firmar un documento por el que se compromete a

reembolsar al gobierno de su país de origen el valor total del adelanto o ayuda económica obtenida y de los gastos causados, además de una tasa consular cuando corresponda.

□ Si es repatriado el ciudadano de la Unión Europea, mediante un adelanto de fondos públicos y posee la nacionalidad de Irlanda, los Países Bajos, Portugal o Reino Unido, se le retendrá el pasaporte para enviarlo al Ministerio de Asuntos Exteriores de su país de origen, que se lo devolverá una vez que haya obtenido el reembolso.

La embajada o el consulado también podrán ofrecerle al ciudadano de la Unión Europea su asistencia en otras circunstancias, en la medida en que ello esté a su alcance, asimismo enviará la información o notificaciones necesarias a su familia, amigos, médico, de su lugar de residencia a través del Ministerio de Asuntos Exteriores de su país.

♦ *Ejemplos de lo que no debe esperar un ciudadano europeo de la misión diplomática o consular de otro Estado Miembro de la Unión Europea.* - Que sustituya la ayuda ya facilitada o que le estén facilitando en la embajada o consulado de su propio país de origen accesibles para el ciudadano de la Unión Europea en un país en que su Estado Miembro de origen está representado.

□ Que pague sus cuentas (de hotel, restaurantes, hospital, etc.) excepto determinados gastos sólo en casos de extrema urgencia y en ciertas condiciones.

□ Que pague los billetes de avión para regresar a su lugar de residencia o que se ponga en contacto con agencias de viaje, hoteles o compañías aéreas para hacer reservaciones (salvo en caso de repatriación, a través de las autoridades de su país de origen).

Que le proporcionen asistencia jurídica directa o que intervengan en procedimientos judiciales.

Que le faciliten información turística.

3.4.- EN CUANTO AL DERECHO DE PETICIÓN.

El artículo 8D del Tratado de la Unión Europea consagra este derecho al señalar que todo ciudadano de la Unión tendrá el derecho de petición ante el Parlamento Europeo, esto de conformidad con el artículo 138D del mismo Tratado.

Es habitual que el Parlamento estudie peticiones formuladas por ciudadanos a título individual o colectivo, en particular a partir de la creación, el 1 de enero de 1987, de una Comisión de peticiones

Antes de que entrara en vigor el Tratado de la Unión Europea, la única base jurídica del derecho de petición era el Reglamento del Parlamento, que establecía criterios de admisibilidad de las peticiones y los procedimientos para el examen de las mismas. Además, la Comisión y el Consejo, en acuerdo institucional firmado el 12 de abril de 1989, se comprometieron a prestar al Parlamento Europeo la oportuna colaboración para estudiar apropiadamente las peticiones.

Con este procedimiento, el Parlamento ha ido examinando, en el curso de los años, un número de peticiones cada vez mayor: en el período de 1983 a 1993 se ha pasado de 100 a alrededor de 1000 peticiones por año.²³

La mayoría de las peticiones se refieren al medio ambiente, la seguridad social, el reconocimiento de títulos y la materia de impuestos.

Aproximadamente la mitad de las peticiones admitidas por el Parlamento Europeo se transmiten a la Comisión, que dirige a aquél comunicaciones en las que indica posibles soluciones a los problemas de los peticionarios. Al mismo tiempo, si las peticiones ponen de manifiesto que algún Estado Miembro viola el derecho comunitario, la Comisión en su calidad de guardiana de los Tratados, estudia si procede abrir un procedimiento de infracción.

Los artículos 8D y 138D del Tratado de la Unión Europea reconocen, como ya se menciono el derecho de petición, a todos los ciudadanos de la Unión, así como a toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado Miembro. El Parlamento Europeo ha modificado apropiadamente su Reglamento (artículos 156 a 158 del texto aprobado en 1993).

El hecho de que el Tratado de la Unión Europea reconozca el derecho de petición comportará una mayor sensibilización del ciudadano con respecto a este recurso y, por consiguiente, hará que aumente el número de peticiones dirigidas al Parlamento Europeo. En consecuencia, la Comisión tendrá que intensificar sus esfuerzos para poder garantizar el examen rápido y eficaz de las peticiones que le transmita el Parlamento. La colaboración ya

²³Comisión de las Comunidades Europeas." INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN ". Bruselas 21-XII-93. pág. 7.

existe entre la Comisión y el Parlamento Europeo la cual constituye una buena base para el futuro de la Unión.

En la primera etapa del Tratado de la Unión Europea, habrá que ligar muy estrechamente la tramitación de las peticiones y la de las quejas dirigidas al Defensor del Pueblo por casos de mala administración, pues durante algunos años, ha sido la Comisión de peticiones la encargada de estudiar estas últimas, considerándolas peticiones.

Este derecho se plasma en un medio de protección no jurisdiccional, el derecho que posee todo ciudadano de la Unión Europea a presentar peticiones a la institución parlamentaria en relación con asuntos propios de los ámbitos de acción de la Comunidad que le afecten directamente.

Una primera característica del mismo es no constituir un derecho privado de los ciudadanos de la Unión, al poseer unos destinatarios más amplios:²⁴ se beneficia de él no sólo las personas físicas sino también las jurídicas y además tanto unas como otras residentes en el territorio de la Unión, aún cuando se trate de nacionales de terceros Estados.

Por otra parte, el derecho de petición puede ejercitarse de manera individual o colectivamente constituyendo sus únicos límites el que verse sobre alguno de los *ámbitos de actuación de la Comunidad Europea* y el que interese a una cuestión que *afecte directamente al peticionario*.

²⁴Paz Sáenz de Santa María. " INTRODUCCIÓN AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA". Op.cit. pág. 124.

Su ejercicio efectivo además requiere el ajustarse a unos mínimos requisitos de forma que detalla el actual artículo 174 del Reglamento interno del Parlamento Europeo y dentro de los cuales sobresale la necesidad de identificación del petionario (nombre, domicilio, profesión, nacionalidad), y que las peticiones estén redactadas en una de las lenguas oficiales de la Unión Europea (alemán, danés, español, finlandés, flamenco, francés, galés, griego moderno, holandés, inglés, irlandés, italiano, portugués, sueco) aunque también se admitirán las redactadas en otra lengua si el petionario adjunta una traducción o un resumen en una de las lenguas oficiales de la Unión Europea

Conviene destacar, por último, que el ejercicio del derecho se traduce en una labor de examen del asunto desarrollada por el Parlamento Europeo el cual, puede dirigirse a las restantes instituciones para recabar información o suscitar la cuestión objeto de la petición. El resultado último de estas gestiones puede concretarse bien en una satisfacción de las solicitudes cursadas, bien en la mera difusión del contenido de las peticiones presentadas, tal como pone de relieve algunas Resoluciones del Parlamento Europeo en las que se da publicidad al contenido de ellas.

CAPITULO CUARTO

4.- EL DEFENSOR DEL PUEBLO.

4.1.- ORIGEN.

La figura del Defensor del Pueblo Europeo, aparece por primera vez en el Tratado de Maastricht, en el que la posibilidad de dirigirse a él se configura (junto con el derecho de petición) en la vía de defensa más importante de defensa no jurisdiccional de los derechos conferidos a los ciudadanos de la Unión Europea y en una pieza indispensable de democratización de las Instituciones de la Unión.

La conexión entre el Defensor del Pueblo y el Parlamento Europeo está destinada a reforzar la capacidad de éste último como cámara de representación de los ciudadanos y de defensa de sus intereses, en un intento de acercar la administración comunitaria a aquellos, con un control independiente a sus actuaciones que le pueden suponer un perjuicio y que por propia definición no constituyen en principio causa suficiente para acceder a la vía de defensa jurisdiccional.

En la propuesta española que dio origen a la figura del Defensor del Pueblo, se preveía la existencia de un Mediador en cada Estado Miembro, con la misión de asistir a los ciudadanos europeos ante la administración de la Unión y de los Estados Miembros, y hacer valer los derechos reconocidos por el Tratado de la Unión Europea (libre circulación y residencia, derecho de sufragio activo y pasivo, protección diplomática y consular, derecho de petición) ante las instancias judiciales. Sin embargo, en los artículos 8D y 138E del

Tratado de la Unión Europea estas funciones pasan a ser ejercidas por un solo Defensor del Pueblo, nombrado por el Parlamento.

El segundo párrafo del artículo 8D del Tratado de la Unión Europea señala "Todo ciudadano de la Unión podrá dirigirse al Defensor del Pueblo instituido en virtud de lo dispuesto en el artículo 138E."¹ Este último precepto señala que la figura del Defensor del Pueblo será nombrada por el Parlamento Europeo, a su vez el artículo 6 del Estatuto del Defensor del Pueblo indica que su mandato será renovable².

El origen del Defensor del Pueblo, actualmente lo encontramos en el nombramiento que le hace a éste el Parlamento Europeo, el cuál está regulado en el capítulo XXIV del Reglamento del Parlamento Europeo, en su artículo 177.

Al principio de cada legislatura del Parlamento Europeo, inmediatamente después de su elección, el Presidente convocará la presentación de las candidaturas con vistas al nombramiento del Defensor del Pueblo y fijará el plazo para la presentación de las candidaturas, esta convocatoria es publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas

Estas candidaturas deberán contar con el apoyo de treinta y dos diputados como mínimo, que sean nacionales de al menos dos Estados Miembros. Cada diputado podrá apoyar solo una candidatura, las cuales deberán ir acompañadas de todos los justificantes necesarios para establecer con seguridad que el candidato reúne con las condiciones enunciadas en el Estatuto del Defensor del Pueblo, el cual señala en su artículo 6 apartado 2 que "deberá ser una personalidad que tenga la Ciudadanía de la Unión, que se encuentre en

¹Alonso García, Ricardo. "TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA" Op. cit. pág 38

²Diario Oficial de las Comunidades Europeas n° L 113 de 4 de mayo de 1994, pág 15.

pleno disfrute de sus derechos civiles y políticos, ofrezca plenas garantías de independencia y reúna las condiciones requeridas en su país para el ejercicio de las más altas funciones jurisdiccionales o posea experiencia y competencia notorias para el ejercicio de las funciones del Defensor del Pueblo.”³

Las candidaturas se transmitirán a la comisión competente, podrá solicitar oír a los interesados en el cargo de Defensor del Pueblo, estas audiencias estarán abiertas a todos los diputados.

La lista alfabética de las candidaturas admitidas a trámite, se someterán después a votación del Parlamento, las cuales se realizarán mediante voto secreto, si al finalizar las dos primeras votaciones, no resultare elegido ningún candidato, únicamente podrán mantenerse los dos candidatos que hubieren obtenido el mayor número de votos en la segunda votación. En todos los casos de empate de votos, se considerará vencedor al candidato de más edad.

Antes de declarar abierta la votación, el Presidente del Parlamento comprobará la presencia de la mitad como mínimo de los diputados que integran el Parlamento. El candidato nombrado será llamado inmediatamente a prestar juramento o promesa ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El Defensor del Pueblo ejercerá el cargo hasta la entrada en funciones de su sucesor, excepto en el caso de que cese por fallecimiento o destitución.

El artículo 178 del Reglamento Europeo, indica la causa de destitución del Defensor del Pueblo, y pueden ser cuando, una décima parte de los diputados del Parlamento Europeo

³Diario Oficial de las Comunidades Europeas nº L 113 Op. Cit, pág 15.

soliciten la destitución del Defensor del Pueblo si éste dejare de cumplir las condiciones necesarias para el ejercicio de sus funciones o hubiere cometido una falta grave.

La solicitud será transmitida al Defensor del Pueblo y a la comisión competente, que, si por mayoría de sus miembros considerare que los motivos invocados son fundados, presentará un informe al Parlamento Europeo.

El Defensor del Pueblo será oído, antes de la votación del informe, si así lo solicitare, el Parlamento Europeo previo debate, decidirá por votación secreta, antes de declarar abierta la votación, el presidente del Parlamento, comprobará la presencia de la mitad como mínimo de los diputados que integran el Parlamento.

En el caso de votación favorable a la destitución del Defensor del Pueblo, y en caso de que éste no actuare en consecuencia, el Presidente del Parlamento a más tardar en el período parcial de sesiones siguientes al de la votación, pedirá al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que destituya al Defensor del Pueblo, rogándole que se pronuncie rápidamente. La renuncia voluntaria del Defensor del Pueblo interrumpirá el procedimiento.

Asimismo el artículo 7 del Estatuto del Defensor del Pueblo, señala que además de la destitución, las funciones del Defensor del Pueblo pueden cesar por término de su mandato, o bien por renuncia.

4.2.- FUNCIONES.

La Decisión del Parlamento Europeo de 9 de marzo de 1994 trata "sobre el Estatuto del Defensor del Pueblo y sobre *las condiciones generales del ejercicio de sus funciones*". El cual señala que desempeñara sus funciones respetando las atribuciones conferidas por los Tratados a las instituciones y órganos comunitarios.

El Defensor del Pueblo, contribuirá a descubrir los casos de *mala administración* ⁴ "toda actuación de instituciones y órganos comunitarios en la que se advierten medidas deficientes que se derivan de la aplicación inadecuada de una norma, tales como irregularidades administrativas, omisiones, abusos de autoridad, negligencia, procedimientos ilícitos, agravios comparativos, incompetencia, discriminación, demoras injustificadas, falta de información o negativa a proporcionar información". Como por ejemplo: la celebración de concursos; contratación de personal; falta de pago por las Instituciones europeas de servicios prestados por particulares; acceso a los documentos como sería la lista de asistencia de los eurodiputados; reconocimiento de títulos profesionales; obstáculos a la libre circulación, etc.

El Defensor del Pueblo comprobará los casos de mala administración, en la acción de las instituciones y órganos comunitarios (La Comisión Europea, El Consejo de la Unión Europea, El Parlamento Europeo, El Tribunal de Cuentas, El Comité Económico y Social, El Comité de las Regiones, El Banco Central Europeo, El Banco Europeo de Inversiones), con exclusión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones judiciales (el Defensor del Pueblo no puede

⁴Mangas Martín Araceli y Liñan Noguera Diego J. "Instituciones y Derecho en la Unión Europea". 2ª Edición. Editorial Mc Graw Hill. España. 1999, pág. 317.

intervenir en causas que se sigan ante los Tribunales ni poner en tela de juicio una sentencia judicial), y a formular recomendaciones para remediarlos. No podrá ser objeto de reclamación ante el Defensor del Pueblo la actuación de ninguna otra autoridad o persona.

Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su sede social en un Estado Miembro de la Unión podrá someter al Defensor del Pueblo, directamente o por medio de un miembro del Parlamento Europeo, una reclamación relativa a un caso de mala administración en la actuación de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión de los Tribunales señalados en el párrafo anterior en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, el Defensor del Pueblo informará de la reclamación a la institución u órgano interesado tan pronto lo reciba.

En la reclamación deberá quedar patente el objeto de la misma así como la persona de la que proceda, dicha persona podrá pedir que su reclamación sea confidencial, lo cual es muy distinto a que sea anónima, pues en este caso no procederá reclamación alguna.

La reclamación deberá presentarse en un plazo no mayor de dos años contados desde que el promotor de la misma tuvo conocimiento de los hechos que la motivaron, siendo necesario que previamente se hayan hecho adecuadas gestiones administrativas antes las instituciones u órganos comunitarios de que se trate.

El Defensor del Pueblo podrá aconsejar a la persona de la cual proceda la reclamación que se dirija a otra autoridad. Las reclamaciones presentadas ante el Defensor del Pueblo, en ningún momento interrumpirán los plazos de recurso fijados en los procedimientos judiciales o administrativos.

Cuando a causa de un procedimiento judicial en curso o ya concluido éste, sobre los hechos alegados, el Defensor del Pueblo deberá declarar inadmisibles una reclamación o dar por terminado el estudio de la misma, se archivarán los resultados de las investigaciones llevadas a cabo hasta ese momento.

El Defensor del Pueblo no podrá admitir ninguna reclamación relativa a las relaciones laborales entre las instituciones y órganos comunitarios y sus funcionarios y otros agentes sin que previamente el interesado haya agotado la posibilidad de solicitud o reclamación administrativa internas, y después de que haya expirado los plazos de respuesta de la autoridad ante la que se hubiere recurrido.

El Defensor del Pueblo informará sin demora a la persona de quien emane la reclamación sobre el curso dado a ésta, y procederá a todas las investigaciones que considere necesarias para aclarar todo lo posible en caso de mala administración en la actuación de las instituciones y órganos comunitarios, bien por iniciativa propia, bien como consecuencia de una reclamación

Las instituciones y órganos comunitarios estarán obligados a facilitar al Defensor del Pueblo las informaciones requeridas y darle acceso a la documentación relativa al caso. Sólo podrán negarse a ello por razones de secreto debidamente justificadas. Para dar acceso a los documentos procedentes de un Estado Miembro clasificados como secretos en virtud de una disposición legislativa o reglamentaria será necesario que haya obtenido el acuerdo previo de dicho Estado Miembro.

Los funcionarios y otros agentes de las instituciones y órganos comunitarios estarán obligados a prestar declaración cuando lo solicite el Defensor del Pueblo, los cuales se

expresarán en nombre de la administración de la que dependan y conforme a las instrucciones de ésta y tendrán la obligación de mantener el secreto profesional.

Las autoridades de los Estados Miembros, estarán obligadas cuando el Defensor del Pueblo lo requiera a facilitar, a través de las Representaciones Permanentes de los Estados Miembros en las Comunidades Europeas, toda la información que pueda contribuir al esclarecimiento de los casos de mala administración por parte de las instituciones y órganos comunitarios, salvo de que dicha información esté cubierta por disposiciones legislativas o reglamentarias relativas al secreto o por cualquier otra disposición que impida su transmisión. No obstante, en este caso, el Estado Miembro de que se trate podrá permitir al Defensor del Pueblo el acceso a dicha información siempre y cuando se comprometa a no divulgar el contenido de la misma.

En caso de no recibir la asistencia que desee, el Defensor del Pueblo informará al Parlamento Europeo, el cual emprenderá las gestiones oportunas.

En la medida de lo posible, el Defensor del Pueblo, buscara con la institución u órgano afectado una solución que permita eliminar los casos de mala administración y satisfacer la reclamación del demandante. Cuando el defensor del Pueblo constatare un caso de mala administración, se dirigirá a la institución u órgano afectado, en su caso, proyectos de recomendaciones. La institución u órgano a que se haya dirigido le transmitirá un informe detallado dentro de un plazo de tres meses.

Posteriormente el Defensor del Pueblo remitirá un informe al Parlamento Europeo, y a la institución u órgano afectado, en el cual se podrá formular recomendaciones. La persona de quien proceda la reclamación será informada por el Defensor del Pueblo acerca del

resultado de las investigaciones, del informe motivado presentado por la institución u órgano afectado y, en su caso, de las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo.

Al final de cada período anual de sesiones, el Defensor del Pueblo presentará al Parlamento Europeo un informe sobre los resultados de sus investigaciones.

El Defensor del Pueblo y su personal, estarán obligados a no divulgar las informaciones y documentos de los que hubieren tenido conocimiento en el marco de sus investigaciones. Estarán igualmente obligados a guardar discreción respecto de cualquier información que pudiera causar perjuicio al que presenta la reclamación o a otras personas afectadas.

Si en el marco de sus investigaciones, tuviere de su conocimiento de hechos que considere materia de derecho penal, el Defensor del Pueblo, informará inmediatamente a las autoridades nacionales competentes a través de las Representaciones Permanentes de los Estados Miembros ante las Comunidades Europeas así como en su caso, a la institución comunitaria a que pertenezca el funcionario o agente afectado. Asimismo podrá informar a la institución u órgano afectado acerca de hechos que cuestionen, desde un punto de vista disciplinario, el comportamiento de alguno de sus funcionarios.

Mientras duren sus funciones, el Defensor del Pueblo no podrá ejercer ninguna otra función política o administrativa ni actividad profesional alguna, sea o no remunerada. En lo que se refiere a su remuneración, complementos salariales y pensión de jubilación, está equiparado a un juez del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

La aplicación de muchos aspectos del Derecho Comunitario es competencia de administraciones nacionales, regionales o locales de los Estados Miembros. Las

reclamaciones de los ciudadanos europeos que consideran que estas autoridades han violado sus derechos de conformidad con el Derecho Comunitario quedan fuera del ámbito de competencias del Defensor del Pueblo Europeo, incluso si está afectado un derecho de la Ciudadanía de la Unión como la libertad de circulación garantizada por el artículo 8A del Tratado de la Unión Europea. En muchos casos los Defensores del Pueblo nacionales (como es el caso de España y Francia) u organismos similares (como las comisiones de peticiones), que se encargan cada vez más de asuntos relacionados con la aplicación del Derecho Comunitario por las administraciones nacionales, pueden tramitarse eficazmente estas reclamaciones.

El primer paso para desarrollar el proceso de cooperación ha sido la creación de una red de funcionarios de enlace de todos los Defensores del Pueblo nacionales, organismos similares, y el Defensor del Pueblo Europeo. El objetivo de la red es promover un libre flujo de información sobre el Derecho Comunitario y su aplicación, lo que hace posible la transmisión de las reclamaciones al organismo con mejor capacidad para transmitir las y a su vez resolverlas.

Cuando las reclamaciones son declaradas inadmisibles pero están bien fundadas se les indica la institución u órgano competente en relación con la misma, sobre todo recibe muchísimas reclamaciones relativas a la aplicación del Derecho Comunitario por las administraciones nacionales, para las que carece de competencia por lo que traslada o a otras Instituciones o a los Defensores nacionales.

4.3.- FINES.

El artículo 138E del Tratado de la Unión Europea en su párrafo segundo señala la finalidad del Defensor del Pueblo la cual cito a continuación " En el desempeño de su misión, el Defensor del Pueblo *llevará a cabo las investigaciones que considere justificadas, bien por iniciativa propia, bien sobre la base de las reclamaciones recibidas directamente o a través de un miembro del Parlamento Europeo,*".

Cabe señalar que las reclamaciones a las que hace mención el artículo anterior van a versar sobre casos de mala administración de las instituciones u órganos de la Unión Europea en contra de los ciudadanos europeos (artículo 8D párrafo segundo del Tratado de la Unión Europea), personas físicas o jurídicas que tengan su domicilio social en algún Estado Miembro de la Unión (artículo 138E párrafo primero del Tratado de la Unión Europea).

Existe una muy estrecha relación entre el derecho de petición y el Defensor del Pueblo Europeo, esto debido a que del primero se deriva las facultades de intervención (cuando se cumplan con los requisitos) por parte del Defensor del Pueblo, el cual debe velar por el buen funcionamiento para la cual fue creada la institución afectada de una reclamación, y se cumpla con la finalidad de la Unión Europea, que es el de crear un ente supranacional.

CONCLUSIONES

□ Una característica que ha contribuido con mayor trascendencia para la integración de la Unión Europea, es la organización geográfica y política de Europa, a través de la historia, lo que le ha aportado factores de unidad como lo son el político, el jurídico, el filosófico e inclusive, el religioso.

□ La Segunda Guerra Mundial aportó elementos que replantearon la necesidad de la unidad de Europa: por un lado, el que no podía soportar cíclicamente guerras cada vez más sangrientas; por otro lado, la necesidad de reconstruir Europa, que estaba devastada; así como la convicción de que el resultado de esa unión se reflejaría en la mayor posibilidad de resistir los peligros exteriores.

□ El Tratado de Maastricht viene a corregir la idea de que solo las personas atienden a factores económicos en el proceso de integración europea, e inserta al ciudadano como uno de los pilares en ese proceso de integración, como objeto de la vida política, social, y cultural de la Unión Europea.

□ Se les reconoce a los ciudadanos de la Unión derechos adicionales, de los derechos con los que cuentan los ciudadanos en sus Estados de origen

□ La Ciudadanía de la Unión viene a dar la legitimación que necesitaba el proceso de integración europea, en el cual el ciudadano de cualquier Estado Miembro se encuentre identificado como parte de ese proceso, al contar con el derecho de sufragio, ya sea que se ejercite o no.

□ La necesidad de crear una Ley reglamentaria o un Estatuto de Ciudadanía, con la finalidad de que se unifique su regulación, implicaría la uniformidad de las normas de los Estados Miembros de la Unión Europea por lo que corresponde a la forma de adquisición y pérdida de dicha Ciudadanía.

□ La necesidad asimismo, de unificar leyes matrimoniales, leyes de residencia, condiciones de los refugiados, leyes de adopción, etc., todas ellas respetando los principios de igualdad y reciprocidad entre los Estados Miembros de la Unión Europea.

□ Es importante que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, establezca el concepto de derechos fundamentales, su campo de aplicación, y destinatarios de los mismos. Esto con la finalidad de determinar y preservar la primacía del Derecho comunitario sobre los Derechos internos de los Estados Miembros.

□ La importancia de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea instituya su propio criterio y empiece a hacer derecho mediante el establecimiento de su jurisprudencia, para atender a las necesidades de la Unión Europea, con la finalidad de que funde su sistema y no comunitarice principios y criterios ajenos a la Unión.

□ Uno de los problemas del sistema de protección de los derechos fundamentales se halla en la no diferenciación entre los derechos de los ciudadanos de la Unión y derechos inherentes a las personas, sean nacionales de un Estado Miembro, extranjeros, o apátridas, (estos dos últimos muy desprotegidos) para lo cual el Tribunal de Justicia de la Unión Europea debe resolverlo mediante su jurisprudencia.

□ El racismo, la xenofobia y el antisemitismo constituyen un problema muy arraigado en la Unión Europea, para lo cual se debe de trabajar con gran esmero en todas y cada una de las instituciones que conforman la Unión Europea para poder erradicar este problema, porque si se desatiende puede llegar a ser uno de los principales motivos para que la Unión Europea se desintegre

□ El Tribunal de Justicia de la Unión Europea debe analizar a fondo los problemas que se le planteen, sin tomar en cuenta factores ajenos al Derecho, sin temor a ser criticado o reprimido, tomando en cuenta que es un *poder independiente*, y no un medio para llevar a cabo políticas encaminadas por intereses muy diferentes para los cuales fue creado, porque si no cumple con su función, se verá en un futuro no muy lejano alejado de los principios para los cuales fue creada la Unión Europea.

□ La protección de los derechos humanos fundamentales forma parte de los principios de Derecho de la Unión, y al respecto de éstos derechos están garantizados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por otro lado, el Tribunal de Justicia no se considera vinculado por las convenciones internacionales, es decir, por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, esto debido a que la Unión como tal, no lo ha ratificado.

El derecho de libre circulación y residencia en el territorio de la Unión, con el que cuentan los ciudadanos europeos, en un primer momento atendió a factores económicos (libre circulación de trabajadores), en un segundo momento este derecho fue extendido a todos los ciudadanos de la Unión Europea, debido a que los objetivos y alcances de la Comunidad Económica Europea fueron superados por la creación de la Unión Europea.

□ El derecho de libre circulación, y residencia de los ciudadanos de la Unión Europea, sin duda el más importante, viene a dar la pauta para que se puedan ejercer los demás derechos de los que gozan sus ciudadanos, como el derecho de sufragio activo o pasivo en las elecciones municipales o del Parlamento Europeo, derecho de petición, derecho de protección diplomática y consular. Todos y cada uno de esos derechos con sus debidas limitaciones y condiciones para su ejercicio.

□ Por lo que corresponde al derecho de residencia, especial mención merece el señalar que quedan desprotegidas dos categorías de ciudadanos de la Unión que no pueden gozar, en principio de este derecho (salvo que la normatividad interna de cada Estado Miembro lo regule): los ciudadanos de la Unión que carezcan de recursos económicos suficientes y los ciudadanos de la Unión excluidos por razones de orden público, seguridad o salud pública.

En cuanto al derecho de sufragio activo y pasivo con el que cuentan los ciudadanos de la Unión Europea, sin duda alguna es el más polémico, como se explicó en el capítulo primero de este trabajo, este derecho fue el punto de discusión en casi la totalidad de los Estados Miembros, lo que presentó el mayor problema para la ratificación del Tratado de Maastricht, y se entiende en el sentido de que, debido al factor de poder que implica tanto el votar como ser candidato elegido en alguno de los Estados Miembros diferente al Estado Miembro de origen.

□ En lo referente al derecho de protección diplomática o consular de cualquier Estado Miembro de la Unión, podemos señalar que el alcance de dicha protección es ciertamente limitado, porque sólo cubre situaciones en las que el tercer Estado permite la actuación de algún Estado Miembro, para proteger a un ciudadano el cual no es su nacional, por lo que resulta insuficiente. Además, no es la Unión la que proporciona la protección

diplomática o consular, sino el Estado Miembro que tenga representación en el país de que se trate.

BIBLIOGRAFÍA.

- 1.- Abellan Victoria y Vilá Blanca. "LECCIONES DE DERECHO COMUNITARIO EUROPEO". Primera Edición. Editorial Ariel Derecho. Barcelona , 1995.
- 2.- Alonso García Ricardo. "TRATADG DE LA UNIÓN EUROPEA". Segunda Edición. Editorial Civitas, S.A. Biblioteca de Legislación Menor. Madrid, 1992.
- 3.- Biglino Campos Paloma. "ESTUDIOS CIUDADANÍA Y EXTRANJERÍA: DERECHO NACIONAL Y DERECHO COMPARADO ". Primera Edición. Editorial Mc Graw Hill. Madrid,1998.
- 4.- Boletín de las Comunidades Europeas, suplemento 1/1976.
- 5.- Boletín de las Comunidades Europeas de 19 de marzo de 1984.
- 6.- Boletín de las Comunidades Europeas, el suplemento número 6/1984, texto completo de la declaración de Jefes de Estado o de Gobierno de 26 de junio de 1984
- 7.- Boletín de las Comunidades Europeas 7/1985.
- 8.- Bru Carlos María. "LA CIUDADANÍA EUROPEA". Primera Edición. Editorial Sistema. Madrid, 1994.
- 9.- Chueca Sancho Ángel G. "LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA COMUNIDAD EUROPEA". Segunda Edición. Editorial Bosch, Casa Editorial S A., Barcelona. 1999.

10.- Comisión Europea. Programa de información para el ciudadano europeo.
"VIVIR EN OTRO PAÍS DE LA UNIÓN EUROPEA". Luxemburgo 1996.

11.- Comisión de las Comunidades Europeas. Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 93/109/CE, "DERECHOS DE SUFRAGIO DE LOS CIUDADANOS COMUNITARIOS QUE VIVEN EN UN ESTADO MIEMBRO DEL QUE NO SON NACIONALES EN LAS ELECCIONES AL PARLAMENTO EUROPEO", Bruselas, 07.01.1998.COM (97) 731 final.

12.- Comisión de las Comunidades Europeas. " INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN ". Bruselas 21-XII-93.

13.- De Shoutheete, Ph.: La Cooperation politique européenne. "DECLARACIÓN DE LOS JEFES DE ESTADO Y DE GOBIERNO DE 14 DE DICIEMBRE DE 1973", Segunda Edición Bruxelles, 1986

14.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas de 10 de junio de 1985.

15.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L de 13 de julio de 1990. Directivas 90/364/CEE sobre el derecho de residencia; 90/365/CEE, sobre el derecho de residencia de los trabajadores asalariados y no asalariados que hayan concluido su actividad profesional y, 90/366/CEE, sobre el derecho de residencia de los estudiantes.

16.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 329 de 30 de diciembre de 1993.

17.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 113 de 4 de mayo de 1994

- 18.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 368 de 31 de diciembre de 1994.
- 19.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 168 de 6 de julio de 1996.
- 20.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 314 de 28 de diciembre de 1996.
- 21.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 132, 28 abril 1997.
- 22.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas L 151, 10 de junio de 1997.
- 23.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas C. 368, 5 diciembre de 1997.
- 24.- Diario Oficial de las Comunidades Europeas C. 1, 3 enero de 1998.
- 25.- Fernández Liesa, C.R. " LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA", en S. Peces- Barba Martínez , Curso de Derechos Fundamentales Teoría General, Universidad Carlos III Boletín Oficial Español, Madrid 1995.
- 26.- Hierro Hernández-Mora Antonio."ESPAÑA Y EL TRATADO DE LA UNIÓN EUROPEA". Una aproximación al Tratado elaborado por el equipo negociador español en las conferencias intergubernamentales sobre la unión política y la unión económica y monetaria. Abogado del Estado, Servicio Jurídico del Estado ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea, Editorial Colex, Madrid 1994. pág. 192.
- 27.- Ian Ward, "LAW AND OTHER EUROPEANS", Journal of Common Market Studies, 1997, nº1.

28.- Instituto de Investigaciones Jurídicas." DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO ". Octava Edición. Editorial Porrúa. México, 1995.

29.- J. Rideau. " EL ROL DE LA CORTE DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (TÉCNICAS DE PROTECCIÓN)". Revista Internacional de Derecho Comparado. 1981.

30.- L. Marcoux. " EL CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES DENTRO DEL DERECHO DE LA COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA". Revista de Derecho Comparado. 1993.

31.- Laguna, José María. "HISTORIA DE LA COMUNIDAD ECONÓMICA EUROPEA". Editorial Mensajero, Bilbao. 1991.

32.- Liñan Nogueras, D. "DE LA CIUDADANÍA EUROPEA A LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN", Gaceta Jurídica, serie D-17, septiembre, 1992. Madrid 1992

33.- López Garrido, D. "LIBERTADES ECONÓMICAS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL SISTEMA COMUNITARIO EUROPEO" Editorial Tecnos. Madrid, 1986.

34.- Mangas Martín Araceli y Liñan Nogueras Diego J. "INSTITUCIONES Y DERECHO EN LA UNIÓN EUROPEA". Segunda Edición . Editorial Mc Graw Hill. España. 1999, pág. 317.

35.- Molina del Pozo, Carlos Francisco y otros, "COMENTARIOS AL PROYECTO DE CONSTITUCIÓN EUROPEA". Segunda Edición. Editorial Comares. Granada ,1996.

36.- Perez Vera, E. " LA CIUDADANÍA EUROPEA EN EL TRATADO DE MAASTRICHT" en " Hacia un nuevo orden internacional y europeo ". Estudios en homenaje al profesor D. Manuel Diez Picazo. Editorial Tecnos. Madrid, 1993.

37.- Oficinas de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas. "LA PROTECCIÓN CONSULAR DE LOS CIUDADANOS DE LA UNIÓN EUROPEA". Consejo de la Unión Europea, Luxemburgo, 1997.

38.- Paz Sáenz de Santa María; Andrés. Gonzalez Vega Javier A; Fernández Pérez Bernardo. "INTRODUCCIÓN AL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA". Colecciones de Estudios Internacionales EUROLEX, Segunda Edición. Madrid. 1999.

39.- Sáez Valcárcel R. " LA EUROPA AMURALLADA Y LOS DERECHOS DE LOS INMIGRANTES, JUECES PARA LA DEMOCRACIA". Nº 161-7, Revista Española de Derecho Internacional vol. XLIII, 1991,1992.

40.- Segundo Informe de la Comisión sobre la Ciudadanía de la Unión, COM (97) 230 de 27 de mayo de 1997

41.- Sentencia 267/83 de 13 de febrero de 1985, DIATTA/LAND de Berlín. Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas,1985.

42.- Sentencia 12/86 de 30 de septiembre de 1987, Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 1987.

43.- Sentencia de 7 de julio de 1992, Asunto 369/90. Repertorio de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas,1992.