

TEMA 1: LA UNIÓN EUROPEA Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS

CEE (Comunidad Económica Europea), ya no existe, pero España pertenecía a ella.

CE, pertenece España.

UE, pertenece España.

CECA, pertenece España.

CEEa, EURATOM (Comunidad Europea de Energía Atómica), al que pertenece España.

TA, Tratado de Ámsterdam.

TN, Tratado de Niza.

Consejo de Europa.

El **Tratado de Maastricht**, que es lo mismo que el Tratado de la UE (TUE), se firmó en 1992. Este tratado crea la UE.

Las CCEE, comunidades europeas, son tres, CECA (1951), CEE (1957), CEEa (1957). Son organizaciones internacionales que se forman a través de un tratado constitutivo. Forman parte de estas tres organizaciones 15 Estados europeos.

Este sistema se mantiene inalterable hasta el año 1992, año en el que se adopta el TUE. Dicho tratado cambia la denominación de la CEE, que pasa a denominarse CE al incorporar nuevas competencias, fundamentalmente de ámbito político. Además el TUE crea una estructura superior de relaciones entre los Estados, creando así la UE con tres pilares:

- **Pilar comunitario**: conjunto de realizaciones de las 3 CCEE.
- **Pilar extracomunitario**: PESc (Política Exterior y de Seguridad Común).
- **Pilar extracomunitario**: CAJI (Cooperación en Asuntos de Justicia e Interior).

Todos los Estados de las CCEE son miembros de la UE. La UE no es una organización internacional y no tiene personalidad jurídica. Los Estados de la CCEE son miembros de la UE, pero no todos tienen las mismas funciones. Esto vuelve a modificarse en el año 1999 con el Tratado de Ámsterdam. No se producen muchos cambios pero sí se producen en la denominación de los pilares; el pilar comunitario y el PESc quedan igual, pero el CAJI pasa a denominarse Cooperación Policial y Judicial en el Ámbito Penal (CPJAP).

Una de las diferencias entre los tres pilares de la UE radica en la toma de decisiones.

Este modelo está a punto de cambiar porque hace poco se ha adoptado el **Tratado de Niza** que prevé, de aquí a 10 años, una UE con 27 Estados (actualmente es de 15 Estados). El Tratado de Niza modifica la institución comunitaria teniendo como horizonte los 27 Estados, incorpora nuevas materias que antes eran individuales de cada Estado para pasar a ser comunitarias.

Las CCEE van a decidir sobre las materias que les hayan transferido los Estados, sobre estas materias tendrán

competencia absoluta ya que una vez transferidas el Estado no puede decidir nada en torno a ellas.

Hay 5 **Instituciones Comunitarias**, Consejo de la UE, Tribunal de Cuentas, Parlamento Europeo, Comisión y Tribunal de Justicia de la CE.

Diferencias entre consejo de la UE, Consejo Europeo y Consejo de Europa:

- El Consejo de la UE es una institución comunitaria. Tiene competencias en el pilar comunitario y también tiene una serie de competencias en los dos pilares extracomunitarios. Este Consejo está formado por representantes de los 15 Estados Miembros.
- El Consejo Europeo es la reunión de los Jefes de Estado y de Gobierno dentro del marco comunitario. Órgano impulsor de lo relativo a la UE y de los dos pilares extracomunitarios.
- El Consejo de Europa no tiene nada que ver con el derecho comunitario. Se encarga de la protección de los Derechos Fundamentales, es una organización internacional independiente formada por 40 miembros.

Debemos tener unas ideas claras:

- La UE tiene una composición heterogénea y engloba por una parte las tres CEE, y por otra los dos pilares extracomunitarios de colaboración intergubernamental.
- En el pilar comunitario no se produce unificación entre las tres CEE, aunque existen instituciones comunes.
- Los pilares de cooperación intergubernamental se conciben con carácter temporal. La tendencia es hacia la integración.
- El pilar comunitario está sujeto al control jurisdiccional del TJCE, esto no ocurre con los dos pilares de cooperación intergubernamental.
- La UE no es una organización internacional. No tiene personalidad jurídica internacional propia.

ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA

La idea utópica de unos Estados Unidos de Europa arranca a finales del año 1920, con el proyecto Brian, memorandum sobre la posibilidad de construir un sistema federal en el marco de los países europeos. En los años 20 se parte de una idea conforme a la cual no va a ser posible la integración como estructura federal a partir de estructuras políticas.

El plan Schuman de mayo del año 50, que cuenta con ideólogos como Jean Monnet, afirma que la integración europea sólo podrá ser posible a través de realizaciones concretas. Se prefiere una integración por sectores en el ámbito económico en un primer momento. Ésta unión en lo económico llevará aparejado el conseguir una unión en lo político.

Cinco Estados se incorporan a la idea de Francia, Alemania, Bélgica, Países Bajos y Luxemburgo, países que empiezan con la integración económica a partir del sector del carbón– acero.

Tratado CECA, el 18 de abril de 1951 se firma el tratado constitutivo de la UE del carbón y acero, que establece un mercado común del carbón y el acero. Define la libre circulación y la libre competencia. También define un aparato institucional con 4 instituciones:

- **Alta autoridad:** formada por personas nacionales de cada Estado, tendrá los principales poderes de decisión y dictar normas.
- **Asamblea:** encargada de ejercer el control político.
- **Consejo Especial de Ministros:** compuesto por representantes de los gobiernos. Se encargará de garantizar la coordinación de las instituciones CECA.
- **Tribunal de Justicia:** encargado de ejercer el control jurisdiccional de las actividades de la CECA.

Hay que destacar dos fracasos que se dan a partir del año 1951. en 1952 fracasa la idea de crear una comunidad europea de defensa, fue rechazada por Francia. En 1953 fracasa el anteproyecto de crear una comunidad política europea, la idea de conseguir la integración política, aunque se avanza hacia políticas de integración sectorial.

El informe Spack, de abril de 1956, propone dos ámbitos de integración, uno es la unión económica general.

EURATOM y CEE, son dos nuevos tratados internacionales que se firman el 25 de marzo de 1957.

El EURATOM apunta a intentar una utilización de la energía atómica con fines pacíficos y desarrollar la industria nuclear.

El CEE contiene compromisos inmediatos, y un último compromiso de sentar las bases de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa. Este tratado crea una zona política común y persigue mejorar el nivel de vida de los estados, y se establece el mercado común, único. Para ello se afirma la necesidad de una unión aduanera, es decir, libre circulación de personas, empresas, servicios, capitales...

Con el Tratado CECA se afirma la protección de la libre competencia y el CEE establece la armonización de las políticas económicas de los estados, además contiene disposiciones con relación a la ejecución de políticas comunes de sectores: agricultura, transporte y relaciones con terceros países.

El EURATOM y la CEE son estructuras institucionales, pero la CECA no.

Tratado de Tribunales y Asambleas únicas, este tratado internacional se adopta el 25 de marzo de 1957. en dicho tratado se modifica la estructura de CECA. El Tribunal y la Asamblea (Parlamento) van a ser comunes para las tres organizaciones internacionales.

Tratado de Fusión de Ejecutivos, se adopta en abril del año 65. Este tratado unifica la alta autoridad y la comisión, que pasa a denominarse Comisión y el comité de Ministros pasa a denominarse Consejo de Ministros.

Aunque la comisión sea un sólo órgano tiene competencias diferentes según las instituciones.

CECA CEE-EURATOM

Alta Autoridad Comisión

Asamblea Consejo

Consejo TJCE

Tribunal de Justicia Parlamento

A partir de ahora se desarrolla la adhesión de nuevos Estados Miembros.

Primera adhesión en 1972, alcanza a 4 nuevos Estados: Reino Unido, Noruega, Dinamarca e Irlanda.

Una vez desarrollada la negociación, Noruega en un referéndum decidió no incorporarse.

La incorporación de los 3 nuevos Estados se hizo sin cuestionar el acervo comunitario, es decir, sin que los tres Estados cuestionasen el conjunto de realización que se había producido antes de su incorporación.

Segunda adhesión, hacia los países del sur: Grecia, España y Portugal. Ésta ampliación partía de elementos diferentes a los de las adhesiones anteriores. En este momento los Estados se encontraban con dificultades económicas y se planteaba que el aumento de 3 nuevos Estados iba a sumar dificultades en el funcionamiento de las CCEE. Por este motivo la adhesión se dividió en dos momentos, primero Grecia y luego España y Portugal, enero de 1985. La entrada en vigor fue en enero de 1986.

Tercera adhesión, CCEE a 12 Estados. Esta ampliación coexiste con un intento de reactivar el sistema comunitario. Se persigue a partir de la adopción del Acta Única Europea de 1986 para modificar algunas disposiciones de los Estados Constitutivos.

Consejo Europeo, es la reunión de Jefes de Estado y Gobierno. Impulsa las actuaciones de la CCEE. Es un órgano, no una institución, y va a recoger la incorporación de las CCEE de nuevas competencias y efecto en cuanto al Parlamento Europeo porque el Acta Única Europea deja más decisiones para el Parlamento y excepcionalmente podrá paralizar la acción legislativa del Consejo de Ministros.

Acta Única Europea, referencia a la cooperación en política exterior.

Tratado de la Unión Europea. Las CCEE responden al nuevo escenario con la adopción del Tratado de la UE que se firma el 7 de febrero de 1992, entra en vigor el 1 de noviembre de 1993.

El Tratado de la UE crea la UE, tiene dos pilares fundamentales:

- Pilar comunitario, formado por las comunidades europeas, CECA, CEE y EURATOM.
- Pilar extracomunitario o intergubernamental, integrado a su vez por:
 - ◆ Política Exterior y de Seguridad Común, PESC
 - ◆ Cooperación en los Ámbitos de Justicia y de los Asuntos de Interior, CAJI

La Comunidad Económica Europea CEE pasa a denominarse CE porque incrementa sus competencias en materias que no son sólo económicas, sino más bien de componente político.

A partir del TUE surge el concepto de ciudadanía de la Unión, compuesto por la libertad de circulación y residencia de todos los ciudadanos comunitarios, derechos civiles, sufragio activo y pasivo teniendo sólo en su cuenta su residencia y no su nacionalidad, derecho de petición ante el Parlamento Europeo para defensa de sus derechos, creación de la figura del Defensor del Pueblo Europeo, y posibilidad de acogerse a la protección de las autoridades diplomáticas y consulares de cualquier Estado Miembro en las mismas condiciones que los nacionales del Estado que se trate.

El TUE ponía en marcha la unión económica y monetaria con la coordinación de las políticas económicas de los Estados Miembros, mantenimiento de los precios y política general económica y con la creación de una moneda única.

Se incorporaban nuevas competencias a la UE como la protección de consumidores o la política social, esta última sólo en 11 Estados porque el Reino Unido no participaba. Hay modificaciones en lo institucional como la de dotar al Parlamento de nuevos poderes de control a través del procedimiento de codecisión, que se podía adoptar en contra de la propuesta de la Comisión.

Entre los Estados Miembros existía el compromiso de fortalecer la construcción europea antes de que se produjeran nuevas incorporaciones de Estados. Esto no se cumplió y a partir de febrero de 1993 comienzan las negociaciones con la sociedad europea de libre comercio.

Austria, Noruega, Finlandia y Suecia. La adhesión entra en vigor el 1 de enero de 1995, y por segunda vez Noruega vota no a la incorporación a las CCEE. Nos encontramos ya con CCEE a 15 Estados Miembros.

A iniciativa del Parlamento Europeo se desarrolla un proyecto de Constitución Europea, se establece un poder colegislativo del Parlamento, se establece un modelo federal y se define un conjunto de derechos civiles y políticos, y la posibilidad de recurrir con recurso de amparo ante el Tribunal de las CCEE.

Entre los años 93 y 94 surgen varios proyectos, el definitivo data de 1999 pero aun sigue siendo un proyecto.

Tratado de Ámsterdam, tras la Conferencia Intergubernamental de marzo de 1996 se adopta en 1997 el Tratado de Ámsterdam, que entra en vigor el 1 de mayo de 1999. Éste tratado modifica el TUE y los Tratados Constitutivos de las CCEE.

La UE aparece anclada sobre la base del principio de Estado de Derecho, ante esto el TA introduce innovaciones, se prevé un sistema de sanciones para aquellos Estados Miembros que violen de forma grave y persistente los Derechos Humanos y se reconoce la competencia del Tribunal de Justicia de CCEE en violaciones de Derechos Fundamentales.

En cuanto a lo institucional el TA introduce pocas modificaciones, no se modifica la ponderación de votos en el Consejo, no se dota de personalidad jurídica a la UE y no se reestructuran las 3 instituciones ni se fusionan los 3 tratados constitutivos. La CAJI pasa a denominarse CPJAP.

Tratado de Niza. Se convoca en diciembre del 2000 una nueva Conferencia Intergubernamental para revisar el TA. Dicha Conferencia termina la adopción del Tratado de Niza el 26 de febrero del 2001, tratado que no ha entrado en vigor porque todavía no se ha ratificado por todos los Estados Miembros.

El Tratado de Niza sí modifica lo institucional, teniendo como perspectiva una UE a 27 Estados de aquí a 10 años.

Las modificaciones en la Comisión, ponderación de votos..., quedan pendientes para el año 2005.

El Tratado de Niza modifica el voto por mayorías cualificadas, materias que anteriormente precisaban unanimidad ahora requieren mayorías cualificadas. Según el TN el voto por mayoría cualificada no se modificará hasta el año 2007.

En el TN, la cooperación reforzada es la posibilidad de que las materias, en las que no todos los Estados Miembros estén de acuerdo, se puedan poner en marcha (la Europa de las dos velocidades, porque hay Estados que avanzan más rápido)

El Tratado de Niza hace referencia a la protección de los derechos Fundamentales, establece que el consejo podrá constatar la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales.

Con relación a la política de seguridad y defensa, el TN habla de la posibilidad de crear estructuras militares

permanentes en la UE que se gestionarán a través de la UEO (Unión Europea Occidental)

El Tratado de Niza crea la eurojusticia, órgano que coordina la política penal y policial de los Estados.

En el TN la declaración sobre el Tratado de la Unión se solicita de un modo expreso. Un debate que es más amplio y profundo sobre el desarrollo de la Unión y se traslada este debate al Consejo Europeo, se tendrán que abordar 4 cuestiones (dic.2001):

- Delimitación de competencias entre Estados Miembros y UE
- Carta de derechos Fundamentales.
- Simplificación de los tratados.
- Función de los Parlamentos nacionales en la estructura de la UE.

LA ARTICULACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

LA POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN (PESC):

El Acta Europea de 1986 formula lo relativo a la cooperación en materia política, principalmente política exterior, aunque ya se había empezado a plantear desde los años 70.

Se recoge de manera expresa, de forma que el Consejo Europeo tendrá la misión de coordinar las posiciones de los Estados Miembros con relación a los aspectos políticos y económicos de la seguridad, en ningún caso lo relativo a cuestiones militares.

La cooperación política europea tenía una serie de ámbitos materiales. Política exterior relativa a los elementos políticos y económicos. Establecía la posibilidad de que cualquier cuestión fuese tratada en el marco de la cooperación política europea, siempre que los Estados lo consideraran política exterior de interés común y logaran un consenso. Esta cooperativa funcionaba principalmente a través de reuniones ministeriales que agrupaban a ----- y un Comité político (directores de Asuntos Políticos de los Ministerios). En dichas reuniones se recogían procedimientos, informaciones mutuas, consultas entre Estados y la definición de principios y posiciones comunes.

El TUE sigue partiendo de considerar a la PESC como materia no comunitaria. El TUE define unos instrumentos jurídicos formales que se van a conocer en la PESC como posiciones y acciones comunes. Se mantienen las decisiones por unanimidad del Consejo. La Comisión y el Parlamento tienen un papel secundario.

Distorsiones en el sistema, la UE no tiene personalidad jurídica, quien la tiene son las CCEE, se han dado situaciones en las que la acción exterior de la UE se ha visto incoherente.

El Tratado de Ámsterdam aporta pocas novedades con relación a la PESC, aparece concebida a partir del TA como uno de los objetivos principales de la UE.

Se dice en el TUE, versión A, que se establece como objetivo expreso la definición de una política exterior y de seguridad común, y establece el posible establecimiento de una política común de defensa con carácter programático. El art.2 del TUE define la política exterior y de seguridad, define también una tendencia hacia el establecimiento de una política de defensa común teniendo como horizonte alcanzar el afirmar la identidad comunitaria en el ámbito internacional (contribuir al proyecto de paz de Oriente Medio, buscar soluciones al conflicto de la antigua Yugoslavia...)

Los objetivos que va a cumplir la PESC aparecen definidos en el art.11 TUE, en el párrafo 1º se dice que la UE definirá una política exterior y de seguridad común, y sus objetivos serán:

- Defensa de valores e intereses comunes y fundamentales para la defensa de la integridad de la Unión.
- Fortalecer la seguridad de la Unión en todas sus formas.
- Formación de la cooperativa internacional: fomento.
- Desarrollo y consolidación de la democracia y del Estado de Derecho.

En el art.11, párrafo 2º aparecen las obligaciones de los Estados Miembros, se dice que los Estados apoyarán la política exterior y de seguridad común.

El TUE contiene obligaciones concretas que van a tener los Estados Miembros:

- Obligación de información y consultas mutuas, art.16.
- Coordinar su acción en las organizaciones internacionales con ocasión de conferencias internacionales. Art.19.
- Defender las posiciones comunes de la UE en aquellas organizaciones -----, art.19.2.
- Deber de cooperación de las misiones diplomáticas y consulares, art.20.
- Obligación de soportar los gastos de las operaciones con repercusiones militares, art.28.

Todo esto se desarrolla en el marco jurídico de la UE .

La UE tiene tres pilares:

- Pilar comunitario: son las Comunidades Europeas CECA, CE y EURATOM.
- Pilares de cooperación intergubernamental, son 2:
 - ◆ PESC, política exterior y de seguridad común.
 - ◆ CPJAP, cooperación policial y judicial en materia penal.

La UE es la acción de los Estados Miembros en los tres pilares.

CECA, CE, CEEA, cada uno tiene su tratado constitutivo. Todo ello se desarrolla en el marco jurídico que desarrolla el propio TUE, porque el TUE es el que recoge todo lo relativo a la UE, y no viene recogido en otros tratados.

El Consejo Europeo será quien defina los principios y orientaciones generales con relación a la PESC. A partir de la definición del Consejo Europeo, el Consejo va a poder adoptar las decisiones necesarias para adoptar la PESC. Además, el Consejo Europeo va a tener la práctica totalidad de los poderes de decisión para definir y ejecutar la PESC, art.13 TUE.

El propio TUE establece que el consejo Europeo va a tener las principales funciones en cuanto a la dirección y gestión de la PESC.

La Presidencia del Consejo Europeo será responsable de la ejecución de todas las tareas que asuma la Unión. Esta tarea la lleva a cabo en asociación con la Comisión y el comité Político (COPC).este Comité Político pasará a denominarse, a partir del TN, Comité de Política y Seguridad, es el órgano que se encargará de

supervisar y realizar el seguimiento de las actividades del Consejo de la UE.

La Presidencia del Consejo contará con la asistencia del Secretario General del Consejo, que ejercerá las funciones de alto representante de la PESC, art.18 TUE.

La regla general para la adopción de decisiones exige la existencia de una estrategia común adoptada por el Consejo Europeo mediante consenso. Y a partir de aquí, por unanimidad, decidirá el Consejo de la UE (o Consejo)

COOPERACIÓN POLICIAL Y JUDICIAL EN MATERIA PENAL (CPJMP):

Esta denominación ha sustituido a la antigua CAJI. Del antiguo título del TM se ha comunitarizado todo lo relativo a visados, asilo e inmigración, y se han incorporado como competencias comunitarias.

Ésta CPJMP va a mantener el esquema clásico de los pilares fundamentales, lo que sí se establece con relación a la CPJMP es lo que se conoce como pasarelas, conforme a las cuales será posible, en cualquier momento, traspasar materias intergubernamentales al pilar comunitario, es decir, posibilidad de comunitarizar materias.

El art.42 TUE establece el procedimiento para el traspaso de materias: el Consejo podrá decidir por unanimidad, a iniciativa de la Comisión o de un Estado Miembro previa consulta al Parlamento europeo, que las acciones en los ámbitos contemplados en el art.29 queden incluidos en el Título IV del TCE, determinando las condiciones de votación que correspondan. El Consejo recomendará la adopción de esta decisión por parte de los Estados Miembros de conformidad con sus respectivas normas constitucionales.

Si los Estados están en desacuerdo con comunitarizar a través de este procedimiento llegará un momento en el que todo lo recogido en el tercer pilar pasará a ser comunitario.

El art.29 TUE establece que el objetivo general de la Unión será ofrecer a los ciudadanos un alto grado de seguridad dentro de un espacio de libertad, seguridad y justicia, elaborando una acción en común entre los Estados en los ámbitos de la CPJMP y mediante la prevención y lucha contra el racismo y la xenofobia.

Los **ámbitos de actuación** de la CPJMP se recogen en el art.29 del TUE, y son:

- Mayor cooperación entre las fuerzas policiales, las autoridades aduaneras y otras autoridades competentes de los Estados, ya sea directamente o a través de la Oficina Europea de Policía (EUROPOL).
- Mayor cooperación entre las autoridades judiciales y otras autoridades competentes de los Estados Miembros.
- La aproximación de las normas de los Estados Miembros en materia penal.

El art.31 TUE recoge que esta cooperación judicial en materia penal incluirá:

- Facilitación y aceleración de la cooperación entre los Ministerios y las autoridades judiciales o equivalentes competentes de los Estados Miembros con relación a las causas y la ejecución de resoluciones.
- Facilitar la extradición entre los Estados Miembros.
- Consecución de la compatibilidad de las normas aplicables en los estados, en la medida necesaria para

- mejorar dicha cooperación.
- Prevención de conflictos de jurisdicción entre los Estados.
- Adopción progresiva de medidas que establezcan normas mínimas más relativas a los elementos constitutivos de los delitos y a las penas en los ámbitos de delincuencia organizativa, terrorismo y tráfico ilícito de drogas.

En la Conferencia Intergubernamental que dio lugar al Tratado de Niza se intentó crear un fiscal europeo, con competencias en los intereses. Al final esta figura no aparece.

Lo que sí que hace el TJ es definir un nuevo órgano denominado **EUROINST**, formado por magistrados, y cuyas **funciones** son:

- Coordinar la acción de las autoridades.
- La aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros en materia penal, aproximación en cuanto al establecimiento de normas mínimas referentes a delitos y penas.

El procedimiento de adopción de decisiones funciona a través de la acción del Consejo, que decide por unanimidad. En los art.34.2 y 34.4 del TUE se permite adoptar medidas de aplicación de las decisiones del Consejo por mayoría colectiva, y no por unanimidad. Se permite también una cierta capacidad de iniciativa de la comisión, permite al Parlamento Europeo formular preguntas al Consejo y se establece en el art.35 TUE la posibilidad de que el TJCE tenga ciertas competencias de control en cuanto a la actuación del Consejo.

Según el art.35.5 TUE, el TJ no será competente para controlar la validez o proporcionalidad de operaciones efectuadas por la policía u otros servicios con funciones coercitivas que incumban a los Estados Miembros respecto al mantenimiento de la seguridad de interior.

Art.36 TUE, crea un Comité de coordinación compuesto por altos funcionarios, encargados de formular dictámenes y preparar los artículos del Consejo. Son varios los tipos de actos jurídicos que aparecen reflejados:

- Posiciones comunes, en las que lo que se hace es exponer el enfoque de la Unión.
- Decisiones marco, actos que fundamentalmente se utilizan para aproximaciones legislativas y van a obligar en cuanto a resultados, y libertad en cuanto a los medios para obtener esos resultados. Las decisiones marco en ningún caso tendrán efectos directos.
- Decisiones, actos jurídicos operativos de ejecución directa.

PRINCIPIOS Y OBJETIVOS DE LA UNIÓN EUROPEA

Objetivos

Objetivos de carácter económico: aseguran la promoción de progreso económico y social, y un desarrollo equilibrado y sostenible mediante la creación de un espacio sin fronteras interiores.

Creación de una ciudadanía europea (Estatuto de ciudadanía europea) y el reforzamiento y protección de los derechos e intereses de los nacionales de sus Estados Miembros. Esta ciudadanía europea no pretende sustituir la ciudadanía nacional.

Hay una serie de derechos incluidos en este objetivo:

- Derecho de libre circulación y residencia. El Estado de ciudadanía europea otorga el derecho de libre circulación y residencia en función de la condición de nacional de cualquier Estado Miembro.
- Derecho de Sufragio activo y pasivo en elecciones municipales y en las elecciones al Parlamento Europeo. Todo ciudadano europeo puede optar por ejercer este derecho en su Estado de nacionalidad, o bien en el Estado de la Unión en que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado.
- Derecho de protección diplomática y consular de cualquier Estado Miembro de la UE, el ejercicio de esta protección corresponde al Estado de nacionalidad.
- Derecho de petición ante el Parlamento Europeo, puede ser petición individual o colectiva.
- Derecho a presentar declaraciones ante el Defensor del Pueblo.

Mantenimiento íntegro del acervo comunitario y su desarrollo futuro: el acervo comunitario es el conjunto de tratados y objetivos políticos, de actos y disposiciones de cualquier naturaleza, adoptados desde la entrada en vigor de los tratados y de opciones tomadas en el ámbito de desarrollo y de profundización de las comunidades.

Junto a los tres grandes objetivos hay otros dos:

Política exterior de seguridad común: afirmar la identidad de la Unión en el ámbito internacional mediante la realización de una PESC que contribuya a una defensa común.

Cooperación policial y judicial: se plantea conseguir la plena y segura libertad de circulación de las personas en el territorio de la Unión. Se deben tratar las materias de un modo coordinado.

La **Comunidad Europea** también tiene definidos objetivos: art.2 TCE. Promover, mediante el establecimiento de un mercado común y de una Unión Económica y Monetaria:

- Un desarrollo equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la comunidad.
- Un alto nivel de empleo y de protección social.
- La igualdad entre hombre y mujer.
- Crecimiento sostenible y no inflacionista.
- Un alto grado de competitividad y de convergencia de los resultados económicos.
- Mejora de la calidad del medio ambiente.
- Elevación del nivel y la calidad de vida.
- La cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados Miembros.

Para el cumplimiento de estos objetivos será necesario, según el TCE, la consecución de un mercado común, la consecución de acciones comunes y de una Unión Económica y Monetaria.

Principios, art.6 TUE

Compromiso de la Unión de respetar el principio de democracia y los Derechos Humanos: el TJ dice que los actos de las Instituciones deben respetar al Convenio Europeo de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de Roma.

Dimensión externa, art.49 TUE: cualquier estado europeo que respete lo relativo a los principios del art.6.1 TUE podrá solicitar su ingreso como miembro de la Unión.

Dimensión interna, nuevo art.7 TUE: si un Estado cesa en su respeto a los Derechos Humanos y se produce una violación grave y persistente será posible establecer un sistema de sanciones a ese Estado por los demás Estados.

Respeto a la identidad nacional de los Estados Miembros: art.6.3 TUE. Se impone el reconocimiento a las distintas personalidades políticas, étnicas, culturales... que tendrán cabida en el UE como un límite en cuanto a la identidad política porque se exige un respeto a los derechos humanos y Fundamentales.

Principio de solidaridad: art.1 TUE. Se busca una Unión entre los pueblos de Europa, que se refleja en la cohesión económica y social en todas las zonas geográficas de la Unión. Conforme a la solidaridad económica los Estados Miembros se comprometen a no lesionar los intereses económicos de los demás Estados y contribuir a la cohesión económica y social.

Principio de transparencia en la adopción de decisiones: apertura de decisiones comunitarias a los ciudadanos, y transparencia para garantizar la democratización de la política comunitaria, y acercar la política a los países europeos.

Art.255 TCE: todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del consejo y de la Comisión, estableciéndose unos requisitos para dicho acceso.

El Tratado de Ámsterdam recoge en la declaración 39 sobre la calidad de la redacción de la legislación comunitaria que la calidad es imprescindible para que las autoridades nacionales competentes apliquen correctamente la legislación comunitaria. Además se exige la calidad para que la opción pública y los medios empresariales comprendan mejor las normas comunitarias.

LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS

Se rige por unos principios:

- Principio de competencia de atribución
- Principio de suficiencia de medios
- Principio de proporcionalidad
- Principio de subsidiaridad

Principio de competencia de atribución

Se establece que los órganos comunitarios sólo van a poder ejercer las competencias atribuidas en el art.7 párrafo 1º TCE, que tiene relación directa con el art.5

Lo que no se recoge en los tratados es un artículo en el que aparezcan todas las materias para las que va a tener competencia las instituciones u órganos comunitarios.

Cuando se analizan las competencias se diferencia entre:

Competencias de control: establece una capacidad de las instituciones para controlar el respeto de las

obligaciones por los estados. Las instituciones comunitarias tienen competencia de control de las acciones que desarrollan los Estados.

Competencias de acción: fines sobre los cuales las CCEE van a tener competencia. (Lista en art.3 TCE)

Diferencia fundamental de las competencias: competencias reservadas, concurrentes y exclusivas.

Competencias reservadas: reservadas a Estados. Van a serlo todas las materias que no hayan sido atribuidas a las comunidades. Todo lo que no sea competencia comunitaria será competencia del Estado.

Competencias concurrentes: los estados van a tener competencia para legislar todas las materias hasta el momento en que las autoridades comunitarias hayan intervenido. Es posible encontrar materias en las que las instituciones van a legislar y en las que las instituciones nacionales conservan la capacidad de legislar sobre dicha materia en alguna medida. Son materias que se han comunitarizado pero no se han empezado a ejercer, o materias que si se han empezado no han finalizado el desarrollo completo.

La capacidad del Estado de legislar no es discrecional. Los Estados van a estar vinculados por los tratados, por las disposiciones de derecho comunitario y por el deber de cooperación (art.10, primer y segundo párrafo)

Si en las competencias concurrentes los Estados deciden iniciar un proceso normativo deberán tener en cuenta el art.10 y no deben dificultar una acción normativa posterior de las instituciones u órganos comunitarios.

Competencias exclusivas: van a ser aquellas materias sobre las cuales la comunidad tenga atribuidas las competencias y las haya ejercido completamente.

Las materias que son exclusivas de las comunidades no admiten el desarrollo normativo de los ordenamientos internos.

La gran mayoría de competencias son compartidas, pocas son exclusivas, entre ellas está la de política comercial común (art.133 y 134 TCE) y conservación de los recursos pesqueros en el marco de la política común de pesca. Existen materias que tienden a ser exclusivas, como lo relativo al mercado interior y a determinadas políticas entre las que se encuentran la comercial-PAC, la de pesca, la de transporte o la política monetaria.

Junto a estas competencias expresas (aparecen en el Tratado Constitutivo), están las competencias implícitas.

Competencias implícitas: todas las organizaciones internacionales tienen atribuidas expresamente en los tratados unas competencias y tendrán las competencias que sean necesarias para la realización de los fines de la organización o que sean esenciales para el ejercicio de las funciones que les asigne su Tratado Constitutivo. Pero esto no quiere decir que todas las competencias deben estar recogidas expresamente en los tratados ya que el art.308 TCE también recoge otras competencias de las competencias implícitas para poder así lograr los objetivos de la CE.

El art.308 está vinculado con el art.6 párrafo 4º TUE, dice que la UE se dotará de los medios necesarios para lograr sus objetivos.

Los órganos internacionales pueden regular las materias que aparezcan en sus Tratados Constitutivos.

A partir del art.308 se establecen las condiciones recurrir a las competencias implícitas:

- Sólo para alcanzar los objetivos que define el TCE, no nuevos objetivos.

- Cuando sea necesaria la acción de la comunidad. El problema es establecer esa necesidad, se podrá hacer sobre la base de criterios económicos, políticos, técnicos. será difícil controlar jurisdiccionalmente el criterio de la necesidad.
- Cuando el tratado no haya previsto nada con relación a ese ámbito material concreto. No se va a poder utilizar para vulnerar una norma.
- El recurso a esta teoría de las competencias implícitas debe respetar el principio de subsidiariedad, según el art.5 TCE serán ámbitos que no sean alcanzables para los Estados Miembros y ámbitos que no sean competencia exclusiva de la CE.

La CE va a intervenir únicamente en aquellos supuestos en los que sea preferible la acción normativa de la Comunidad a la acción normativa de los Estados. Si el desarrollo de una competencia es suficiente, la acción interna de los Estados será preferible. (sólo para competencias compartidas)

Principio de subsidiariedad

El protocolo de subsidiariedad y las posibilidades de utilizar dicho principio se recogen en el art.5, se dice que la actuación comunitaria estará justificada cuando los objetivos no puedan ser alcanzados de forma suficiente con la actuación del Estado, y puedan lograrse mejor mediante la actuación de la Comunidad.

Los elementos para saber si la acción debe desarrollarse desde la comunidad o desde el Estado son:

- Aspectos transnacionales que no pueden ser regulados satisfactoriamente por los sistemas internos.
- Ausencia de la actividad comunitaria, cuando se entre en conflicto con los requisitos de los Tratados Constitutivos o se perjudiquen los intereses de los Estados Miembros.
- Cuando la actividad comunitaria proporcione claros beneficios en comparación con la actividad de los Estados debido a la escala de actividad o a los efectos

En estos tres casos va a ser posible la acción comunitaria, en los demás casos será posible a partir de la actividad de los Estados Miembros.

Art.6: en caso de desarrollarse la actividad comunitaria será lo más sencilla posible y la actividad deberá legislar únicamente en la medida en que sea necesario.

Principio de suficiencia de medios

Art.6 párrafo 4º TUE. La Unión Europea actuará cuando sea necesario, pero cuando se desarrolle deberá hacerse con todos los medios necesarios para la acción comunitaria (medios políticos, financieros...)

Principio de proporcionalidad

Art.5 párrafo 3º. Ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del Tratado. este principio tiene también relación con el art.6 del Protocolo de subsidiariedad y proporcionalidad, que establece que la Comunidad deberá legislar cuando sea necesario.

En igualdad de condiciones, las directivas serán preferibles a los reglamentos, y las directivas marco a las medidas detalladas. (el reglamento es completo, y la directiva determina el objeto y el fin pero deja en manos de los Estados el cómo alcanzar el fin.

Con relación al principio de proporcionalidad, cualquier carga financiera sobre los Estados o sobre los

individuos debe ser reducida al mínimo y proporcionada al objetivo que se persigue.

TEMA 2: LA ESTRUCTURA INSTITUCIONAL COMUNITARIA

PECULIARIDADES DEL SISTEMA INSTITUCIONAL COMUNITARIO

Los textos originales de los tratados constitutivos de la CECA, EURATOM, se referían a 4 instituciones: Consejo, Parlamento, Tribunal de Justicia, Comisión (estos dos últimos comunes a través del Tratado 21-3-1957)

Junto con este tratado, en abril del 65, Tratado de Fusión de Ejecutivo, se convertían en comunes para las 3 CCEE la Comisión y el Consejo.

Marco institucional actual, aparece en el Art. 3 TUE, la UE tendrá un marco institucional único y garantiza la coherencia y la continuidad de las acciones. Este marco es aquel al que se refiere el Art.5 TUE, en el que se ha incorporado el Tribunal de Cuentas.

Catálogo de instituciones comunitarias: Parlamento, Comisión, Consejo de la UE, Tribunal de Justicia y Tribunal de Cuentas. Cada institución va a actuar con los poderes específicos que le atribuyan cada uno de los tratados. Aunque las instituciones sean comunes para los tres pilares, en cada pilar, las instituciones actuarán atendiendo a las competencias que le atribuya el Tratado Consultivo y el Tratado de la UE (Art. 5 en relación con el Art.. 3)

El funcionamiento de las instituciones comunitarias debe regirse por el principio de equilibrio institucional, de esta manera los poderes que se atribuyan a una institución no van a poder ser ejercidos por otra institución o por otro órgano, salvo en el Art.. 202 TCE en relación a la posible atribución a la Comisión por parte del Consejo y cada una de las instituciones, deberá ejercer los poderes que tenga atribuidos pero con los límites y condiciones que le pongan los tratados y el TUE.

EL CONSEJO EUROPEO

Regulado en el Art.. 4 del TUE

Composición del Consejo Europeo: está compuesto por los Jefes de Estado o Gobiernos de los Estados Miembros, junto con el Presidente de la Comisión.

Ahora está compuesto sólo por los Jefes del Gobierno, salvo en Francia que acude el Jefe del estado (Presidente de la República) porque es titular del poder ejecutivo.

Función del Consejo Europeo: el Art.. 4 dice que dará a la Unión los impulsos necesarios para su desarrollo y definirá sus orientaciones políticas generales.

El Consejo Europeo no es una institución, es un órgano. A partir de 1974 se empiezan a constitucionalizar las conferencias de Jefes de Estado, aunque las reuniones empezaron en los años 60.

En 1974 se redacta un comunicado final, los Jefes de Estado deciden reunirse acompañados del Ministro de Asuntos Exteriores 3 veces al año y cada vez que sea necesario para el desarrollo de las Comunidades.

Estructura del Consejo Europeo: la menciona el Acta Única Europea en su Art.. 2, que dice que el Consejo Europeo estará compuesto por los Jefes de Estado o Gobiernos, y el Presidente de la Comisión, y estarán asistidos por un miembro de la Comisión y Ministros de Asuntos Exteriores; se reunirán al menos 2 veces al año.

El TUE incorpora, Art. 4, referencia a la composición, que se reunirá 2 veces al año bajo la presidencia del Jefe de Estado o Gobierno del Estado Miembro que ejerza la Presidencia del Consejo de la UE.

La composición del Art. 4 del Consejo Europeo no impide que vayan acompañados por personas que actúen como asistentes (Ministros de Asuntos Exteriores) y un miembro de la comisión, que actúa como asistente del Presidente de la Comisión, y la participación de los Ministros de Economía y Hacienda cuando esté relacionado con la Unión Económica y Monetaria. También puede acudir el Presidente del partido europeo, sólo con carácter protocolario, después se retirará.

Funcionamiento del Consejo europeo: presidido por el Jefe de Estado o Gobierno, que ejerce la Presidencia de la UE y es quien propone los temas a tratar.

Los lugares en los que se reúnen coinciden con ciudades significativas del país de la Presidencia, pero también pueden ser otras ciudades. Habrá al menos 2 reuniones al año, finales de junio y principios de diciembre, son meses finales del semestre de mandato. También habrá reuniones a mediados de semestre de Presidencia y reuniones de carácter extraordinario para asuntos de importancia.

Las reuniones duran de dos a tres días y con carácter previo hay reunión del Consejo de Ministros de Asuntos Exteriores para preparar los temas de la reunión.

El Tratado de Niza incorpora que a partir del año 2002 habrá una reunión, que por presidencia dicho año se celebrará en Bruselas, y cuando la Unión esté formada por 18 ó más Estados miembros todas las reuniones se celebrarán en Bruselas.

Decisiones del Consejo europeo: el Consejo Europeo es un órgano Intergubernamental, las decisiones se toman por consenso. Se adoptarán posiciones comunes sin votar. Aunque votar no es lo frecuente, hay supuestos en los que se prevé la posibilidad de que el consejo vote, debe ser por unanimidad (Art.23, 40 párrafo 2º TUE y Art.11.2 TCE)

Tipos de actos del Consejo Europeo: se expresa bajo la fórmula de las conclusiones de la Presidencia y se recogen los acuerdos adoptados. Se acompañan con anexos si el Consejo quiere concretar conclusiones.

Dentro de las conclusiones de la Presidencia:

- Declaraciones, el consejo Europeo adopta decisiones importantes.
- Estrategias comunes, el Consejo Europeo decide en el marco PESC para definir los principios generales.

Los acuerdos que alcance el Consejo Europeo no son impugnables ante el Tribunal de Justicia de la CCEE.

Funciones del Consejo europeo, Art. 4 TUE, el Consejo dará a la Unión los impulsos necesarios para su desarrollo y definirá sus orientaciones políticas generales.

Las referencias al Consejo Europeo en el marco comunitario son:

- **Art. 99 TCE:** el Consejo europeo será quien debata las conclusiones sobre políticas económicas de la Comunidad.
- **Art. 113:** examen del Consejo Europeo del informe anual del Banco Central Europeo.
- **Art. 128:** el Consejo Europeo examinará la situación del empleo de la comunidad y adoptará las

decisiones en política de empleo.

En el marco PESC el TUE define las competencias del Consejo Europeo como el órgano encargado de definir los principios de orientaciones generales incluidos los asuntos con repercusión en el ámbito de defensa.

El CE determina las estrategias comunes de la Unión y decide las orientaciones en materia PESC, y posteriormente ejecutar el Consejo (Art. 13).

Art. 17.1: funciones específicas de la UE en cooperación con la UE occidental.

Art. 4 TUE: el consejo Europeo tiene la obligación general de mantener informado al Parlamento, el Consejo Europeo presentará al Parlamento un informe después de sus reuniones y un anual de los programas de la reunión.

LAS INSTITUCIONES COMUNITARIAS: COMISIÓN, CONSEJO, PARLAMENTO EUROPEO, TRIBUNAL DE JUSTICIA Y TRIBUNAL DE CUENTAS

Consejo de la UE (Consejo)

Denominación reciente, viene por primera vez en el TUE.

La sede del CUE está en Bruselas, aunque en abril, julio y octubre en Luxemburgo, y se contempla que, por causas excepcionales, el Consejo pueda reunirse en otro lugar.

El Consejo está compuesto por un representante de cada uno de los 15 Estados Miembro. En sus reuniones participa un representante de la Comisión y eventualmente representantes del Banco Central Europeo (participa con voz, pero sin voto)

Composición del Consejo: Art. 203.1 TCE, 1 representante del Estado Miembro con rango ministerial y capacitado para comprometer al Gobierno de dicho Estado Miembro.

Rango ministerial: el ordenamiento interno indica quienes lo tienen. Se va a poder ser miembro del Gobierno a nivel nacional, regional o autonómico, siempre que la persona esté facultada para comprender la voluntad del Estado Miembro.

Algunos artículos (7 TUE, 121 y 122 TCE) exigen que el CUE se reúna en su formación de Jefes de Estado o Gobierno, tendrá que adoptar los actos de acuerdo con lo que dice el TUE.

En el reglamento del régimen interno del Consejo, se establece que si no puede acudir un miembro del Gobierno del Estado, puede ir otra persona, deberá delegarse el voto en un Estado Miembro que esté representado por una persona miembro del Gobierno.

Presidencia del Consejo: rotatoria cada 6 meses. Hasta 1995 el sistema de rotación se establecía por orden alfabético de los Estados, escritos en su propia lengua. A partir de 1996 este sistema varía, es cada 6 meses pero se garantiza una rotación en la que se alternen Estados grandes y pequeños. Por unanimidad del Consejo ya están marcados los periodos exactos de Presidencia.

Para el año 2002 la Presidencia en el primer semestre la tendrá España, y en el segundo Dinamarca.

El cambio de Presidencia conlleva también el cambio de Presidencia de todos los Comités y todos los órganos auxiliares de Consejo.

Cuando un Estado asume la Presidencia se elabora un programa de intenciones que se presenta el Parlamento.

La Presidencia tiene las tareas de ordenar los debates del Consejo, quien firma los tratados internacionales y encargado de recibir las representaciones de los terceros Estados, junto con el Presidente de la Comisión.

El **Embajador** es el representante permanente del estado que tiene la tiene la presidencia, su tarea es coordinar toda la actividad con el resto de embajadas. El embajador tiene la misión de tomar la palabra en nombre del Consejo en todas las organizaciones internacionales en las que participe.

El presidente del Consejo convoca y preside las reuniones, calendario de las sesiones y firma el orden del día de las reuniones del Consejo.

Las formaciones en las que trabaja el Consejo son:

- **Formaciones ordinarias:**

- ◆ Formación general del Consejo de Asuntos Generales.
- ◆ Formaciones especializadas o Consejo Sectorial y las formaciones mixtas con Consejos Jumbo.
- ◆ **Formación general:** Ministros de Asuntos Exteriores, sólo se reúnen con relación a cuestiones que no sean lo suficientemente importantes como para ser asignadas a otras sesiones.
- ◆ **Consejos sectoriales:** responsables ministeriales de cada una de las materias.
- ◆ **Consejo Jumbo:** el Consejo compuesto no por un solo representante ministerial, sino que en función del orden del día habrá diferentes representantes ministeriales. (1 voto por Estado)

- **Formaciones singulares:**

- ◆ Reunión del Consejo en su formación del Consejo de Jefes de Estado o Gobierno monetaria.
- ◆ Formación del Consejo integrado por los representantes de economía y finanzas ECOFIN. Materias de capital, pago, política económica y monetaria.

FUNCIONAMIENTO DEL CONSEJO:

El calendario se programa con una antelación de 6 meses, con relación al semestre de presidencia, se programa de forma concertada con los otros Gobiernos y la Comisión, pero la decisión final la tiene el Presidente.

La convocatoria y orden del día son responsabilidad del Presidente, aunque tendrá que ser aprobado por el Comité de Representación Permanente COREPER, que es órgano auxiliar del Consejo que no se hallaba inicialmente recogido en los tratados constitutivos y aparece a partir del reglamento del Consejo. También tiene un anclaje en el Art. 207 del TCE.

COREPER: formado por los representantes permanentes de los Estados Miembros acreditados por el Estado. Trabaja en dos grupos diferentes:

- **COREPER I:** agrupa a los representantes permanentes adjuntos. Se reúne dos veces por semana y es el encargado de examinar todas las cuestiones técnicas.
- **COREPER II:** agrupa a los embajadores representantes permanentes. Se reúne una vez por semana. Analiza todas las cuestiones políticas y prepara las reuniones de los consejos de asuntos generales y del ECOFIN.

En el orden del día se dividen los asuntos en puntos A y B:

- **Puntos A:** cuestiones sobre las que se ha alcanzado un acuerdo en el seno del COREPER, son adoptables sin debate.
- **Puntos B:** Se someten a debate y votación en el seno del Consejo.

La reunión del Consejo es a puerta cerrada, pero se admite que asistan observadores.

A partir de los años 90, en una declaración de 1993 sobre democracia, transparencia y subsidiariedad, se hizo hincapié en que el Consejo debería ser lo más abierto posible al público; en la Acta se prevé que los debates del Consejo se transmitan en medios audiovisuales cuando los temas a tratar sean de interés general para la Unión o con una trascendencia del Consejo.

El Acta de la reunión se levanta en cada una de las reuniones y se firma por el Presidente del Consejo y por el Secretario General.

PODERES DEL CONSEJO:

Poderes de decisión: el Consejo tiene la obligación de garantizar (Art. 202 TCE) la consecución de los fines que establecen los tratados constitutivos. La doctrina equipara dicho poder a lo que sería el legislativo en el poder interno.

Este poder está compartido con el Parlamento europeo, ya que dicho Parlamento tendrá cierto poder de voto, de modificación.

Es un poder referido fundamentalmente al ámbito CECA, con carácter consultivo.

Poderes de coordinación: (Art. 202 TCE) El Consejo garantiza la coordinación de las políticas generales de los Estados Miembros.

El Consejo tiene las principales atribuciones con relación a la relación externa de la comunidad, es el Consejo el que da instrucciones de cómo se harán las negociaciones, manifiesta el consentimiento a la comunidad.

El pilar PESC y CASI, define los principios y orientaciones generales, y actúa en los pilares intergubernamentales.

PROCEDIMIENTOS DE VOTACIÓN:

Votación por mayoría simple: 1 voto por Estado Miembro. Son necesarios más votos a favor que en contra.

Conforme el Art. 205 TCE el resultado será el criterio general del Consejo, pero en estos momentos en pocos ámbitos materiales se da.

Reglamento interno del Consejo: presentación de Recurso ante el Tribunal de Justicia de las CCEE, posibilidad de solicitar dictámenes al Tribunal de Justicia y posibilidad de convocar conferencias intergubernamentales para la revisión de los tratados (Art. 48 TUE)

Votación por unanimidad: es necesario que no haya votos negativos, que no quiere decir que tengan que ser todos afirmativos (Art.205. Las abstenciones de los miembros presentes, o representantes, no impedirán la adopción.

Materias: ciudadanía europea, adhesión de nuevos miembros, cuestiones centrales de la Unión Económica y Monetaria. La votación por unanimidad es la regla general en los marcos PESC y de cooperación penal y judicial en el ámbito penal.

Votación por mayoría cualificada: Teniendo en cuenta las materias, es el más generalizado en la adopción de decisiones del Consejo (PAC, política social, política común, cohesión económica y social, medio ambiente...)

Para la mayoría cualificada a cada Estado se le asigna un número de votos. El nº de votos se asigna en función de criterios políticos, económicos, demográficos, de tal manera que en estos momentos el nº de votos oscila entre 2 (Luxemburgo) y 10 (Alemania, Francia, Italia, Gran Bretaña. España tiene 8 votos (Art. 205 TCE)

El número total de votos son 87 y para adoptar los acuerdos por mayoría cualificada se necesitan 62 votos cuando el acto se adopte a propuesta de la Comisión, o 62 votos que representen el voto favorable de 10 Estados Miembros en los demás casos. La minoría de bloqueo es de 26.

Además de esta mayoría cualificada del Art. 205, hay otras especiales como por ejemplo lo relativo al Art. 104 párrafo 13, en este caso se exige 2/3 de los votos condenados, excepto el Estado miembro afectado, en procedimiento de sanción y para libre circulación.

Así se establece la mayoría cualificada, para todos los Estados Miembros, a excepción de Reino Unido y Dinamarca que no participan en estas políticas.

Ponderación de votos: En 1965 Francia alegó intereses nacionales para cuestionar la mayoría cualificada con relación a PAC, para salvar la situación, se adopta el compromiso de Luxemburgo conforme al cual los Estados Miembros se comprometían a intentar llegar a acuerdos por la vía de un acto que respetase los intereses de todos los Estados. Se trataba de un compromiso político, se afanarían en llegar a un acuerdo para salvar los intereses de todos los Estados.

La mayoría cualificada entra en crisis, fue retomada a partir del Acta Única Europea como el procedimiento fundamental.

La ponderación de votos, cuando se estableció, pretendía respetar dentro de las instituciones comunitarias el equilibrio entre los Estados grandes y pequeños.

A medida que se han integrado nuevos Estados, este sistema ha ido erosionándose, en estos momentos hay 10 Estados medianos- pequeños, frente a 5 Estados medianos- grandes.

La minoría de bloqueo, antes de incorporarse Austria, Suecia y Finlandia, se podía alcanzar sumando los votos de Italia, Grecia y España. Después de las tres incorporaciones ya no se alcanza la minoría de bloqueo con la suma de los votos de Italia, Grecia y España, ya que se le asignan votos a los países pequeños que se incorporan, que son beneficiosos para ellos pero que crean un desequilibrio.

España intentó incluir una fórmula, si se conseguían 23 votos que representasen 100 millones de habitantes, se paralizaría la adopción del Consejo, pero no lo consiguió, lo máximo que consiguió fue el compromiso de IOANNINA, es un compromiso político conforme al cual, en caso de que miembros del consejo se reúnan consiguiendo un total de 23 a 25 votos, manifieste su intención de oponerse a la adopción por el Consejo de una decisión por mayoría cualificada, el Consejo hará todo lo que esté a su alcance para conseguir una solución satisfactoria que pueda adoptarse por 65 votos mínimo dentro de un plazo razonable y sin menoscabar de los plazos obligatorios fijados en los tratados y en el derecho derivado.

El Consejo tiene una obligación de negociar, pero no de resultado. Si no se consigue una solución en un plazo

de tiempo determinado, el Consejo la podrá adoptar por 62 votos.

Este compromiso de ISOANNINA concreta con el Protocolo 11 sobre las Instituciones en la perspectiva de ampliación de la UE, se establece que al menos 1 año antes de que el número de Estados Miembros exceda de 20 se convocará una Conferencia de representantes de los Estados, que tenga por objeto revisar las disposiciones de los tratados sobre la composición y el funcionamiento de las Instituciones.

Declaración nº 50, referida al Protocolo conforme al cual antes de la entrada en vigor de la primera ampliación se encontrará una solución al caso especial de España, manteniéndose hasta entonces el compromiso de ISOANNINA. En el fondo este problema está directamente vinculado con la composición de la Comisión. Se entiende que esa reponderación de votos por parte del Consejo lleva aparejada la modificación en la composición de la Comisión.

Los Estados que tienen un 2º Comisario van a perder este derecho, pero para eso es necesario que antes se reponderen los votos en el seno del Congreso.

Aparece modificado por el Tratado de Niza y contempla una UE a 27 Estados y prevé el reparto de votos en el Consejo. En una futura UE a 27 Estados el nº total de votos en el Consejo va a ser 345 y el nº de votos va a oscilar entre 29 (Estados grandes), 27 (España y Polonia), 4 (Estados pequeños) y 3 (Malta)

Para poder adoptar un acto se requieren un máximo de 345 votos.

Cuando el acto se adopte a propuesta de la Comisión, se requieren 258 votos que representen la votación favorable de la mayoría de los Estados Miembros, y el mismo número de votos para los demás casos pero que representen la votación favorable de 2/3 de los Estados Miembros.

Se establece además que, cuando el Consejo adopte una decisión por mayoría cualificada, cualquier Estado Miembro podrá solicitar que se compruebe que los Estados Miembros que constituyen la mayoría cualificada representan como mínimo el 62% de la población total de la Unión. Si no se cumple esta condición el acto no podrá adoptarse.

También se establece que, la modificación de los criterios de mayoría cualificada se producirá a partir del 1 de enero de 2005, nunca antes.

El umbral de la mayoría cualificada se fijará en los diferentes tratados de adhesión.

La Comisión

Institución que viene referida en la CECA como alta autoridad, luego pasa a denominarse Comisión.

Composición de la Comisión: 20 comisarios elegidos por un mandato de 5 años renovables en función de las competencias.

Los comisarios no representan a los Estados de su nacionalidad, sino que actúan en beneficio de la comunidad.

Habrà fijo un miembro de la comisión por Estado miembro, y nunca más de dos.

El número de comisarios se puede modificar por el Consejo por mutuo acuerdo. Se estableció que antes de la primera ampliación la Comisión comprenderá la nacional de cada Estado Miembro, siempre que se reponderasen los votos en el Consejo y el número de Comisarios fuera inferior al número de Estados.

Las personas elegidas como Comisarios son personas que tienen un perfil político importante y preferentemente con experiencia comunitaria.

Proceso de elección de la Comisión: A partir de la Declaración del Consejo Europeo, Esturgar 1983, el proceso de elección de la Comisión es semejante a la elección de un Gobierno. (Art.214/ TCE). Los gobiernos van a designar de común acuerdo a la persona que propongan como presidente de la Comisión. Esta propuesta va a ser elevada al Parlamento Europeo y el pleno de éste podrá aprobar, o no, con carácter vinculante la propuesta realizada por los Gobiernos.

A partir de la aprobación va a ser la persona designada como Presidente quien mantenga reuniones con los Gobiernos para designar al resto de los Comisarios. A partir de su designación, todos los comisarios propuestos van a pasar por distintas Comisiones Parlamentarias. Una vez hecho esto, tanto el Presidente de la Comisión como sus miembros se van a someter al pleno del Parlamento, donde una vez aprobado por mayoría se podrá nombrar el Colegio de la Comisión.

El mandato de la Comisión es de 5 años y después de cada renovación del Parlamento se deberá nombrar una nueva Comisión.

En caso de moción de censura a la Comisión, fallecimiento, dimisión o cese de los Comisarios, los nuevos Comisarios o Comisión se encargará del cargo durante el periodo que le quede al anterior.

Obligaciones de los comisarios: Deben garantizar plena independencia y se exige que éstos ejerzan su actividad con absoluta independencia de los estados y en interés general de la Comunidad.

Los Comisarios no representan ni individualmente ni como Colegio los intereses de los gobiernos, ni pueden defender los intereses de los particulares.

Los Comisarios podrán ser censados de su cargo por el TS a instancia del consejo o de la propia Comisión en caso de incumplimiento de sus obligaciones (Art.213.2)

No pueden solicitar, ni aceptar, instrucciones de ningún gobierno ni organismo, y no pueden realizar actos incompatibles con sus funciones de Comisario. Si se permite que lleven a cabo actividades docentes o de investigación si no tienen carácter permanente. Pueden participar en asociaciones, partidos políticos y campañas electorales.

Es incompatible poseer mandato electoral.

Los Comisarios tiene amplia libertad para enjuiciar problemas europeos, nacientes bajo su responsabilidad personal.

Les está prohibido hacer uso de información que esté bajo secreto (Art.287)

Tienen además la obligación de cumplir las funciones derivadas de su cargo. En caso de violar sus obligaciones podrán ser censados.

Se establece a los estados una obligación, o compromiso, de respetar la independencia de los comisarios y de tratar de no influir en sus decisiones.

Funcionamiento de la Comisión: aprueba la organización interna y se rige por el criterio de colegialidad, es decir, las decisiones de la Comisión se adoptarán por mayoría absoluta de sus miembros y estas decisiones serán asumidas por toda la Comisión.

Lo que permite el Reglamento interno es la posibilidad de delegar en un comisario medidas de administración o gestión de algunas materias. Estas medidas se denominan decisiones de habilitación, se considerarán también decisiones de la Comisión.

La comisión recurre a un procedimiento escrito que permite aligerar la carga de trabajo de ésta. De este modo los Comisarios van a recibir una comunicación y una propuesta de decisión que se tendrá por aprobada si en determinado plazo no se hubiesen presentado enmiendas o comunicación en contra por parte de alguno de los Comisarios. Estas propuestas tendrán que recoger el acuerdo de los Comisarios competentes en cada una de las materias, y podrán pedir que el texto sea sometido a debate en la Comisión. El Presidente de la comisión va a ser el encargado de marcar la orientación política de la Comisión (Art.219) y ésta va a distribuir su actividad por sectores entre los diferentes Comisarios, de tal manera que a cada uno de estos se les atribuye materias sobre las que tendrán su ámbito de trabajo.

Los trabajos de la Comisión se preparan en una reunión en la que participa también el Secretario de la Comisión.

La infraestructura administrativa de la Comisión es muy amplia, con Secretaría General, Servicio Jurídico, Estadística...

Competencias de la comisión: Viene reflejados en el Art.211 del TCEE. (copiar artículo)

Poder de iniciativa normativa: El Consejo es el órgano legislador en el marco de las CCEE pero en algunos casos es necesario un acto de la Comisión para que se pueda producir la actuación del Consejo. Además el Consejo puede rechazar la propuesta de la Comisión con mayoría cualificada, pero si no la rechaza, pero quiere modificarla se exige la unanimidad. El Art.250 TCE establece que la Comisión puede modificar en cualquier momento y antes de que se adopte el acto, un diálogo.

El Consejo y el Parlamento puede exigir que la Comisión tenga propuestas adecuadas para todas las materias, de tal forma que si no es así van a poder interponer ante el TJCE un recurso por omisión e incluso el Parlamento puede utilizar los poderes de control, que pueden ser interpelaciones (Art.197) o la moción de censura (Art.201)

La Comisión tiene derecho a estar presente en todas las sesiones de las Instituciones, etc... en los que se examine su propuesta normativa.

Poder de decisión: La Comisión puede adoptar actos de naturaleza reglamentaria y administrativa. También tiene la ejecución de los presupuestos, por lo que es el ejecutivo comunitario.

En el marco CECA, la Comisión tiene la práctica totalidad de las competencias administrativas. Poder de decisión atribuido por el Consejo (Art.211). El Art.202. TCEE establece que el Consejo atribuirá a la Comisión las competencias de ejecución de las normas, de tal manera que la ejecución de los actos adoptados por el Consejo queda en manos de la Comisión. El Tribunal de Justicia ha interpretado que esta moción de ejecución comprende tanto la elaboración de normas reglamentarias, como la aplicación de dichas normas a los casos particulares.

Competencias de control: sobre los Estados Miembros, así se establece en el Tratado constitutivo, de tal manera que hay materias sobre las que los Estados están obligados a mantener informados a la Comisión, materias públicas, Art.88

Es frecuente que las Directivas impongan una obligación a los Estados de notificar sobre la base de la Directiva. La Comisión podrá realizar las investigaciones convenientes en caso de recibir denuncias de particulares.

En el Tratado de la Comunidad Europea (Art.284) no se diferencia entre control a las administraciones y a particulares. Este control se ha impartido con relación a la competencia, control energético o de transporte.

Funciones en el marco de actuaciones exteriores: en la medida en que la Comisión debe mantener relaciones con la ONU, organismos internacionales de Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales.

Será la Comisión quien se encargue de negociar los tratados internacionales aunque la institución encargada de adoptar el convenio será el Consejo.

La Comisión tiene una responsabilidad política, Art.212, tiene que presentar un informe general anual al Parlamento sobre las actividades desarrolladas por las CCEE, y podrá presentar informes específicos sobre determinadas materias.

Las modificaciones que introduce el Tratado de Niza son:

- Con relación a la composición de la Comisión que entre en funcionamiento a partir del 2005: estará compuesta por un nacional de cada Estado Miembro. A partir de la primera Comisión que se nombre cuando la UE esté compuesta por un 27 miembros, el número de Comisarios será inferior al número de Estados, y los Comisarios se elegirán con sistema de rotación igualitario. Después de que se haya adoptado el tratado de adhesión de 27 Estados, el Consejo decidirá el nº de miembros de la Comisión y como se realizará la rotación entre los Estados.
- Con relación al proceso de nombramiento: el Presidente será nombrado por el Consejo Europeo por mayoría cualificada y también por este sistema de mayoría cualificada del Consejo de la UE se adoptará la lista de los demás Comisarios.
- Se refuerzan los poderes del Presidente de la Comisión, va a ser quien decida lo relativo a la organización interna, reporta responsabilidades entre los miembros de la Comisión. Cualquier miembro de la Comisión deberá presentar su dimisión al Presidente si se lo pide éste y previa aprobación del Colegio de Comisarios.

Parlamento Europeo

Se denominaba en la CECA Asamblea y a partir de 1962 es el Parlamento.

1969: Los parlamentarios se eligen dentro de los Parlamentos Nacionales y el mandato estaba vinculo con el mandato nacional.

1976: Se adoptó la decisión de Acta Electoral Europea

1979: A partir de este año las elecciones se celebran en cada Estado atendiendo a las disposiciones nacionales.

Se establece que todos los ciudadanos de la UE tendrán derecho a ser electores y elegibles en su lugar de residencia, previa inscripción en el censo electoral, Art.19.2 TCEE (modificó la LOREG y el Art.13.2 CE)

Composición del Parlamento: compuesto por 620 Diputados que están divididos por Estados y aparece en el Art.190. El número de parlamentarios oscila entre los 99 de Alemania, 88 de los grandes, 64 España, 6 Luxemburgo. Este reparto siempre ha sido polémico porque no respeta la proporcionalidad.

Art. 189, establece que el número máximo de miembros del parlamento es 700. En el supuesto de nuevas ampliaciones habrá que modificar el número de miembros para que haya una representación adecuada.

Organización interna del Parlamento: Los parlamentarios son elegidos por 5 años y cada Diputado vota individualmente y técnicamente, no está vinculado por mandato imperativo, sin embargo los Diputados no se agrupan por nacionalidades sino por afinidades políticas.

Se establece la posibilidad de establecer grupos políticos que se puedan construir por 14 Diputados si pertenecen a 4 Estados, 18 si pertenecen a 3, 23 si pertenecen a 2, o 29 si pertenecen a un sólo Estado.

Obligaciones de los Diputados: Tienen privilegios e inmunidades, y la condición de Diputado Europeo es compatible con la de ser Parlamentario nacional (LOREG, se prohíbe en España ser Diputado nacional y europeo)

Art.6 del Acta General Europea: Los Diputados no pueden ser miembros de un Gobierno del Estado, de las Instituciones Comunitarias, no podrán ser miembro del Comité de las regiones, ni de cualquier comité u organismo creado por los tratados, del consejo de la Administración del Banco Central Europeo, ni trabajadores de él, ni funcionarios en activo de instituciones u organismos especiales.

Funcionamiento del Parlamento: El Parlamento funciona por una mesa que tramita las cuestiones económicas, administrativas y tiene una conferencia de Presidencia: Presidencia de grupos políticos que fija el orden del día, comparecencias, mesa de portavoces...

El Presidente del Parlamento se elige por mayoría absoluta y existen 14 vicepresidentes, se eligen ambos por 2'5 años y hay 2 mesas completas.

El periodo de sesiones anual consta de 12 sesiones mensuales. Cada sesión parcial se realiza en un mes de 3-5 días. Pueden existir sesiones extraordinarias. Hay Comisiones especializadas o temporales.

Los sistemas de votaciones, los actos se adoptan por mayoría absoluta de votos, pero también se exigen mayorías diferentes (materias de codecisión $\frac{3}{4}$: mayoría absoluta, moción de censura o rechazo de presupuestos $\frac{2}{3}$ de los votos emitidos que representan la mayoría absoluta de los miembros del Parlamento.

COMPETENCIAS DEL PARLAMENTO:

Control político: desarrolla 7 tipos de controles:

- Interpelaciones o preguntas en las que los Parlamentarios piden información a una institución comunitaria (bien consejo o Comisión). Las preguntas pueden ser orales (comisión Parlamentaria, grupo político ó 29 Diputados), o escritas (cualquier Diputado).
- **Informe general:** la Comisión lo suele hacer en febrero y se estudia en las comisiones parlamentarias, el análisis final se realiza en una sesión plenaria.
- Puede crear Comisiones temporales de Control (Art.193), se crean a petición de $\frac{1}{4}$ parte de los Diputados (los trabajos de estos no pueden durar más de un año). Se crean para examinar posibles infracciones o malas prácticas en la aplicación del Derecho Comunitario. El informe final se presenta al pleno del Parlamento, dicho pleno decidirá si se hace público o no.
- **Moción de censura y cuestión de confianza (Art.201 TCEE)**, se pueden plantear por $\frac{1}{10}$ parte de los miembros del Parlamento y va a ser necesario $\frac{2}{3}$ de los votos sean a favor, que representen la mayoría absoluta.
- El Parlamento participa en el nombramiento de las instituciones y es también quien designa al Defensor del Pueblo comunitario.

- Derecho de petición ante el Parlamento Europeo (Art.194 TCEE)
- Tendrá un cierto control político PESC y en POJCAP (Art.21 y 29 TUE).

Poderes con relación al proceso de adopción de normas:

- **Consulta ordinaria o procedimiento de dictamen consultivo.** Este procedimiento nos sitúa ante la consulta a la que se debe someter al Parlamento Europeo de la práctica totalidad de la propuesta normativa de la Comisión. A partir de aquí va a ser necesario el dictamen consultivo del Parlamento, que puede ser vinculante, o no, pero en la mayoría de los casos es preceptivo.
- **Procedimientos de cooperación (Art.252 TCEE):** cuestiones relativas a la Unión Económica y Monetaria. Se inicia con la propuesta de la Comisión y es necesario un dictamen preceptivo del Parlamento, entonces se adopta la posición común que vuelve al Parlamento y sólo a partir de la segunda decisión de este, el Consejo va a poder adoptar el acto.
- **Procedimiento relativo a la codecisión (Art.251 TCEE).** Parte de una propuesta normativa de la comisión y se dirige al Parlamento y al consejo, y se exige el 1º de los dictámenes del Parlamento. Una vez hecho esto es posible adoptar el acto en el que el Parlamento no proponga enmiendas o el consejo acoja todas las propuestas del Parlamento. Si esto no es así se va a adoptar una posición común por el Consejo que va a ser reexaminada de nuevo por el Parlamento Europeo.

A partir de aquí puede suceder:

- ◆ que el parlamento acepte la posición común del Consejo o que no tome ninguna decisión (el Consejo aquí puede adoptar el acto)
- ◆ También puede acudir que el Parlamento proponga enmiendas a la posición común del consejo. Aquí se va a abrir un procedimiento en el que se prevé la participación de un comité de conciliación.
- ◆ El Parlamento va a tener la posibilidad de paralizar la adopción de un acto a partir de la posición común del consejo.

Las modificaciones que introduce el Tratado de Niza son:

- ◆ Establece un nuevo reparto de Diputados al Parlamento, que se aplica a partir del 2004. el número máximo de parlamentarios será de 732, actualmente es de 700
- ◆ Prevé un estatuto de partidos políticos a escala europea. Se amplían las materias que deberán adoptarse a partir del procedimiento de codecisión.
- ◆ Se introduce la posibilidad de que pueda interponer recursos de anulación.

Tribunal de Justicia de las CCEE

Su función aparece en el Art.220 TCEE, órgano encargado de garantizar el respeto del derecho en la interpretación y aplicación de los tratados. El Tribunal de Justicia cumple junto al Tribunal de 1º Instancia (1938) que tiene la calidad de órgano agregado.

Composición del Tribunal: compuesto por jueces, abogados generales, secretaria y diferentes servicios administrativos. Son 15 jueces (Art.221), hay un acuerdo político por el cual cada uno de los Estados Miembros puede nombra a un juez. Son designados de común acuerdo por los Gobiernos de los Estados.

Los jueces deberán ser personas (Art. 221) que ofrezcan garantías de independencia y que reúnan las condiciones que requieran los órganos internos para el ejercicio de las más altas autoridades.

Se eligen por 6 años prorrogables, y por mayoría. De entre todos ellos se elige al Presidente del Tribunal de Justicia. En esta votación sólo participan dos jueces. La elección del Presidente es de 3 años renovables, y va a ser el encargado de dirigir los servicios del Tribunal y las vistas.

Hay 8 abogados generales y sus condiciones personales son iguales a las de los jueces. El reparto de los 8 abogados también se ha hecho sobre la base de que hay 1 abogado general por cada 1 de los Estados grandes y los otros son de los 10 Estados restantes. Cada año se designa un abogado general, que va a ser el encargado de distribuir los asuntos. Las funciones de éstos vienen recogidas en el Art.222.2 TCEE.

Obligaciones de jueces y abogados: Deben prestar juramento de compromiso a realizar sus funciones con imparcialidad, guardar secreto de las deliberaciones del Tribunal, no pueden ejercer puestos políticos y la residencia deberá estar en Luxemburgo, no pueden intervenir como jueces en cualquier asunto en el que se haya participado.

Derechos de jueces y abogados: Inmunidad absoluta en el ejercicio de su mandato, sólo son relevados de su cargo por decisión unánime de los demás miembros. El Secretario (Art.224) será nombrado por 6 años y tendrá a su cargo todos los servicios administrativos, rentables,...

Organización del Tribunal de Justicia: será en pleno o bien en salas:

- **En pleno:** Compuesto por los 15 jueces y funcionará así siempre que lo solicite un Estado Miembro o una Institución que sea parte de él. También cuando sea de especial importancia. Pequeño pleno: compuesto por 11, es el órgano habitual y no existe ninguna disposición para afirmar su constitucionalidad.
- **En salas:** Salas de 7 jueces, de 5 y 3. Realmente nunca se han reunido salas de 7 jueces.

Tienen a su disposición un gabinete de 3 letrados y otras 3 personas de secretaría y funciones de administración.

Hay un servicio administrativo, de documentación, traducción, responsabilidad de traducir todas las sentencias, instrumentos procesales...

El tribunal de Justicia delibera siempre en francés y sin traductores, con sesiones a puertas cerradas para asegurar el secreto de las deliberaciones. Esto tiene sus consecuencias porque las sentencias del Tribunal no admiten votos disidentes (no estar de acuerdo con la opinión final y exponer quejas)

Competencias del Tribunal de Justicia de las CCEE:

- Revisión de cualquier violación del derecho comunitario imputable a los Estados Miembros.

Revisar el control de legalidad de los actos de las instituciones comunitarias. Este control es por la vía de la anulación, excepción de legalidad, omisión.

- Interpretación de las disposiciones de derecho comunitario a título prejudicial.
- **Cooperación policial y judicial.** El Tribunal no tendrá en ningún caso competencia en el marco PESC. Maastricht añade esta competencia.

Tribunal de 1º Instancia

Se crea por una decisión del Consejo. Es el órgano competente en instancias por litigios entre las CCEE y sus

funcionarios. También es competente en aquellos recursos planteados por personas físicas o jurídicas.

Art. 225 TCEE: el Consejo va a poder ampliar las competencias de este Tribunal, salvo en el supuesto de las cuestiones prejudiciales porque aquí no tiene competencias.

Organización interna: 15 jueces, no hay abogados generales. Sus formaciones van desde el pleno hasta las salas de 3, 5 jueces o incluso unipersonales.

Art. 49 Estatuto Tribunal de Justicia, se prevé la posibilidad de plantear un recurso de tasación ante las sentencias del Tribunal de 1º Instancia que pongan fin al procedimiento. Podrán ser recurridos los que resuelvan el fondo del asunto, aunque sea parcialmente, y los de medidas provisionales. Esto no supone la paralización de la sentencia del Tribunal de 1º Instancia y si se desestima el Tribunal podrá devolverlo al Tribunal de 1º Instancia o terminar él el asunto. Si se desestima el recurso de tasación del Tribunal la sentencia es firme.

Las modificaciones del Tratado de Niza pretenden conseguir dos objetivos principales:

- Incluir las modificaciones imprescindibles en cuanto al contencioso.
- Situar el Tribunal de Justicia en función de la futura ampliación.

Es problemático lo de las traducciones, el Tribunal de 1º Instancia ha pasado a ser deficiente en su funcionamiento y para ello el Tratado de Niza apunta modificaciones:

- Refleja dentro de los Tratados Constitutivos al Tribunal de 1º Instancia, aparece como un órgano jurisdiccional (Habrán 2 Instancias diferentes).
- Modifica lo relativo a la composición. El Tribunal de Justicia va a estar compuesto de 1 juez por Estado Miembro.
- Se van a mantener las salas de 3 y 5 jueces. Salas de 3 para asuntos de aplicación mecánica y de 5 para asuntos que prevean un desarrollo normativo. Se crea la gran sala, compuesta por 11 jueces y presidida por el Presidente del Tribunal. Posibilidad del pleno, pero la gran sala asume las competencias del pequeño pleno.
- El Tribunal de 1º Instancia, podrá estar compuesto por un nacional de cada Estado Miembro con la posibilidad de ampliarlo; incluso lo de ampliar los 6 jueces.
- Reparto de competencias. El Tribunal de 1º Instancia será competente para recursos de anulación, omisión o de responsabilidad, establece que será competente en aquellos asuntos que no sean exclusivos o estén reservados al Tribunal de Justicia.
- Tribunal de Justicia, va a ser competente para todos los demás recursos. Las cuestiones prejudiciales de determinadas materias se van a ver en el de 1º Instancia.
- Crea una nueva instancia, que son las salas jurisdiccionales. Estas van a ser competentes para conocer determinadas materias, como por ejemplo las relativas a personal o propiedad intelectual.
- El tratado no modifica el número de abogados generales pero si modifica su capacidad de actuación, sólo actuarán en aquellas materias que susciten cuestiones de derecho nuevas.

Tribunal de Cuentas

Se crea a partir del Tratado de 1975. Es un órgano auxiliar hasta el año 1992 y Maastricht lo eleva como Institución, aunque no modifica sus competencias. Es un órgano administrativo.

Composición del Tribunal de Cuentas: órgano administrativo compuesto por 15 miembros nombrados por 6 años tras decisión unánime del Consejo.

El Presidente se elige cada 3 años. Las personas que pueden ser jueces son aquellas que hayan pertenecido en sus Estados Instituciones de control externo de gastos.

Los jueces tienen el mismo rango que en el Tribunal de Justicia, aunque su función sea la de controlar el gasto de distintos sectores.

Competencias del Tribunal de Cuentas: Art. 248 del TCEE.

Control de las cuentas de la totalidad de ingresos y gastos de cualquier organismo creado por la Comunidad. Los criterios utilizados para son:

- **Legalidad:** examina el Tribunal si las operaciones de ese órgano respeta las disposiciones financieras de la Comunidad.
- **Regularidad:** controla que las operaciones queden reflejadas desde un punto de vista contable.
- **Buena gestión financiera:** controlar si la operación responde a criterios bastante subjetivos (oportunidad, controles internos de gasto...).

El control es a posteriori, cuando se ha realizado el pago o transferencia, aunque se establece un control previo antes de que se cierren las cuentas del ejercicio, que permite que se rectifiquen las irregularidades.

Art. 248, se establece que el Tribunal debe realizar un informe anual que tenga el resultado completo, se envía a las instituciones y órganos auxiliares, después se publica en el DOCE

Va a poder emitir dictámenes a instancia de las instituciones y elaborar informes especiales sobre partidas presupuestarias particulares cuando lo crea necesario.

El Tratado de Niza introduce la posibilidad de crear salas para aprobar los informes o dictámenes de asuntos.

ÓRGANOS CON COMPETENCIA SOCIAL

Comité Económico y Social (CES)

Órgano de representación socio-económica. Ha sido un órgano auxiliar del Consejo y de la Comisión.

A partir de Ámsterdam es un órgano consultivo, también del Parlamento.

Los informes del CES son de carácter consultivo.

Composición del CES: formado por 222 Consejeros, que se reparten por nacionalidades, la lista está contenida en el Art. 258 (Niza prevé que el número no exceda de 350)

El nombramiento de los Consejeros se basa en una lista, y la decisión final está en manos del Consejo, que los nombra por un periodo de 4 años renovables. Las personas que se incorporan al CES aparecen reflejadas en el Art. 257 (el Comité estará compuesto en particular por productores, agricultores, transportistas...) Niza

incorpora la categoría de los consumidores.

Los consejeros del CES no representan a ningún Estado, sino que representan al grupo por el que fueron elegidos, si cesa su vinculación no están obligados a dimitir.

Organización interna: Se establece una organización sobre los grupos: 1–empresarios, 2–trabajadores, 3–actividades diversas.

Cada Consejero puede elegir a que grupo se adscribe.

El Comité elige un Presidente cada 2 años y funciona a partir de secciones que se forman con un número equilibrado de miembros de cada uno de los grupos.

Competencias del CES:

- Debe ser consultado siempre que lo digan los Tratados y será como dictamen facultativo siempre que la Comisión, Consejo o Parlamento lo crea oportuno.
- El Comité podrá emitir dictámenes cuando lo crea oportuno y en todo caso estos se adoptan por mayoría de miembros en el pleno y se hace constar las enmiendas que se rechazan o posiciones de minoría.
- En el caso de dictámenes preceptivos, bien el Parlamento, Consejo o Comisión deberá establecer el plazo que tiene para emitir el dictamen y que no puede ser inferior a 1 mes. Si transcurrido el plazo fijado el Comité no emite dictamen, se entiende el acto por adoptado.

La modificación que introduce Niza es creación de un Comité de protección social, que asumirá con relación a ----- de política comunitaria.

Comité de las Regiones (CR)

Aparece como una nueva creación en Maastricht y es privativo del TCE.

Composición del CR: el número de miembros y reparto es igual al del CES, aunque se modifica en Niza, que lo eleva a 350.

Van a estar representadas las entidades locales y regionales. Van a ser cada uno de los Estados los que decidan que entidades de su estructura van a participar como representantes en el CR.

Se establece que las personas que se incorporen como miembros deben ser titulares de un mandato electoral en un ente regional o local, o que ostenten responsabilidad política ante una asamblea electiva.

Las personas son elegidos por el Consejo por mayoría cualificada, (modificado por Niza, unanimidad)

Organización y competencias: son parecidas a las del CES. Los miembros no tienen mandato imperativo por un periodo de 4 años renovables y el Presidente se elige cada 2 años.

Habrán dictámenes preceptivos y facultativos.

TEMA 3: ORDEN JURÍDICO COMUNITARIO

LAS FUENTES DEL DERECHO COMUNITARIO

Lo que ha definido el Tribunal de Justicia en sentencias es que la CE es una comunidad de derecho, sentencia 1986 y 5 años más tarde en el dictamen 1/91 sobre el espacio europeo, la CE es una comunidad de derecho porque está anclada en principios jurídicos que son los propios de cualquier Estado de derecho. De este modo el TJ afirmaba que el derecho comunitario era importante porque iba a actuar como institución que favoreciera la integración comunitaria y porque esas normas de derecho comunitario iban a actuar como límite de los poderes y competencias desde la perspectiva comunitaria y de los Estados Miembros.

El derecho comunitario es un sistema jurídico completo y autónomo con principios propios que le van a permitir garantizar su identidad frente a derechos internos y frente a derechos internacionales.

El derecho comunitario es un sistema jurídico completo porque tiene normas que definen el proceso de creación de esas normas, y tiene normas que van a establecer las técnicas para rellenar las lagunas del derecho y llegar así a la plenitud. Recoge un sistema propio de arreglo de controversias en aplicación de las normas y define unos órganos para arreglarlo. Es un sistema autónomo, subsistema internacional diferente del sistema internacional y del sistema interno de los Estados Miembros, pero tiene componentes diferentes que lo diferencian de estas normas. El derecho comunitario es una institución jurídica importante en el proceso de construcción europea, sobre todo a partir del TUE y del TA, lo que es fundamental porque estamos ante un sistema jurídico que define no sólo un proyecto de construcción en clave económica, sino de construcción jurídica completa. A partir de TUE se incorporan los 2 pilares extracomunitarios a las instituciones jurídicas.

Sistema jurídico de la UE, con dos bloques normativos:

- Normas comunitarias.
- Actos normativos de los pilares extracomunitarios.

El derecho comunitario, según el TJ, es un sistema, así se lo planteó a comienzos de los 60 en dos sentencias:

- Van Gend en Loos. 1963, en esta sentencia el TJ había dicho que los tratados constitutivos eran algo más que un agregado de normas y que se trataba de un nuevo ordenamiento jurídico de derecho internacional, pero distinto del derecho internacional general.
- Costa Vs Enel. 1964, el TJ habla de este concepto de sistema, lo calificó como ordenamiento jurídico propio e identifica el principio de autonomía en relación al derecho internacional. Dice el TJ que estamos ante un subsistema dentro del sistema internacional que tiene estructuras y reglas propias, y que poco a poco se va aproximando a los sistemas jurídicos internos de los Estados.

Sin embargo aunque se afirma ese concepto de sistema del TJ se han detectado problemas. Uno de los problemas es con relación a las fuentes, 2 tipos de fuentes, derecho originario y derecho derivado. Con relación a las fuentes el mayor problema es que no existe un modelo completo de fuentes con reglas de relación entre ellas. Se va a recurrir a una u otra fuente de derecho comunitario, no atendiendo a jerarquía normativa sino atendiendo a los objetivos que se pretendan lograr y a las disposiciones que establezcan los tratados constitutivos y a lo que digan los tratados constitutivos con relación a ámbitos materiales. Este criterio de inexistencia de reglas de relación entre las fuentes ha sido abordado en las conferencias intergubernamentales, incluso existe una declaración 25 anexa al TUE en la que se afirma la conferencia intergubernamental de 1996 estudie en la medida----- con vistas a establecer jerarquías entre las normas. Esta declaración fue también objeto de análisis en la conferencia intergubernamental y fue uno de los fracasos, aunque se intentó establecer una norma no se llegó a un acuerdo y tampoco se ha hecho en Niza, por lo que no tenemos normas de principios de jerarquía en las normas comunitarias.

Hay un principio básico de jerarquía normativa, el derecho originario priva sobre el derecho derivado. Hay otro criterio entre reglamentos y directivas base respecto de reglamentos y directivas de ejecución.

Normas de derecho comunitario

Derecho originario: tratados constitutivos, las modificaciones de dichos tratados y las actas de adhesión de los Estados.

Derecho derivado: dos tipos de normas, típicas que pueden ser, o no, vinculantes y atípicas:

- **Típicas:** tipificadas en los tratados constitutivos (249 TCE), vinculantes: reglamentos, directivas y decisiones.

No vinculantes: recomendaciones y dictámenes.

- **Atípicas:** no aparecen recogidas en los tratados constitutivos, son las decisiones de Consejo, resoluciones, declaraciones, comunicaciones...

Normas de derecho complementario

Estas normas no van a ser actos de las instituciones aunque se desarrollen en el seno de una institución y van a estar el desarrollo en el propio tratado constitutivo. Las normas son los acuerdos (art.293 TCE) y las decisiones de los representantes de los Gobiernos reunidos en el seno del Consejo. Otras normas son los principios generales, costumbre internacional y las normas de derecho internacional general. Todas estas normas son las normas en el marco comunitario y también hay un catálogo de normas dentro de los pilares PESD y COPJAP.

PESD: art.12 TUE, estrategias comunes, posiciones y acciones comunes.

COPJAP: posiciones comunes, decisiones, decisiones marco y convenios complementarios.

Derecho originario

Son las normas que dan origen al sistema comunitario y son normas jurídicas internacionales, se rigen por los postulados de derecho internacional. Van a ser normas que precisen para su entrada en vigor del consentimiento, es decir, ratificación.

Normas sujetas al Convenio de Viena sobre el derecho de los Tratados de 1969 porque regula todo lo relativo a los procesos de adopción, de creación de los tratados internacionales, de tal manera que cualquier enmienda a los tratados constitutivos requerirá la celebración de un tratado internacional modificador. Se une esto al art.48 de TUE para que un tratado modifique las disposiciones de los tratados constitutivos será necesaria la previa ratificación de todos los Estados Miembros

NORMAS DE DERECHO ORIGINARIO:

Tratados Originarios: CEEA, CE, EURATOM, el primero es de 1951 y los otros dos de 1957

Tratados Modificadores de los Tratados Originarios: son aquellos tratados que incorporan modificaciones institucionales:

- Convenios sobre determinadas instituciones comunes.
- Tratado de fusión de ejecutivos, abril 1965.
- Acta relativa a la elección de los representantes en el Parlamento Europeo por sufragio directo,

septiembre de 1976.

Hay tres tratados que suponen reformas parciales:

- Tratado de Luxemburgo 4-70, modifica disposiciones presupuestarias de los tratados constitutivos.
- Otros dos Tratados firmados en Bruselas que son, 10 de julio de 1975 sobre modificación con relación al estatuto de Inversiones, y el del 22 de julio de 1975 sobre modificaciones en Disposiciones Financieras de los Tratados.

Junto con estas modificaciones también están los tratados que producen modificaciones generales en los Tratados constitutivos:

- Acta Única Europea.
- Tratado de la Unión Europea.
- Tratado de Amsterdam.

Se considera también norma de derecho originario el TN aunque no esté en vigor.

Tratados de Adhesión por parte de los nuevos Estados Miembros: Tratados de adhesión de Dinamarca, Reino Unido, Grecia 1969, Grecia mayo 75, España y Portugal junio 87, Austria, Finlandia, y Suecia junio 94.

Este derecho originario constituye la constitución del Sistema Jurídico comunitario en un sentido formal, no material porque faltaría una parte presente en todas las constituciones de los Estados, es lo relativo a los Derechos Humanos y a sus sistemas de protección.

A partir de todo el conjunto encontramos las instituciones, las competencias y los procesos normativos, pero no Derechos Fundamentales, que pueden aparecer en las Constituciones de los estados.

CARACTERÍSTICAS DE LAS NORMAS DE DERECHO ORIGINARIO:

Autonomía: porque cada Tratado Constitutivo es el texto constitutivo de una organización internacional.

En cada tratado se fijan los objetivos, los medios de acción y los ámbitos sobre los que actuará cada una de las CCEE, pero de modo autónomo una y otra.

Se ha intentado siempre, sin éxito, unificar los tratados constitutivos, de tal manera que pudiésemos tener un tratado en el que se recogiesen todas las disposiciones normativas de las tres CCEE.

Las instituciones comunitarias son comunes, pero el art.5 TUE establece que las instituciones actuarán en cada comunidad en función de las competencias y no son las mismas en las tres CCEE.

El sistema comunitario es un sistema autónomo en el marco PESC y COPJAP, en el que existe autonomía absoluta con relación a las tres CCEE y se puede pensar que ese sistema autónomo podía ser subsanado por una solución del Tribunal de Justicia, esto es imposible con relación a los pilares intergubernamentales porque el Tribunal de Justicia no tiene competencia en el PESC y no va a poder realizar ninguna integración en este marco.

Ámbito temporal del derecho Originario: con relación al TCE, TUE y EURATOM no se plantean problemas porque el art.31 TUE, art.38 EURATOM, establece que los tratados se adoptan por tiempo ilimitado.

Surge un problema, art.97 CECA establece que el tratado finalizará el 23 julio de 2002, ante esta disposición hay tres posibilidades:

- Que las competencias de las instituciones comunitarias en el Tratado CECA reviertan a los Estados.
- Que las competencias que tenían las instituciones comunitarias en el marco CECA sean asumidas por otras organizaciones comunitarias.
- Que se emita un tratado prorrogando el Tratado CECA.

Ámbito territorial: el TUE no dice nada, de tal manera que debemos acudir a lo que diga el Convenio de Viena del 69, art.29, el TUE será obligatorio respecto a la totalidad del territorio de los Estados Miembros (espacio terrestre, aguas interiores, mar territorial, espacio aéreo subyacente).

Tratado CECA, art.79, el Tratado se aplicará a territorios europeos cuyas relaciones asuma un Estado Miembro. El art.79 dice cuales son los territorios que no se aplican. El art.299 TCE es diferente porque habla de los territorios europeos sino de los Estados Miembros, recoge las mismas excepciones que el Tratado CECA y establece además un procedimiento específico para aplicar el Tratado con relación a los territorios insulares de los Estados Miembros, Azores, Madeira, Las Canarias y los territorios franceses en ultramar.

Con relación a España, se definió en el Acta de Adhesión un reglamento específico para Ceuta, Melilla y Canarias. Son medidas específicas de carácter fiscal integradas en el territorio aduanero de la comunidad.

Revisión de los Tratados Constitutivos: presentar un proyecto de revisión. Puede presentarlo cualquier Estado Miembro o la Comisión. A partir de esto va a ser el Consejo quien decida sobre la oportunidad de revisar el proceso de revisión y a partir de que adopte un dictamen, la Presidencia del Consejo va a convocar la conferencia intergubernamental de todos los Estados Miembros, en la que estarán representantes de todos los Estados Miembros. Funcionará como cualquier conferencia internacional y aunque la Presidencia del Consejo es quien convoca y fija el orden del día de la conferencia intergubernamental, ésta es soberana para decidir cualquier modificación.

El sistema para adoptar los textos es de consenso, común acuerdo de todos los Estados Miembros. Si se pudiese adoptar un texto por mayoría y ratificación de todos los Estados lo más probable es que el Estado que votase en contra no ratificase y no llegase a entrar nunca en vigor.

Una vez adoptado el texto, se pasa a la tercera y última de las fases: ratificación del Tratado adoptado por cada uno de los Estados, se va a producir conforme a las normas constitucionales de cada uno de los Estados y es posible que un tratado no llegue a entrar en vigor porque no se ha ratificado por parte de uno de los Estados.

Derecho derivado

No existe ningún criterio que establezca el tipo de Acto a adoptar en cada caso. El acto va a estar en función de lo que establezcan los tratados constitutivos y si no establecen nada va a ser la institución la que tiene que adoptar el acto, la que decida cual es el acto normativo más adecuado para lograr los objetivos.

Hay un documento en el que se establece que en igualdad de condiciones se preferirán las directivas a los reglamentos, y las directivas marco a las detalladas, esto es para dejar más libertad de actuación a los diferentes estados.

Actuación comunitaria, la imprescindible. Se establece además la inexistencia de jerarquía normativa, esta ausencia se ha visto por parte de la doctrina como uno de los mayores problemas a la oradle modelo normativo para el derecho comunitario. La única normativa entre normas de derecho derivado se da entre:

reglamentos base y de ejecución, y directivas marco y detalladas. No hay normas de derecho comunitario de principios de jerarquía normativa.

NORMAS DE DERECHO DERIVADO (art.249 TCE):

Son los reglamentos, directivas, recomendaciones, dictámenes, decisiones... Esta enumeración no es la misma que hay en el Tratado de la CECA, aquí los conceptos son diferentes:

Marco CE y EURATOM Marco CECA

Reglamento Decisión general

Decisión Decisión individual

Directiva Recomendación general

Dictámenes Dictámenes

Recomendaciones No hay equivalencia

No hay equivalencia recomendaciones generales

Publicación y notificación de los actos de derecho derivado, art.254. Tendrán que ser publicadas en el DOCE los reglamentos, directivas y decisiones adoptadas con arreglo al procedimiento de codecisión y cualquier otro reglamento, sea cual sea el procedimiento por el que se adopte.

Es obligatoria la publicación en el DOCE de las directivas que tengan como destinatarios a todos los Estados Miembros.

Serán notificadas, y no publicadas, las directivas que no vayan destinadas a todos los Estados, y las decisiones de todo tipo. La notificación se realizará por correo diplomático, se realiza desde el Estado de destino y se enviará por correo con acuse de recibo cuando vaya dirigida a un particular.

Con independencia de que no exista obligación legal de publicar el reglamento del Consejo (art.18.5), el Consejo podrá decidir si las publica en el DOCE, este trámite no exime de la obligación de notificación expresa a los destinatarios en el idioma de éste.

Vigencia. las normas entrarán en vigor en la fecha en que ellas fijen o en su ausencia a los 20 días de su publicación. Las directivas y decisiones que no tienen obligación entran en vigor a partir de su notificación.

Motivación del acto, se establece la obligación de que cualquier acto de derecho derivado contenga la motivación, si esta no existe se puede exigir la nulidad del acto por parte del Tribunal de Justicia. Estas normas de derecho derivado tienen referencias en las que se hace constar la motivación de los actos, referencia a los fundamentos jurídicos, también a los dictámenes que se hubieran recabado, también las razones para adoptar el acto.

Reglamentos comunitarios: art.249 derecho derivado, párrafo 1°. Este artículo da una definición de cada norma, dice que los reglamentos tienen alcance general y obligan en todos sus elementos y son directamente aplicables en cada Estado Miembro.

Desde que se aprueba un reglamento la legalidad de este sólo va a poder ser controlada por el TJ de las CCEE y además existe una obligación de los Estados Miembros de eliminar cualquier obstáculo en sus legislaciones

internas que impidan el desarrollo de ese reglamento.

El reglamento es obligatorio y por eso en el reglamento se prohíbe cualquier aplicación incompleta de las disposiciones de ese reglamento.

Tiene alcance general o validez general, lo tienen tanto en cuanto a la materia como a los destinatarios, como al marco especial en el que actúa. Generalidad en la materia porque el reglamento no hace referencia a situaciones concretas, lo hace de modo abstracto. En cuanto al alcance (destinatarios), es general porque estos no vienen individualizados en el reglamento. Se aceptan categorías de personas, pero no a personas concretas. Los destinatarios, además del reglamento, van a ser tanto los órganos institucionales como comunitarios, Estados Miembros, órganos de los Estados y todos los ciudadanos.

Validez general en cuanto al espacio porque los efectos de los reglamentos afectan a todo el territorio de la comunidad sin que sea posible que un reglamento especifique un determinado territorio.

El reglamento será directamente aplicable en cada Estado porque desde el momento en que se adopta y publica el reglamento, éste pasará a integrarse automáticamente en los ordenamientos internos de los Estados. Para lograr sus efectos no va a ser necesario ningún acto interno de desarrollo por parte de los Estados. El TJ ha establecido un acto interno de recepción de un reglamento, no es necesaria su publicación, además de que está prohibido, aun así nuestra administración ha publicado reglamentos comunitarios en nuestro boletín.

Los reglamentos comunitarios directamente aplicables son fuentes de derecho, generan derechos y obligaciones para todos desde el momento de su publicación, esto quiere decir que tienen eficacia directa, un reglamento válido, publicado, generará derechos y obligaciones para los destinatarios sin que sea necesario el reconocimiento de estos derechos y obligaciones por parte de ningún acto normativo de un Estado.

En caso de existir norma interna y reglamento comunitario con caracteres diferentes siempre será aplicado el reglamento.

El TJ ha establecido que será incompatible con el derecho comunitario cualquier disposición administrativa, judicial..., de un ordenamiento jurídico nacional que tenga por efecto disminuir la eficacia de los reglamentos comunitarios. También es incompatible el no adoptar las medidas necesarias para permitir la aplicación efectiva de los reglamentos jurídicos.

Directiva: art.249, párrafo 3º, obligará al Estado destinatario en cuanto al fin a conseguir dejando libres los medios. Acto obligatorio que no tiene alcance general porque obliga a un destinatario concreto, que será un Estado Miembro.

La directiva impone a ese Estado una obligación de resultado, pero le deja la elección de forma y medios para alcanzarlo. Esa norma interna se llama norma de transposición. El Estado tiene libertad en forma y medios pero hay que tener en cuenta limitaciones:

- **Plazo:** las directivas imponen un plazo y antes de que finalice deben adoptarse las disposiciones en el orden interno.
- **Forma y medios:** los que escoja el Estado tienen que garantizar la eficacia plena de la directiva, lo que se denomina el efecto útil. El Estado podrá decidir la forma y los medios pero tendrá que garantizar que las normas internas de transposición aseguren el eficaz desarrollo de la norma comunitaria. El TJ ha establecido que las prácticas administrativas no van a ser medios suficientes porque no tienen en muchos casos la publicidad suficiente.
- **Directiva,** tiene que adaptarse al derecho interno de manera clara y precisa, de tal modo que no permita ningún resquicio de inseguridad jurídica.

- Las directivas son obligatorias pero no gozan de efecto directo.

Aplicabilidad o capacidad directa: no requiere ningún desarrollo normativo posterior para que se produzcan efectos jurídicos.

Eficacia directa: capacidad de estos actos para crear derechos y obligaciones para los particulares de un modo directo cuando entre en vigor el acto.

¿Tienen las directivas aplicabilidad directa? No, porque requieren de un desarrollo interno, requieren un acto de transposición. Y ¿tienen efecto directo? No, los destinatarios de las directivas son los Estados, no tiene efecto directo porque el particular requiere una transposición interna. La que tiene efecto directo es la norma interna de transposición, no la directiva comunitaria.

Si en la fecha límite no se ha producido la norma interna de transposición, ¿tendrá efecto directo?, para evitar esto el TJCE ha generado una jurisprudencia con relación al efecto directo vertical ascendente de las directivas comunitarias. Lo que hace el TJCE es, si estamos ante este supuesto el administrado va a poder ejercitar los derechos que le reconozca la directiva, siempre que esta sea suficientemente concreta, frente a la administración, pero no a la inversa y tampoco se van a poder ejercer los derechos de un particular frente a otro particular.

ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

EFFECTO VERTICAL ASCENDENTE

NO

LOS ADMINISTRADOS

NO

Si una directiva no ha sido transpuesta en el plazo, el administrado podrá exigir a la administración los derechos que le da la directiva siempre que esta sea concreta. No podrá la administración exigir al administrado porque la administración tiene la responsabilidad de desarrollar la normativa que pone las obligaciones a los administrados. Tampoco se podrá exigir el efecto directo horizontal porque el TJ entiende que por seguridad jurídica un administrado puede exigir el cumplimiento de obligaciones a otro.

Si la directiva no es concreta, no habrá efecto vertical ascendente, el administrado puede exigir la responsabilidad del Estado, responsabilidad patrimonial por la vulneración de sus derechos.

Las decisiones: serán obligaciones en todos sus elementos y para sus destinatarios. La decisión no tiene alcance general, sino que en el texto de la decisión se especifica quienes son los destinatarios.

La decisión se utiliza para aplicar las reglas de los tratados constitutivos a casos concretos, es algo semejante a los actos administrativos de los Estados Miembros.

Las decisiones son obligatorias en todos sus elementos y no sólo en el resultado. Serán detalladas y establecerán los medios para alcanzar el resultado, y aunque es clara la eficacia directa de una decisión cuando el particular es una persona privada, no está tan claro el efecto directo cuando el destinatario es un Estado, y no lo es porque en muchas decisiones dirigidas a un Estado es necesario que el estado adopte medidas nacionales en ejecución de esa decisión.

Actos típicos no obligatorios (art.249): recomendaciones y dictámenes, no serán vinculantes.

Dictámenes: son opiniones, informes sobre un asunto determinado.

Recomendación: son instrumentos que pretenden orientar o promover un comportamiento en un sentido determinado.

Derecho complementario

Actos normativos que no provienen de las instituciones comunitarias, pero que están directamente vinculadas con el derecho comunitario.

Van a ser tres los tipos de actos:

Acuerdos entre Estados Miembros expresamente previstos, art.293 TCE, este artículo hace referencia a ámbitos materiales sobre los cuales los Estados establecerán negociación para asegurar a sus nacionales varias cuestiones: protección de las personas... Estos acuerdos se establecen entre los Estados con duración ilimitada y no entran en vigor hasta que todos los Estados lo ratifiquen. Los acuerdos tienen un procedimiento de elaboración particular en el que participa el Consejo, su Secretaría General y la Comisión, aparecen previstos en los tratados como medios para asegurar derechos a los nacionales comunitarios.

Tratados Internacionales, acuerdos que celebren los Estados para realizar un objetivo comunitario en los supuestos en los que no estén previstos en los tratados.

Decisiones de los representantes de los gobiernos de los Estados Miembros reunidos en el seno del Consejo. Estas decisiones causan un comportamiento antiguo en las CCEE, porque desde muy pronto los representantes de los gobiernos se acostumbraron a reunirse con ocasión de una sesión del Consejo, pero no como miembros del Consejo, sino como si se tratara de una conferencia de representantes estatales.

Cuando los representantes de los Estados se reúnen se sitúan al margen de las reglas de competencia, procedimiento, formas de adopción de decisiones del Consejo y del posible control judicial por parte del TJ de esas decisiones, en el fondo estas decisiones van a ser acuerdos internacionales, concluidos de forma simplificada, que se adoptan entre los representantes de los Estados con el fin de realizar algunos de los objetivos comunitarios.

Para la adopción de decisiones se precisa del consentimiento expreso de todos los representantes de los Estados Miembros y no se exige la ratificación, esta fase se sustituye por la notificación, a la Secretaría General del Consejo, de que no se requiere ningún procedimiento especial para su aplicación en el derecho nacional.

Las decisiones son Tratados Internacionales de forma simplificada, se adoptan por consenso de los representantes de los Estados y para que entren en vigor se requerirá la manifestación del consentimiento, no por ratificación, sino por notificación a la secretaría General del Consejo.

Las decisiones se publican en el DOCE y se hacen constar en las Actas de Adhesión de los Estados. Hay un acta conforme a la cual los nuevos Estados Miembros se adhieren a las decisiones adoptadas por los representantes de los Estados Miembros reunidos en el seno del Consejo.

El Tribunal de Justicia ha establecido que las decisiones no son susceptibles del control de legalidad, salvo que se supiera la violación de los tratados. En este caso el TJ controlaría el incumplimiento del tratado, no la decisión en sí porque en el fondo es un tratado internacional simplificado y el TJ no tiene competencia en ello, pero sí para controlar la violación del tratado.

Derecho Internacional

El Tribunal de Justicia ha declarado que la comunidad está sujeta al derecho internacional y por lo tanto está sometida a las normas de derecho internacional general.

Derecho no escrito; principios generales y costumbre:

COSTUMBRE:

El Tribunal de Justicia no ha hecho referencia a la costumbre, pero se ha referido a principios generales comunes y el Consejo en algunas de sus decisiones ha aludido a los procedimientos comunitarios habituales. Fuente no escrita.

Jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las decisiones judiciales no tiene autoridad jurídica salvo para el caso concreto. No tienen la consideración de precedentes ni de cosa juzgada, esta es la teoría. En la práctica el TJ ha intervenido en muchas ocasiones para interpretar y aplicar el derecho comunitario. En ocasiones ha ido más allá del contenido del derecho común.

PRINCIPIOS GENERALES:

No van a tener formulación en los tratados constitutivos, sino que se aprecian jurisdiccionalmente por el Tribunal de Justicia. Esto va a poder ser a partir de principios generales del derecho internacional o a partir de los principios generales comunes de los ordenamientos internos.

No es infrecuente que los principios generales que ha incorporado el TJ por primera vez, se incorporen años más tarde a los tratados constitutivos como principios constitucionales. (TUE, art.6, párrafo 2º respecto de los derechos fundamentales)

Lo que no existe es un catálogo de Derechos Fundamentales, hasta que no se adopte la carta de derechos Fundamentales hay que recurrir al Tribunal de Justicia para que garantice el respeto de dichos derechos.

TRATADOS INTERNACIONALES:

Instrumentos al servicio de las comunidades para el servicio de sus competencias. El art.300 TCE reconoce la posibilidad de celebrar tratados por parte de las CCEE, que serán comunitarios diferentes de los de los Estados Miembros.

Hay otras disposiciones en el TCE en los que se alude a la posibilidad de cooperar en relación con esas materias con terceros Estados, a través de la adopción de tratados en esas materias (educación, formación profesional, cultura, salud pública...)

El art.300 establece que los tratados internacionales son obligatorios, pero no aclara como realizar la integración de estos en el ordenamiento comunitario. El TJ da las pistas de cómo integrarlo las disposiciones de los tratados entrarán a formar parte integrante del derecho comunitario a partir de su entrada en vigor (abril de 1974)

La autorización de apertura de las negociaciones en la celebración de tratados internacionales compete al Consejo. Quien desarrolle la negociación será la comisión, pero el Consejo tiene la capacidad para establecer cómo deberá realizarse esa negociación e incluso tiene la posibilidad de nombrar Comités que tengan representación intergubernamental y que supervisen todo el proceso de negociación.

La posible actuación del Parlamento es la manifestación del consentimiento. El Parlamento tiene competencia para elaborar dictámenes preceptivos y en la mayor parte no vinculante, conforme al párrafo 3º art.300. Supuestos en los que es preceptivo y vinculante (art.310 de los tratados de asociación; supuestos de tratados

internacionales que tengan implicaciones presupuestarias importantes, y tratados internacionales que supongan la modificación de disposiciones normativas aprobadas por codecisión.

La fase final de la manifestación del consentimiento, que es necesaria para que el tratado internacional tenga efectos jurídicos, corresponde al Consejo, éste decide por mayoría cualificada si se manifiesta, o no, el consentimiento. El acto del Consejo tendrá forma de reglamento o decisión, y será el Presidente en ejercicio del Consejo quien realice los actos formales.

El TCE establece mecanismos de control jurisdiccional de estos tratados internacionales con relación al derecho originario, que son los tratados constitutivos, los modificadores de estos y los de adhesión.

Art.300 párrafo 3º, dice que el Consejo, la Comisión o los Estados Miembros podrán solicitar al TJ exámenes de compatibilidad entre el tratado que se quiere firmar y los tratados constitutivos.

Es un dictamen obligatorio porque si éste es negativo va a ser necesario recurrir al procedimiento de reforma y revisión de los tratados constitutivos del art.48 TUE

Se dan dos tipos de acuerdos:

- **Acuerdos comerciales:** art.133, con una lista exhaustiva, no cerrada, de acuerdos comerciales. La supervisión en cuanto a la negociación de estos convenios la hace un Comité Permanente del COREPER, en los que hay representantes de los Estados Miembros y representantes del Director General de la Comisión.
- **Acuerdos de asociación:** el TCE establece que la comunidad los podrá celebrar con uno, o varios Estados o comunidades, art.310. se exige la unanimidad del Consejo para adoptar este tipo de acuerdos. Se acude a este tipo de acuerdos para regular materias sobre las que la comunidad no tenga competencia exclusiva. A los acuerdos de asociación se ha acudido con relación a los Estados candidatos al ingreso a la comunidad. En los últimos años también se han abierto a otros Estados y se ha utilizado con relación al desarrollo agrícola, rural, industrial... de diferentes zonas, fundamentalmente las mediterráneas

LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO EN LOS ORDENAMIENTOS INTERNOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS

El derecho comunitario es autónomo con relación a los derechos internos, pero va a formar parte de esos ordenamientos y se va a aplicar en los Estados Miembros. Sin embargo, aunque forme parte y se aplique, lo relativo a la entrada en vigor no se regula por los ordenamientos internos, sino por los tratados constitutivos.

Fundamentalmente los principios que regulan las relaciones entre derecho comunitario e interno va a ser el principio de eficacia y el de primacía.

El efecto directo de las normas comunitarias

El Tribunal de Justicia, en el dictamen 1/91 sobre el espacio económico europeo dijo que los rasgos esenciales del ordenamiento jurídico comunitario tienen primacía respecto a los derechos de los Estados Miembros y el efecto directo de sus disposiciones.

Eficacia directa de las normas, significa que las normas comunitarias van a poder desplegar todos sus efectos, con relación a los Estados Miembros, a partir del momento de su entrada en vigor. No aparece la eficacia recogida en los tratados, es una noción jurisprudencial y creada a partir de la sentencia VAN GEND EN LOOS, febrero 1963, en esta se hace referencia a una empresa holandesa que se encargaba de

importar productos químicos de Alemania a Holanda. La empresa se dio cuenta de que el Ministerio de Hacienda holandés había ampliado los cuanceles que venían en el TCE y los había elevado, aunque el tratado establecía que los Estados Miembros se abstuvieran de fijar nuevos derechos de aduana. La empresa acudió a un Tribunal Administrativo holandés que planteó una cuestión prejudicial ante el TJ y se dijo que las disposiciones de los tratados iban poder ser invocadas por los particulares y por lo tanto los derechos que se reconozcan en los tratados constitutivos van a poder ser protegidos por las jurisdicciones nacionales.

El Tribunal de Justicia va a exigir que la norma que se presenta reúna dos condiciones:

- Que la norma comunitaria sea clara y suficientemente precisa, es decir, que se pueda deducir de la norma comunitaria una obligación concreta.
- Que el mandato que imponga la obligación sea incondicional, que no deje márgenes de apreciación a las autoridades públicas.

Si se reúnen las dos condiciones se deduce que las disposiciones comunitarias van a tener efecto directo.

Lo que se va a exigir es que los Estados miembros eliminen o modifiquen cualquier disposición que pueda ser contraria a esas normas de derecho comunitario con efecto directo.

El gran problema está en las directivas, el art.249 excluye su eficacia directa, ya que dicho artículo exige que para que se produzca la eficacia se haya adoptado la norma de transposición. El Tribunal analizó este problema y dedujo que a partir del momento transcurrido el plazo de transposición, se analizará el contenido de la directiva y será posible sentenciar que tienen efecto directo aquellas disposiciones que sean claras, precisas e incondicionales. Respecto a las directivas, el Tribunal de Justicia ha restringido el efecto directo a las relaciones verticales (administración, particulares), en ningún caso se puede exigir el efecto directo en relaciones horizontales, de tal manera que sólo se puede beneficiar el particular de las disposiciones claras, precisas e incondicionales frente a la administración, nunca a la inversa y nunca cuando estemos ante relaciones horizontales.

Otro problema es el concepto de particular, porque la administración no actúa siempre como público, sino que en ocasiones lo hace como particular. El TJ ha permitido a un ayuntamiento el efecto directo de la directiva frente a la Administración Central.

El concepto de particular y de administración queda sometido al principio de autonomía y esto origina una jurisprudencia confusa.

La primacía del derecho comunitario

El derecho comunitario va a privar a las disposiciones del derecho interno de primacía. La primacía se encuentra principalmente en la idea de la cesión de competencias a las instituciones comunitarias.

El TJ siempre ha sostenido que la primacía descansa en la idea de la cesión de competencias, de tal manera que no puede prevalecer una norma interna con relación a materias sobre las que se ha transferido el ejercicio de la competencia.

Desde que los Estados pasan a formar parte de las CCEE y sobre materias se consiente la cesión de su ejercicio, se produce la deshabilitación de las instituciones internas en cuanto a su desarrollo.

El Tribunal de Justicia establece los efectos de la primacía: una norma comunitaria, desde el momento de su entrada en vigor, hace inaplicable cualquier disposición nacional contraria y a partir de aquí, en el caso de que se adopte una norma interna posterior y contraria a la norma comunitaria, los jueces internos tendrán la

obligación de asegurar la aplicación de las disposiciones comunitarias dejando inaplicadas cualquier disposición nacional, ya sea anterior o posterior a la norma comunitaria.

Aun ha ido más allá el Tribunal, con la sentencia *SIMMENTHAL*, se establece que los Estados tienen la obligación de denegar las normas internas contrarias a las normas comunitarias. Esta obligación se producirá para evitar situaciones de inseguridad jurídica de los administrados, y se debe producir por una norma de rango semejante a la que se quiera dejar denegada.

Se entiende que esta primacía no sólo es predicable de los tratados o reglamentos, también van a tener primacía las decisiones y las directivas. Para que se produzca la transposición de las directivas comunitarias deberá procederse a la denegación de las normas internas contrarias y en caso de que no se produzca esa transposición, las normas que tengan efecto directo a las directivas comunitarias se aplicarán incluso aunque sean incompatibles con el ordenamiento interno.

Responsabilidad de los estados por violaciones de normas comunitarias

Hay que situarse ante supuestos en los cuales haya normas sin efecto directo pero que sean de contenido obligatorio y pueda generar derechos a los particulares.

En el caso de directiva no transpuesta, pero con efecto directo, al administrado no le plantea problema porque puede exigir esos derechos ante el juez nacional. El problema de la responsabilidad por incumplimiento surge en los supuestos no transpuestos y en los que la directiva no tiene efecto directo. La obligación general es que los jueces nacionales garanticen la plena eficacia del derecho comunitario, el art.10 TCE establece que todos los Estados Miembros adoptan todas las medidas necesarias para la correcta eficacia de las disposiciones obligatorias de derecho comunitario. Este principio de responsabilidad plantea que un particular va a poder ser indemnizado por el Estado en el caso de que la norma comunitaria no tenga efecto directo, eso sí, para que esta indemnización surja se exige que la norma comunitaria atribuya derechos a los particulares, que esos derechos puedan ser identificados a tenor de la directiva comunitaria, y que exista un nexo causal entre el incumplimiento por parte del estado (el de no transponer) y el daño sufrido por el particular.

Se va a poder exigir esta responsabilidad en los supuestos de directiva comunitaria no transpuesta, o mal transpuesta, siempre que no tengan efecto directo o aun teniéndolo estemos en relaciones entre particulares.

Lo que se establece es el derecho a indemnización pero no está claro como debe realizarse esta indemnización.

El TJ establece que para que se tenga derecho a indemnización es necesario que la violación del administrado esté suficientemente caracterizada, esto significa que estemos ante un incumplimiento manifiesto y grave.

El otro problema es como establecer los daños resarcibles sobre los que va a tener derecho, la cuantía de este daño. Según el TJ los criterios para la cuantía no deben ser en ningún caso menos favorables que los criterios que se refieran a reclamaciones semejantes en el orden interno. La reparación debe ser proporcional al perjuicio, en la reparación están incluidos el daño emergente y el lucro cesante, además de los intereses devengados, aunque no haya una norma interna que lo diga. El Tribunal además exige que el perjudicado haya actuado con una diligencia razonable para intentar limitar la magnitud de los perjuicios. En supuestos de estados, de estructura federal, el Tribunal sostiene que la reparación patrimonial corresponderá, con arreglo al derecho interno, a la autoridad autora de la infracción.

Si quien no ha desarrollado la norma interna es por ejemplo una CCAA, en el caso de España, la reparación patrimonial será para la CCAA porque tiene la responsabilidad legislativa de esa competencia, y es la autora del incumplimiento.

El mayor problema surge cuando el particular se encuentra con que va a exigir una indemnización a una administración, porque el TJ estableció un procedimiento demasiado complicado. El administrado tiene que entablar un juicio reclamando los derechos que le confiere la disposición comunitaria. Es posible que aquí el juez interno ante el que se está viendo el asunto paralice el procedimiento y envíe una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de las CCEE. Hay un segundo procedimiento para demostrar que existe relación de causalidad entre el daño que se le ha causado y la falta de transposición de la directiva. Aquí es posible que el juez interno inste una cuestión prejudicial ante el TJ.

Desarrollo legislativo y ejecución administrativa del derecho comunitario

La ejecución del derecho comunitario es elaborar reglas de aplicación de normas comunitarias y aplicar esas reglas a los casos particulares por medio de actos de alcance individual. Se va a poder hablar de ejecución normativa, administrativa y judicial del derecho comunitario.

Norma: adopción de normas de carácter general a partir de normas de derecho comunitario.

Administración: aplicación de esas normas a casos particulares.

Judicial: va a ser posible que intervengan los jueces internos para asegurar el respeto del derecho.

Es Estado va a poder ejecutar las normas de derecho comunitario, para ejecutarlo por parte de las administraciones internas de los Estados, los Estados van a tener que cumplir el deber de lealtad comunitaria y el principio de autonomía, el deber de lealtad comunitaria porque el art.10 TCE exige que los Estados Miembros colaboren con el cumplimiento de las normas de derecho comunitario, y el principio de autonomía porque si no los Estados quienes tienen que aplicar las normas de derecho comunitario, lo van a poder hacer atendiendo a las disposiciones de su derecho interno y de su derecho constitucional.

Será cada Estado miembro el que determine la mejor forma de aplicar las disposiciones del derecho comunitario, pero tendrán límites:

- Límite de la primacía.
- Límite del efecto directo del derecho comunitario.
- Límite de no entorpecer la aplicación del derecho comunitario.

EJECUCIÓN NORMATIVA:

Supone la adopción por un Estado de medidas legislativas o reglamentarias a partir de una norma comunitaria.

Será necesario en muchos casos modificar las leyes o reglamentos internos existentes y sólo se podrá recurrir a normas internas en la medida en que no se vulneren las disposiciones comunitarias.

Desde la doctrina se ha preferido que esta ejecución se lleve a cabo a través de reglamentos, decretos..., es decir, que esté en manos del ejecutivo porque si es así el procedimiento parlamentario es más lento que el procedimiento ejecutivo.

EJECUCIÓN ADMINISTRATIVA:

Aplicación de las normas comunitarias a casos concretos, a los particulares.

EJECUCIÓN JUDICIAL:

Los administrados van a poder recurrir a los Tribunales nacionales para que estos aseguren los derechos y les

reconozcan las normas comunitarias.

Una vez más van a ser normas de derecho interno las que establezcan los procedimientos y los órganos jurisdiccionales ante los que va a poder recurrir el administrado.

El TJ exige que en esta posibilidad de acceso del administrado a los Tribunales internos para salvaguardar sus derechos, no se vulnere el principio de no discriminación, que los mecanismos procesales que tenga un administrado para hacer valer los derechos que le reconozcan las normas comunitarias no pueden ser menos favorables que los que regulan situaciones semejantes en derecho interno.

APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Incorporación de España a las CCEE, a partir del art.93 Constitución española.

Se atribuye el ejercicio de la competencia, ya que la soberanía popular le corresponde al pueblo, art.2 párrafo 1º Const, el ejercicio de las competencias se pone en manos comunitarias.

Las Cortes autorizaron, mediante la Ley Orgánica 10/1985 del 2 de septiembre, la manifestación del consentimiento para el Tratado de Adhesión a las CCEE. Este procedimiento, art.93, se aplica en las sucesivas reformas de los tratados constitutivos, siempre previa autorización por ley orgánica de la modificación por las Cortes Generales.

La inserción y eficacia del derecho comunitario proviene del art.93 Const. Todo lo que es derecho comunitario, en nuestro ordenamiento jurídico se ha desarrollado a partir del art.93 Const. La razón del art.93 es la previsión por los padres de la Constitución de nuestra incorporación a las CCEE, que requerían dejar en manos comunitarias competencias previas internas. Se podría decir que el art.93 es la regla procedimental que establece como se entablarán los tratados.

Recepción del derecho originario en nuestro ordenamiento interno: sigue el procedimiento del art.96.1 Const. Sigue el mismo camino que los Tratados Internacionales que pasan a formar parte del ordenamiento interno una vez publicados en España.

Recepción del derecho derivado del acuerdo comunitario: es el conjunto de realizaciones en la idea comunitaria hasta el momento de la adhesión. Se produjo a partir del Acta de Adhesión, aquí se perfiló como recibir el ordenamiento comunitario. Esta recepción tiene dos procedimientos:

- Con relación a las normas cuya recepción se produce por el acto de adhesión, actos de las instituciones que estaban en vigor en la fecha de la adhesión, los acuerdos de los representantes de los gobiernos reunidos en el seno del Consejo, declaraciones y resoluciones de las instituciones. La recepción de éstas se produjo automáticamente por el Acta de Adhesión. Para los actos no directamente aplicables (fundamentalmente directivas) en el Acta de Adhesión, se estableció un inventario y calendario que debía respetar España para su incorporación, porque necesitan una transposición interna y abrir un plazo de transposición individual.
- Normas cuya inserción en el ordenamiento interno requirieron de acuerdos complementarios al Acta: convenios del art.293, tratados internacionales, acuerdos de la comunidad con terceros países y con órganos internacionales. Era necesario que el tercer Estado consintiera la ampliación de los derechos y obligaciones que se atribuían en los tratados internacionales. Si no lo consiente se adoptará un nuevo tratado que se firmará entre la CE, el tercer Estado y España. El requisito de la publicidad del art.96 para la recepción se entiende por cumplido con la publicación de estos actos en el diario oficial de las CCEE, el DOCE.

Aplicación del derecho comunitario

Los Estados Miembros de las CCEE asumen una obligación general, dar efectividad al derecho comunitario, ésta es a partir de las decisiones del derecho interno, debe salvaguardarse el principio de subsidiariedad, es decir, que las decisiones se adopten de la forma más próxima a los ciudadanos.

Será el ordenamiento interno de cada Estado el que establezca el procedimiento jurídico que debe seguirse para desarrollar una norma del derecho comunitario. El art.93.2 de la Const. responde a como será el desarrollo, indica que en función de los ámbitos materiales va a ser el poder legislativo o el ejecutivo quien desarrolle las normas en aplicación del derecho comunitario.

Dos pasos principales para el desarrollo:

- Revisar si la materia es competencia exclusiva del Estado o de las CCAA, o si son compartidas, porque en función de esto serán esas las entidades que deberán desarrollar las normas de derecho comunitario.
- Analizar si el desarrollo es competencia del poder legislativo o del gobierno (reglamentaria). Lo que no se puede es aplicar automáticamente una regla conforme a la cual el reglamento tiene que ser ejecutado por el Gobierno y la directiva por las Cortes.

Consideraciones Generales:

La transposición de una norma no directamente aplicable es necesaria únicamente cuando el derecho interno en vigor no esté de acuerdo con la norma o cuando no haya norma aplicable en la materia.

Cuando se ejecuta una norma comunitaria los Estados no pueden apartarse sustancialmente de sus disposiciones comunitarias, de tal manera que las normas nacionales de ejecución de una norma comunitaria podrán ser modificadas, pero no toda manifestación podrá suponer una separación sustancial de la norma comunitaria de la que trae causa.

Cuando el derecho español sea conforme a la directiva no será necesaria la transposición, pero si se modifica la norma interna deberá tenerse en cuenta el contenido de la norma comunitaria.

La ejecución más correcta de la norma comunitaria no directamente aplicable consistirá en integrar en la normativa nacional el contenido de la norma comunitaria, de tal modo que los nacionales no tengan que consultar los contenidos comunitarios en el DOCE y los nacionales en el BOE.

Un Estado Miembro que mantenga en vigor normas nacionales contrarias a normas comunitarias, incluso aunque pruebe su inaplicación, está incumpliendo su obligación de adoptar todas las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de los tratados y de los actos de las instituciones, conforme al art.10 TCE. La incompatibilidad deberá ser eliminada mediante disposiciones internas de carácter obligatorio que tengan el mismo valor jurídico que las que deben ser modificadas, y en ningún caso serán válidas las circulares administrativas, aunque aparezcan publicadas en boletines oficiales.

Conflictos entre norma de derecho originario y constitución española

El art.96 establece que los tratados internacionales no podrán ser modificados por disposiciones de derecho interno, pero los tratados comunitarios no podrán vulnerar los principios básicos de los sistemas constitucionales de los Estados Miembros. No es que los tratados comunitarios sean infraconstitucionales, ni supraconstitucionales, sino que son normas jurídicas metaconstitucionales (de diferente naturaleza jurídica)

En caso de que haya contradicción entre una norma de los tratados y la constitución, lo primero a tener en cuenta es el criterio de la atribución de esa materia a los órganos comunitarios. Si se ha producido esta atribución a los órganos comunitarios es porque ha entrado en funcionamiento el art.93 Const., esto es, el orden interno desprovisto de competencias en esa materia. Si es una norma no atribuida a instituciones u órganos comunitarios, deberá atenderse al procedimiento de reforma constitucional de los art.166 a 169 Const. Lo que sí es posible y deseable es que se acuda en caso de dudas al control previo de constitucionalidad del art.95.2 Const.

Conflicto entre la constitución y normas de derecho derivado

El criterio es el mismo, primero revisar si se ha producido la atribución de competencias a las instituciones comunitarias, pero con un límite, la posible vulneración de Derechos Fundamentales protegidos por nuestra Constitución, de tal manera que si una norma de derecho derivado viola Derechos Fundamentales y conforme al art.6.2 TUE deberá instarse un procedimiento ante el TJCE para que establezca su nulidad. El art.6.2 obliga a que las instituciones comunitarias respeten los Derechos Fundamentales tal y como resulta de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados Miembros.

Conflicto entre normas de derecho derivado y ley interna posterior y anterior

Inaplicación de la norma interna es la consecuencia. El TS estableció en la sentencia 24-4-90 que las normas anteriores que se opongan al derecho comunitario deberán entenderse derogadas por incompetencia y las posteriores contrarias deberán reputarse inconstitucionales. No será exigible que el juez plantee la cuestión de inconstitucionalidad para dejar inaplicada la norma estatal porque el juez interno está vinculado por el principio de primacía comunitaria, esto es, una norma interna anterior y contraria: denegada, norma interna posterior y contraria: inconstitucional por incompetencia.

El Tribunal Constitucional declaró que tendrá que ser siempre la jurisdicción ordinaria quien resuelva esto acudiendo a la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia. También considera que no es posible admitir un recurso de amparo contra sentencias que no apliquen directamente el derecho comunitario o cuando los jueces se nieguen a plantear la cuestión prejudicial ante el TJ de un modo arbitrario o no siga su jurisprudencia. El TC no admite recurso de amparo porque dice que no es revisable por él, pero en otros casos el TC ha resultado asuntos aplicando el derecho comunitario.

La doctrina del Tribunal Constitucional es aquí bastante ambigua, a causa de esto los administrados van a tener pocas posibilidades de acción, concretamente dos:

- Plantear una queja ante la Comisión Europea y hacer saber que los jueces de España han vulnerado su obligación de garantizar el derecho comunitario.
- Presentar un recurso ante el tribunal europeo de derechos humanos por vulneración del art.6 del Convenio de Derechos Humanos (derecho a un juicio justo, TEDH)

El Tribunal Europeo ha establecido que el hecho de negar una cuestión prejudicial supone infringir el derecho a un juicio justo.

Participación de las CCAA en la aplicación del derecho comunitario

Fase ascendente: fijación de la porción nacional ante asuntos comunitarios.

Mecanismo de ----- entre CCAA y Estado, a través de la Conferencia para asuntos relacionados con las CCAA. Esta Conferencia adoptó en 1995 un acuerdo sobre la participación internacional de las CCAA en los asuntos comunitarios. Acuerdos:

- Cuando el asunto comunitario afecte a competencias reservadas del Estado y siempre que las CCAA invoquen intereses directos en el asunto la administración central les deberá informar.
- Si el asunto afecta a competencias exclusivas de las CCAA y siempre y cuando las CCAA lleguen a un acuerdo, éste deberá ser tenido en cuenta de forma determinante a la hora de fijar la posición negociadora inicial del Estado.
- Si son competencias compartidas la posición negociadora se fijará de común acuerdo entre Estado y CCAA. En caso de que las CCAA no lleguen a un acuerdo entre ellas la administración central del estado adoptará las decisiones, pero teniendo conocimientos de los argumentos expresados por las CCAA.

Fase descendente: si no es por la vía del comité de las Regiones de las CCAA no participará en la negociación.

En la fase descendente las CCAA podrán desarrollar legislativa o reglamentariamente el derecho comunitario, siempre que la materia le corresponda, conforme a sus Estatutos.

Es posible que surja un conflicto de competencias entre CCAA y administración del Estado, se resolverá ante el Tribunal Constitucional.

Si se diese el caso de aplicaciones diferentes de la misma norma comunitaria en cada CCAA, podrá acudir a las leyes armonizadoras, art.150.3 Const. Y en caso de que la CCAA sea quien deba desarrollar la norma comunitaria, y no lo haga, se podrá abrir la vía de cumplimiento forzoso, que se recoge en el art.155 Const.

TEMA 4: EL MERCADO INTERIOR

MERCADO INTERIOR: CONCEPTO E IMPLANTACIÓN PROGRESIVA

En todos los procesos de integración económica se diferencian varias etapas:

Zona de libre cambio: equivale a libre circulación de mercancías. Se establece la eliminación de los derechos de aduana y de cualquier otro obstáculo no arancelario para las importaciones y exportaciones comerciales de los productos que son originarios de los Estados Miembros, pero cada uno de los Estados mantiene una política arancelaria propia respecto a los terceros Estados.

Unión aduanera: parte de la existencia de zona de libre cambio, pero aquí los Estados establecen un arancel posterior para los productos que provengan de terceros Estados. Se establece una tarifa exterior común, con lo que la política comercial de los Estados Miembros debe estar coordinada.

Mercado común: Engloba las dos anteriores. Además tiene un nuevo factor, la liberación de los factores productivos, no sólo de las mercancías, sino también de las personas, servicios y capitales. Se trata de eliminar, dentro de los Estados Miembros del mercado común, todos los obstáculos en la entrada y salida de esos Estados de cualquiera de esos factores productivos.

La unión económica: parte de la existencia de un previo mercado común y establece una armonización de las políticas económicas de los Estados Miembros, es decir, se afirma una unión económica y monetaria que se desarrollará principalmente con la coordinación de las políticas económicas y la fijación irrevocable de los tipos de cambio entre las monedas de los Estados Miembros.

Integración económica: supone la unión económica y la existencia de una autoridad supranacional que adopte las decisiones de política económica obligatorias para los Estados.

En esta fase quien tiene la capacidad para establecer las decisiones de política económica de cada uno de los Estados es un órgano supranacional formado por miembros de los Estados. El Banco Central Europeo será quien se encargue de fijar los tipos de interés, emisión de moneda..., es decir, dirección de política económica de la UE.

Definición de la doctrina de mercado común: creación de un espacio económico, comprendido por el territorio de los Estados Miembros, en el que los factores de producción están liberalizados con unas condiciones análogas a las de un mercado interno.

Definición del Tribunal de Justicia de mercado común: eliminación de todas las trabas a los intercambios intracomunitarios con vistas a la fusión de los mercados nacionales en un mercado único que funcione en condiciones lo más similares posible a las de un verdadero mercado interior.

El mercado común supone la eliminación de las fronteras físicas entre los Estados Miembros.

Realmente los comienzos de las actividades de la CE supuso un fracaso del mercado común, después el Acta Única Europea incorporó el art.8.a, que permitía la adopción de medidas tendentes al establecimiento de un mercado interior, que debía desarrollarse antes del 31 de diciembre del 92. Lo único que hizo Maastricht fue cambiar la numeración de los artículos, pero no el contenido.

El art.7.a concepto de mercado interior, implica un espacio sin fronteras interiores en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales, están garantizados de acuerdo con las disposiciones del propio tratado.(el art.7.a es el actual art.14 TCE)

Los art.14 y 15 TCE mantienen el mismo contenido que los antiguos artículos 8, 8.a, 17, 17.a, y el actual art.3.c TCE establece que la comunidad implicará un mercado interior caracterizado por la supresión de los obstáculos de la libre circulación de mercancías, personas, capital y servicios, pero esto no ha tenido siempre eficacia porque las fronteras físicas no se han eliminado en su totalidad, y porque toda iniciativa llevada a la Comisión Europea que ha pretendido el establecimiento de unas fronteras fiscales ha sido paralizada.

LA LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS

Aparece en el art.3.a.c del TCE como uno de los objetivos del mercado interior que define el art.14.

Los art.23–31 contienen prohibiciones destinadas a eliminar los obstáculos a la libre circulación de mercancías y disposiciones de la necesidad de implantar un arancel exterior común.

Los obstáculos que pueden impedir la libre circulación de mercancías son los derechos de aduana y las barreras no arancelarias, estos dos obstáculos son restricciones cuantitativas, es decir, cupos, al igual que los monopolios de Estado.

Hay también obstáculos que pueden adoptar la forma de reglamentaciones estatales, normas industriales o prácticas administrativas que afecten a la posibilidad de comercialización de productos en el interior de la comunidad.

Los obstáculos técnicos son los relativos a reglamentaciones nacionales sobre etiquetado, comercialización, presentación de los productos..., al igual que las reglamentaciones nacionales que fijen precios máximos, mínimos. Son obstáculos técnicos que vulneran el principio de libre circulación de mercado.

El ámbito de aplicación material y territorial de la libre circulación de mercado incluye cualquier producto que pertenezca a un Estado Miembro que se comercialice en otro, es decir, todos los productos comercializados en el interior de la CE.

Mercancía: Su concepto se extrae a partir de la sentencia 12-68 del TJ, aquí se define mercancía como cualquier producto estimable en dinero y susceptible de transacción comercial como, bienes de consumo, obras de arte, bienes culturales e incluso productos que tienen un valor económico negativo como los residuos tóxicos.

El TJ ha diferenciado entre estos bienes hasta que en la sentencia Regina del 78 distinguió entre monedas coleccionables (mercancía) y los billetes de curso legal, que no se iban a regir por la libre circulación de mercancías, sino por la de capitales.

El TCE cita unos bienes que nunca van a ser considerados mercancías como son las armas, municiones, explosivos... (art.296 a 298). Además establece que los Estados deberán intensificar la acción para evitar el tráfico ilícito de dichos bienes.

Tampoco habrá libre circulación de mercancías de productos agrícolas ya que estos se rigen por el régimen específico de la PAC.

Producto comunitario: Serán tanto los productos originarios de los Estados Miembros como los productos procedentes de terceros países que se encuentren en libre práctica en los Estados Miembros.

- **Producto originario:** viene en el reglamento 802/68 junio como productos producidos totalmente en la comunidad o aquellos que la transformación sustancial haya sido realizada en la comunidad.
- **Producto en libre práctica:** productos procedentes de terceros países que han cumplido las formalidades de importación en el Estado Miembro, y percibido los derechos de aduana y cualquier otra exacción de efecto equivalente exigible, siempre que no se hubiera beneficiado de una devolución total o parcial de los mismos. Será producto en libre práctica aquel que haya ingresado en la comunidad y haya abandonado los derechos de aduana y demás derechos. (art.24 TCE).

Territorio aduanero comunitario: Aparece definido en el art.299 TCE, y se ha ido extendiendo a partir de reglamentos y por los sucesivos tratados de adhesión.

El territorio aduanero comunitario será el territorio de los Estados Miembros, salvo determinados territorios de ultra mar y regiones periféricas que tengan reglas especiales como, las Islas Canarias, Ceuta, Melilla, Madeira, Azores...

Contenido esencial de la libre circulación de mercancías

Supresión de cualquier obstáculo que restrinja el comercio intracomunitario, se persigue también la armonización de las legislaciones nacionales necesarias para ese objetivo general, modificaciones necesarias para que las legislaciones sean lo más similares posible.

Lo que prevé la libre circulación de mercancías es algo más amplio que una unión aduanera, aparece recogido en el art.23 TCE la eliminación de cuantía en comercio intracomunitario y la fijación de un arancel común para todos los Estados Miembros.

El arancel aduanero común se adoptó hace muchos años, en febrero de 1960, por una decisión del Consejo y a esa decisión le siguió un sistema complejo en el que se codificaban y enumeraban las mercancías, se fijaban aranceles y se estableció el arancel aduanero.

El concepto de unión aduanera implica la supresión de los derechos de aduana y las exacciones de efecto equivalente.

El primer desarme arancelario se produjo en junio de 1968 entre los Estados Miembros, y posteriormente se fueron marcando nuevos plazos para el desarme arancelario con relación a esos Estados.

De este modo el periodo transitorio para España y Portugal finalizó el 1 de enero de 1993.

EXACCIÓN DEL EFECTO EQUIVALENTE:

No aparece definido en el TCE, y fue el TJ en la sentencia julio-69 el que comenzó a definir las características de ésta.

En esencia la exacción del efecto equivalente es, cualquier carga pecuniaria distinta de un derecho de aduana o de una imposición interior que se devengue por razón del cruce de frontera de un producto y que produzca los mismos efectos proteccionistas o discriminatorios que los derechos de aduana.

Las características básicas de esta noción son:

- Se trata de una carga pecuniaria, cualificable en dinero.
- Está impuesta unilateralmente por un Estado.
- Da igual cual sea denominación, cual sea el mecanismo para su percepción, cual sea el destino de las sumas recaudadas, que el importe sea mínimo. Sólo en el caso de que esa cantidad se justifique por razón de un servicio efectivamente prestado podrá imponerse cargas adicionales a los productos.
- Se exige que las sumas percibidas remuneren efectivamente el servicio y que el importe para el cálculo de la cantidad se haga en función y proporcionalmente al servicio, y nunca en función del valor de la mercancía.
- Conforme a la ley de circulación de mercancías se exige la supresión de todas las trabas no arancelarias que fundamentalmente serán: restricciones cuantitativas a la importación o a la exportación (sistema de cupos, cuotas o contingentes de producción) y las medidas de efecto equivalente (medidas estatales, reglamentaciones)

Según el TJ podría considerarse una traba las incitaciones al consumo de productos nacionales en el marco de una campaña institucional emanadas de cualquier tipo de autoridad estatal, y no es necesario que esa traba se demuestre, considera el TJ que sería suficiente con demostrar la simple posibilidad de la existencia de la traba.

Las medidas de efecto equivalente son medidas estatales en el más amplio sentido, pueden ser reglamentaciones de cualquier tipo, prácticas administrativas internas y jurisprudencias de los tribunales nacionales. Dichas medidas se ven limitadas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la sentencia del 20 de febrero de 1979 en el asunto CASSIS DE DIJON, el TJ tenía que ver un reglamento alemán que se aplicaba a los productos nacionales e importados y regulaba la graduación mínima de alcohol que debían contener los licores para su consumo en Alemania.

Las autoridades alemanas impidieron la entrada de un lote de licores franceses que no alcanzaba el grado mínimo.

De la sentencia del TJ se extraen consecuencias del efecto equivalente, se estableció que cuando no existiera reglamentación comunitaria en la materia serían los Estados, en cada uno de sus territorios, quienes regularían las condiciones de comercialización y producción de todos los productos.

A falta de medida armonizadoras en el ámbito comunitario, cada uno de los estados reglamentará lo relativo a

etiquetado, presentación... de cualquier producto.

Otra consecuencia que se extrae de la sentencia es que el TJ consideró que para que una disposición nacional susceptible de significar un obstáculo al comercio intracomunitario fuera admisible se debía justificar sólo si esas disposiciones que el Estado estableció eran necesarias para garantizar la eficacia de controles fiscales, de protección de la salud pública o de la defensa de los consumidores.

El TJ estableció que la noción de medidas de efecto equivalente no será aplicable en los supuestos en los que un reglamento nacional pretenda satisfacer un interés legítimo de protección, y siempre que los medios empleados fueran necesarios y proporcionados, y siempre que no se pudiera alcanzar ese objetivo por otros medios menos restrictivos para el comercio intracomunitario.

A partir de la sentencia 20-2-79 se han reconocido dos principios básicos con relación a la libre circulación de mercancías:

Principio de equivalencia en las reglamentaciones: aceptación en cualquier Estado Miembro de los productos legalmente fabricados en otro Estado Miembro.

El TJ estableció que un Estado Miembro no puede prohibir la venta en su territorio de un producto legalmente fabricado y comercializado en otro Estado Miembro, incluso en el supuesto de que ese producto no cumpla las disposiciones en el Estado al que se dirige.

La razón fundamental de este principio es una presunción conforme a la cual aunque los Estados Miembros reglamenten de modos diferentes la comercialización de cualquier producto, todos tienen los mismos objetivos en cuanto la protección de la salud, el medio ambiente, consumidores...

Principio de reconocimiento mutuo de certificados y homologaciones: las autoridades del Estado importador no deben exigir sin necesidad análisis técnicos, controles químicos o ensayos de laboratorio cuando esas pruebas se hayan desarrollado ya en otro Estado Miembro y siempre que los resultados están a disposición de las autoridades.

EXCEPCIONES A LA LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS:

La importación, exportación o transito de mercancías podrá restringirse por razones de orden público, moralidad y seguridad pública, protección de la salud y vida de las personas o animales, preservación de los vegetales, protección del patrimonio artístico, protección de la propiedad industrial y comercial (art.30)

El TJ ha analizado el art.30 y ha entendido que su contenido se interpreta de modo restrictivo. También se ha considerado que tiene el carácter de excepción la subsistencia en la práctica de monopolios comerciales, concepto éste que excluye expresamente los monopolios sobre servicios, de tal manera que sólo entrará aquí los de mercancías, que son fundamentalmente el tabaco, alcohol, petróleo y equipos de comunicación.

En el art. 31 se establece que tendrán carácter estatal todos esos monopolios siempre que los detente organismos mediante los cuales un Estado Miembro de IURE o de FALTO (hecho o derecho), directa o indirectamente dirija o influya sensiblemente en las importaciones y exportaciones de los Estados Miembros. El art.31 obliga a los estados a adecuar esos monopolios a las reglas de libre circulación de mercancías, de tal manera que se asegure la no discriminación entre los nacionales de los Estados Miembros respecto de las condiciones de abastecimiento y de mercado y sin que se falsee la competencia entre los Estados Miembros.

LIBRE CIRCULACIÓN DE CAPITALES

Implica la supresión de todos los obstáculos que limiten o impidan la liberalización total de movimientos de

capitales en el interior de la comunidad.

Permite que en el marco del mercado común los capitales se puedan invertir de acuerdo con las leyes del mercado allí donde las perspectivas de rendimientos para esos capitales sean mayores.

Esta libre circulación de capitales va a suponer la supresión de las restricciones de los movimientos de capital perteneciente a personas físicas o jurídicas residentes en cualquier estado Miembro y también impide las discriminaciones por razón de nacionalidad, residencia de las partes o lugar de colocación de capital.

Movimiento de capital

Transferencias de capital de un Estado a otro, o dentro de un mismo Estado las transferencias realizadas a un no residente, siempre que se produzcan con carácter autónomo, que no sean una contraprestación en el marco de una transacción subyacente, es decir, que se trate de mover el capital a un mercado diferente para conseguir un mayor rendimiento del capital.

La libre circulación de capitales se ha visto sistemáticamente frenada y la liberalización completa de los movimientos no se alcanzó hasta la adopción de la directiva 88/361 de 24 de junio. Con esta directiva, que entró en vigor en el año 90, todo el proceso de liberalización de capitales se dio por terminado con la entrada en vigor de Maastricht y con la adopción de los art.56 a 60 TCE, que regulan todo lo relativo a capital y pagos.

Las causas del retraso son varias:

- **Contenido del TCEE:** este tratado era cauto en lo relativo a la libre circulación de capitales e incluso a diferencia de lo que había hecho en la unión aduanera no se recogía un calendario para llevar a cabo la liberalización de capital.
- **Razón de tipo formal:** las directivas que debían regular lo relativo a liberalización de capitales debían seguir la regla de la unanimidad y sólo hasta el Acta Única Europea, se modifica el procedimiento de adopción para pasar a ser mayorías cualificadas.
- **Cláusulas de salvaguarda:** el original TCEE tenía muchas cláusulas de salvaguarda que permitían establecer supuestos de excepción a la libre circulación de capitales y ese considerable número de cláusulas produjo un abuso también considerables por parte de los Estados.

El Acta Única Europea fundamentalmente desactiva todos esos inconvenientes y se establece que para el buen funcionamiento del mercado interior deben suprimirse todos los obstáculos a la libre liberalización de los movimientos de capital.

Otras razones que explican el retraso es que para conseguir la libre circulación de capitales es imprescindible crear un espacio financiero comunitario, es decir, armonizar y liberalizar lo relativo a banca, seguros.... Habrá que esperar a la directiva del 88 para la armonización de los servicios financieros y la liberalización absoluta de los movimientos de capital.

Ámbito de aplicación de la libre circulación de capitales

Los beneficiarios de esta serán los residentes de los Estados Miembros, teniendo en cuenta que la cualificación de residente en un Estado depende únicamente de lo que disponga el derecho interno.

Ámbito nacional de aplicación: no se nos aporta en el tratado una definición de movimientos de capital y tampoco en las directivas que se adoptaron se define.

Existe un problema a la hora de distinguir entre movimiento de capital y pago corriente o transferencia. El TJ en la sentencia LUISI Y CARBONE diferencia esos conceptos:

Transferencia: las transferencias de divisas que remuneran una prestación en el ámbito de intercambios de mercancías o de servicios, incluso cuando se efectúa mediante transferencia material de billetes de banco.

Movimiento de capital: operaciones financieras que contemplan la colocación o la inversión de un capital y no la remuneración de una prestación.

Contenido de la libre circulación de capitales

Se basa en dos principios:

- Supresión de toda restricción a los movimientos de capital, la directiva 88/361 art. 1º define restricción: será restricción cualquier traba legal, incluso administrativa, que imponga, o suponga, condiciones de forma o de fondo que dificultan las operaciones de capital y que pueden tener, o no, origen en las reglas de cambio.
- Supresión de toda discriminación por razón de nacionalidad o residencia de las partes o del lugar de colocación (art.1, párrafo 2º, directiva 88/361) se tendrán que eliminar todas las reglamentaciones que supongan discriminaciones de trato, como por ejemplo las discriminaciones fiscales que favorezcan las inversiones nacionales.

Realización de la libre circulación de capitales

Se lleva a cabo de forma progresiva y se pueden distinguir tres etapas:

- **Primera:** aquella en la que se adoptan dos directivas, la de 1960 y 1962, y en ellas se califican las diferentes operaciones de capital, incluidas en listas y se reconocen diferentes grados de liberalización. Lo que ocurría con demasiada frecuencia es que los Estados paralizaban la aplicación de esas directivas alegando las cláusulas de salvaguarda del TCEE.
- **Segunda:** directiva 88/361, se consagra la libertad total de los movimientos de capitales, que tendrá lugar el 1 de julio de 1990 y termina con el sistema de listas, de tal manera que el art.1 afirma la liberalización incondicional y completa de todos los movimientos de capital. Se establece en esta directiva una cláusula de salvaguarda en el art.3 y se podrán introducir controles a los movimientos de capital cuando estos puedan producir perturbaciones graves en el comportamiento de las políticas monetarias y de cambio nacionales, sólo en ese caso es posible suspender el criterio de la libre circulación de capitales.
- **Tercera:** etapa que se produce a partir del TUE, lo define Maastricht como un sistema en el que a partir del 1-94, coincidiendo con la entrada en vigor de la segunda fase de la Unión Económica y Monetaria (UEM), se van a sustituir las disposiciones relativas a capitales por las nuevas disposiciones y se va a firmar un nuevo capítulo, el 4º del TUE, restringido a capitales y pagos.

Después de la directiva 88/301 la libre circulación de capital se extendía a los países comunitarios, también frente a terceros. El art.73.c establece las limitaciones.

En el TUE se habla del mantenimiento de los derechos de los Estados con relación a normativas fiscales y a la supresión de entidades financieras. Las cláusulas de salvaguarda a partir del TUE van a quedar restringidas exclusivamente frente a terceros Estados.

En el momento actual el sistema contempla más limitaciones sobre el control de la libre circulación de capital con relación a normas fiscales y al funcionamiento de entidades financieras.

En nuestro ordenamiento interno el RD 1638/96 regula las transacciones económicas con el exterior y que el único efecto que tiene es supeditar la posibilidad de realizar operaciones a una previa declaración pero sólo en el caso de que la cuantía sea una cantidad elevada. Lo que no permite el RD es someter a ese reglamento de autorizaciones previas las transferencias de capital ordinarias.

LIBRE CIRCULACIÓN DE PERSONAS

Desde el comienzo está vinculada con las actividades económicas. La necesidad de regular la libre circulación de personas no vinculadas con una actividad económica es una realidad novedosa del derecho comunitario (años 80-90)

Se ha producido a partir del TUE una vinculación de esa libre circulación de personas con dos conceptos: ciudadanía europea y espacio europeo de protección de derechos humanos, que han surgido a partir de los años 90.

La libre circulación de personas se sitúa dentro del pilar comunitario y dentro de este se habla de un espacio europeo sin fronteras interiores, éste se va a definir entendiendo por ello que dentro del territorio comunitario va a ser posible la libre circulación de personas y un derecho de residencia.

Esta libre circulación de personas y derecho residencia van a incluir a los trabajadores por cuenta ajena, o propia, incluso cuando hayan dejado de ejercer una actividad y también van a estar permitido a personas que originariamente no aparecieran definidas como tal, como por ejemplo los estudiantes.

El TUE afianza este sistema definiendo un modelo uniforme de visado para todos los países comunitarios y también lo hace cuando define el derecho a circular y a residir libremente en el territorio de los Estados Miembros.

El Tratado de Ámsterdam se marca como uno de los objetivos la consecución de un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, que aparece definido en el art.2 TUE y cuyo contenido fundamental va a ser definir en el ámbito europeo un espacio sin fronteras interiores, pero en el que va a ser necesario establecer medidas adecuadas para regular la libre circulación de personas.

El efecto fundamental del TA ha sido reorganizar todo lo relativo a la libre circulación de personas y a la seguridad interna en el territorio comunitario.

En este sentido se ha comunitarizado la libre circulación de personas de tal manera que va a ser también competencia comunitaria lo relativo a visados, asilo, inmigración y cooperación administrativa, civil y aduanera, todo esto antes formaba parte de uno de los pilares extracomunitarios. Todo esto viene recogido en los artículos 61 y siguientes del TA, y lo lleva al ámbito comunitario. Existe un periodo transitorio de 5 años.

Lo segundo que hace el TA es definir materias exclusivamente intergubernamentales, que pasarán a llamarse cooperación gubernamental en el ámbito policial y judicial.

El Título 4º TCE regula lo relativo a la libre circulación de personas de cualquier nacionalidad dentro de las fronteras interiores. Todo el anclaje de este Título 4º, art.61 y siguientes, no está en el art. 18 TCE (ciudadanía europea), sino que está en el art.14 (mercado interior).

Lo que hace el Título 4º es fundamentar jurídicamente lo relativo a visados, inmigración..., en la disposición de mercado interior sin tener en cuenta la ciudadanía europea.

Art. 61 y siguientes, limitaciones atendiendo a razones de orden público, seguridad y salud pública.

Art.64, establece cláusulas de salvaguarda a favor de los Estados.

Art.64.1, establece lo relativo a la libre circulación de personas.

A pesar de que la libre circulación de personas queda como materia comunitaria, los Estados van a poder establecer salvaguardas cuando sean relativas a orden público y seguridad.

El párrafo 2º del art.64 cita la posibilidad de establecer medidas provisionales de suspensión del Título 4º en caso de, situación de emergencia, situaciones en las que se produzca la llegada masiva y repentina de nacionales de terceros países...

Todo este sistema de libre circulación de personas tiene un límite geográfico según el protocolo 3º, hace referencia a Reino Unido, Irlanda, Dinamarca e Irlanda del Norte, conforme al cual el Reino Unido e Irlanda tienen el derecho a ejercer controles en sus fronteras con otros países y existen otros 2 protocolos, 4º (Reino Unido e Irlanda) y 5º (Dinamarca), conforme a los cuales estos 3 Estados van a excluir la aplicación en ellos de lo relativo al Título 4º del TCE.

Medidas que establece el TCE para la libre circulación de personas

Cruce de fronteras interiores. En el TCE se establece que el Consejo de la UE va a poder adoptar, en el plazo de 5 años desde el TA, medidas encaminadas a garantizar la ausencia de controles sobre las personas en el cruce de fronteras interiores y establece que esta garantía será tanto para los ciudadanos de la Unión como para nacionales de terceros países. Así se establece en el art.62 párrafo 1º.

Este sistema del art.62.1 se gestionará a través del procedimiento del art.67 del TCE.

Cruce de fronteras exteriores. El Consejo debe adoptar en el plazo de 5 años las medidas convenientes para regular el cruce de fronteras exteriores de los Estados Miembros.

El art.62.2.a establece que lo que va a hacer el consejo es determinar las normas y los procedimientos que deben aplicar los estados para la realización de controles a las fronteras exteriores.

Será también competencia del Consejo establecer lo relativo a la normativa de visados de estancias cortas, es decir, que no superen los 3 meses. Este sistema de visados se va a desarrollar a través de actos normativos del Consejo en los que se establecerá una lista de terceros países cuyos nacionales necesitan visado para atravesar las fronteras exteriores y las condiciones y procedimiento para poder expedir visados y un modelo uniforme de visados.

Sobre esta base se estableció un reglamento en 1995 que contenía una lista de los terceros países cuyos nacionales no necesitaban visados, este reglamento ha sido modificado el 15 de marzo de 2001 por el reglamento 539/2001, que establece la lista de los terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visados para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación.

El reglamento 539/2001 en su art.1 establece anexos, anexo 1 con la lista de todos los países que tienen que tener visado, y anexo 2 con la lista de terceros países cuyos nacionales no necesitan visado, siempre y cuando la estancia no supere los 3 meses.

Viajes internos. Según lo que se establece en el art.62 párrafo 2º, el Consejo debe adoptar en el plazo de 5 años las medidas que regulen los viajes interiores y los desplazamientos, de 3 meses, de los nacionales de

terceros países, es decir de los viajes que se realizan libremente por el territorio de los Estados Miembros.

Asilo, refugio y protección. La regulación de medidas para los nacionales de terceros países que se presentan en las fronteras de un país comunitario solicitando asilo, refugio o protección es más complicada. En lo relativo a asilo y refugio el art.62 párrafo 1º establece que, el asilo se podrá conceder tanto a comunitarios como a no comunitarios.

Se estableció el protocolo 29 anexo al TCE en el que se considera que todos los Estados comunitarios son países de origen seguro, y no se concederá asilo a países comunitarios en otros países comunitarios, salvo en casos muy concretos, fundamentalmente cuando el Estado del que se es nacional haya negado los derechos humanos de Roma de 1950, o bien cuando se produzca una violación grave y persistente del art.6 TUE.

Sólo se concederá asilo de un país comunitario a otro en estos dos supuestos.

Se establece que un Estado podrá unilateralmente llevar a examen una solicitud de asilo, aunque deberá tomar cartas en el asunto el Consejo.

Con relación al Estatuto de Refugiado, se prevé exclusivamente a nacionales de terceros países y sobre la base del art.63.1.c. El Consejo de la UE deberá decidir en un plazo de 5 años la norma mínima para la concesión del Estatuto de Refugiados y los estatutos que deberán aplicar los estados Miembros para conceder o retirar el estatuto a una persona.

El art.63.2 establece que la estancia de las personas desplazadas de terceros países que no pueden volver a su país de origen, o que precisan protección internacional, debe ser temporal.

Política de inmigración. Regulado en el art.63.3, únicamente en relación a ciudadanos no comunitarios.

El Consejo va a tener que definir en primer lugar las condiciones de entrada y residencia, y todo lo relativo a visados de larga duración y permisos, incluidos los de reagrupación familiar.

Estas medidas las va a adoptar el consejo, aunque el art.63 establece la posibilidad de que los estados puedan adoptar o mantener disposiciones nacionales, siempre que sean compatibles con al art.63 y con los tratados internacionales.

La **cooperación judicial, civil y administrativa** aparecen definidas en el art.61.c, d y e, de tal manera que el Consejo deberá adoptar, conforme al art.65, todas las medidas destinadas a cooperación judicial, administrativa y civil. El art.65 establece que el Consejo deberá mejorar y simplificar el sistema de modificación (notificación) o traslado de documentos judiciales y extrajudiciales, deberá mejorar y modificar la cooperación en obtención de pruebas y el reconocimiento y ejecución de resoluciones en asuntos civiles y mercantiles, incluidos los extrajudiciales (no tiene nada que ver con la EURO ORDEN).

TEMA 5: LA LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES

RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE

La libre circulación de trabajadores aparece regulada en los art.39, 40, 41, y 42 del TCE.

Art.39, establece la ley de libre circulación de trabajadores dentro del territorio comunitario, sin que sea posible establecer discriminación por razón de nacionalidad. Los trabajadores van a tener derecho a desplazarse, residir y a permanecer en cualquier Estado Miembro, aunque hay restricción en cuanto a los empleos de la Administración Pública.

Art.40, contiene las medidas necesarias y complementarias para hacer efectivo el art.39.

Art.41, establece la obligación de facilitar el intercambio de los trabajadores jóvenes.

Art.42, define lo relativo a seguridad social, a la coordinación de los sistemas de seguridad social de los Estados comunitarios.

El TJ ha establecido que estos artículos tienen efecto y aplicabilidad directa, en 1974 afirmó que el art.39 era directamente eficaz respecto de los ordenamientos internos de los Estados Miembros y atribuye a los sujetos individuales derechos subjetivos que los jueces nacionales tienen que tutelar.

A partir del art.39, el Consejo y la Comisión han realizado un considerable desarrollo normativo, hay que destacar fundamentalmente el reglamento del Consejo 1612/68 15 octubre, relativo a la libre circulación de trabajadores de la comunidad.

Otro reglamento importante es el 1251/70 29 junio, relativo al derecho de los trabajadores a permanecer en el territorio de un Estado Miembro después de haber realizado un trabajo.

Hay que tener en cuenta también la directiva 64/221 25 febrero relativa a la coordinación de los procedimientos especiales referidos al desplazamiento y estancia de extranjeros justificados por motivo de orden público, seguridad y salud pública.

Otras directivas importante son la 68/360, referida a la suspensión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de trabajadores de los Estados Miembros y de sus familias dentro de la comunidad, y la directiva 90/365 28 junio referida al derecho de residencia de los trabajadores asalariados, o por cuenta propia, que hayan dejado de ejercer la actividad profesional.

En lo relativo a seguridad social hay que nombrar el reglamento 1407/71 14 junio, relativo a la aplicación de los reglamentos de seguridad social los trabajadores por cuenta ajena, o por cuenta propia, y a los miembros de su familia que se desplacen dentro de la comunidad.

ÁMBITO DE APLICACIÓN TERRITORIAL, PERSONAL Y MATERIAL

Se aplicará en el territorio de todos los Estados Miembros en los que se aplique el TCE. Se establecen disposiciones específicas para ciertos territorios, fundamentalmente las Islas y zonas de soberanía, art.299 TCE.

Se establecen también criterios restrictivos para los territorios de ultramar de algunos países europeos.

La libre circulación de trabajadores se ha ido ampliando a partir de la adhesión de nuevos Estados, en cada proceso se fijan periodos transitorios para que los nuevos Estados puedan adoptar su reglamento interno. Incluso jurisprudencialmente se ha establecido que lo relativo a la libre circulación de trabajadores se va a aplicar a actividades que se desarrollen fuera del territorio comunitario siempre que la relación del trabajador sea directamente con uno de los Estados Miembros.

Tendrán derecho a la libre circulación todas aquellas personas que se desplacen dentro del territorio comunitario para realizar una actividad por cuenta ajena. Es necesario que sean nacionales de Estados Miembros que se desplacen a otros Estados Miembros, teniendo en cuenta que el concepto de nacional de un Estado Miembro queda exclusivamente referido a los diferentes ordenamientos internos. Será trabajador migrante aquel que desarrolle la actividad por cuenta ajena, bien sea con carácter permanente o temporal.

No aparece definido el trabajador asalariado en el TCE. Ha sido el TJ el que lo ha definido, no es un concepto

de derecho interno, sino que son disposiciones comunitarias las que establecen la condición de trabajador asalariado. Entiende el TJ que en ningún caso se puede interpretar de modo restrictivo ese concepto, el elemento fundamental va a ser el que una persona realice en favor de otra y bajo la dirección de otra unas prestaciones durante un tiempo, y por las que reciba remuneración.

Se verán beneficiados de los derechos de la libre circulación de trabajadores los miembros de la familia del trabajador asalariado, cónyuge, descendientes menores de 21 años y los ascendientes del trabajador que están a su cargo, con independencia de la nacionalidad de esas personas.

Se estableció además a través de un tratado internacional que los derechos de libre circulación serán aplicables a los nacionales de los países pertenecientes al espacio económico europeo que no sean nacionales comunitarios (Irlanda, Liechestein, Noruega)

Con relación al ámbito material, se entiende por trabajo asalariado cualquier actividad siempre que se realice efectivamente, con independencia de la naturaleza del trabajo, pública o privada, y con independencia de la cantidad de remuneración.

Derechos de las personas a partir de la libre circulación de trabajadores

Entrada, estancia, residencia y permanencia. Art.29.2

Entrada, los trabajadores podrán salir del Estado del que son nacionales para entrar en cualquier otro Estado comunitario, siempre y cuando tengan como objeto trabajar o buscar trabajo en ese otro Estado y sin más formalidades que la presentación de un DNI en regla o pasaporte (art.39.3)

Estancia, su objeto es ejercer un empleo, buscar ese empleo, de tal manera que el TJ ha estudiado el art.29.2 y ha entendido que los nacionales de los Estados Miembros deberán gozar de un plazo razonable de estancia que les permita conocer las ofertas de empleo que existan y adoptar todas las medidas que consideren necesarias para ser contratados. Se establece un periodo mínimo de 3 meses y máximo de 6, aunque puede en circunstancias excepcionales.

Cuando un ciudadano de un Estado se traslada a otro su condición es la residente, se establece a través de la tarjeta de residencia de nacionalidad de un Estado Miembro de la CE. Está autorizado para todo el territorio de la UE, es válido para 5 años y renovable al finalizar dicho periodo.

El TJ consideró que el poseer la tarjeta de residencia no es constitutivo de la consideración de residente en territorio comunitario sino declarativo, quiere decir esto que por el hecho de que un nacional comunitario no tenga la tarjeta no puede ser expulsado de otro Estado Miembro si está desarrollando una actividad.

Tienen derecho a la tarjeta de residencia la familia del trabajador con independencia de su nacionalidad, previa demostración de estar a cargo del trabajador y demostración del trabajador de disponer de una vivienda digna donde residir.

Los trabajadores comunitarios tendrán derecho a permanecer en el Estado de acogida después de cesar en su actividad laboral de acuerdo con lo que establece el reglamento 1251/70 21 junio. En este sentido en el art.2 establece que podrán permanecer en el territorio los trabajadores al término de su actividad, y que los trabajadores que hayan alcanzado la edad prevista en la legislación de ese Estado para disfrutar de una jubilación y hayan permanecido al menos los últimos 12 meses, tendrán derecho a percibirla. Permanecerán los trabajadores que hayan residido sin interrupción durante más de 2 años y los trabajadores que después de tres años de empleo y residencia en ese Estado ocupasen un trabajo asalariado en otro Estado, manteniendo la residencia en el primer Estado y regresando al menos a ella una vez por semana.

CONTENIDO: PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIONES Y DE OBSTÁCULOS A LA CIRCULACIÓN INTRACOMUNITARIA DE TRABAJADORES

El párrafo 2º del art. 39 TCE establece que quedará prohibido todo tratamiento diferencial menos favorable entre trabajadores nacionales y comunitarios, tanto en lo relativo a condiciones de empleo como de retribución y demás condiciones de trabajo. Esta disposición del art.39.3 aparece reflejada en el reglamento 1612/68 art.7, que establece que en el territorio de los Estados Miembros los trabajadores nacionales no podrán ser tratados de forma diferente, por razón de nacionalidad, que los trabajadores de nacionalidad del Estado donde se efectúe el trabajo.

Los art.7 y 39 prohíben cualquier norma legal o administrativa que origine condiciones de acceso al empleo diferenciadas para los trabajadores nacionales y migrantes. También están prohibidas las prácticas que establezcan criterios médicos o profesionales discriminatorios con relación a los trabajadores migrantes.

Algunos de los ejemplos de discriminación directa son, prohibición de acceso a un trabajo a migrantes o subordinación de los trabajadores migrantes comunitarios a determinadas condiciones (documentales, de formación...)

La frecuencia de estos ejemplos ha dado origen a una amplia jurisprudencia por parte del TJCE, como ejemplo la sentencia 4 de abril de 1974 comisión contra la República francesa; ley francesa que reservaba puestos de trabajo para los buques franceses.

Hay supuestos de normas internas que limitan el desempeño de determinadas operaciones (carga y descarga en los puertos), la ley italiana restringía estas actividades a empresas italianas y se establecía que todos los puestos de trabajo debían ser cubiertos por nacionales italianos, esto dio lugar a una sentencia condenatoria para Italia.

El Tribunal de Justicia estudió estos supuestos de discriminación ante un supuesto de ley nacional que supeditaba la concesión de la autorización para ejercer tareas de seguridad privada y exigía la nacionalidad de un Estado concreto para formar parte; sentencia BOYCE 27 octubre de 1998 condenaba a España.

El TJ estableció que no era válido limitar el nº de jugadores migrantes, en el deporte del fútbol, en las competiciones; sentencia BOSMA 15 de diciembre de 1995.

Estos ejemplos de la jurisprudencia son ejemplos de discriminaciones claras, pero en la práctica de los Estados hay discriminaciones indirectas o encubiertas. El art.3 del reglamento 1612/68 considera discriminatorias las normas o prácticas administrativas internas que tengan como efecto principal eliminar a los nacionales de otros Estados Miembros de las ofertas de empleo. El concepto de discriminación indirecta se va a referir a todas aquellas exigencias o requisitos que se exigen tanto a los nacionales del país, como a los de otro Estado Miembro, pero van a tener un impacto superior en los nacionales de esos Estados comunitarios.

En la sentencia del 12 de marzo de 1998 comisión contra la República Helénica el TJ estableció que una disposición de derecho nacional debe considerarse indirectamente discriminatoria cuando por su propia naturaleza pueda afectar más a los trabajadores migrantes que a los trabajadores nacionales.

En febrero de 1994 el TJ establece que el art. 39 TCE prohíbe no sólo las discriminaciones manifiestas basadas en la nacionalidad, sino cualquier otra forma de discriminación encubierta que conlleve de hecho a los mismos resultados. Un ejemplo de este tipo de discriminación es la obligación de residir en un Estado para poderse beneficiar de ciertas ventajas o para poder desempeñar una actividad profesional. La sentencia MEEUSEN de 8 de junio de 1999 estableció que una norma holandesa que exigía la residencia en Holanda para obtener una beca de estudio a los hijos de trabajadores de otros Estados Miembros era contraria al art.39 TCE. En la sentencia de 18 de enero de 2001 comisión contra la República Italiana, se consideró que era

discriminatoria una ley italiana que obligaba a los dentistas a residir en territorio italiano para poderse inscribir en el colegio y poder desarrollar su actividad. El TJ estableció que esta norma era también contraria al art.39 TCE. El TJ tuvo que analizar un supuesto que se basaba en una ley alemana (octubre del 69, asunto PUGLIOLA) conforme a la cual, a efectos de antigüedad del trabajador se computaba el tiempo de mili prestado en Alemania. El Tribunal de Justicia entendió que debía computarse con ese mismo efecto el tiempo de mili prestado por cualquier nacional dentro de su país. En la sentencia CHOQGET de 28 de noviembre de 1978 el TJ estableció que podía ocasionar efectos discriminatorios la exigencia de un permiso nacional de conducir para poder desarrollar ciertas actividades profesionales. Sentencia de junio de 2000, el TJ consideró que era contrario al art.39 la exigencia de un certificado de bilingüismo para el desempeño de un trabajo en una entidad bancaria italiana, en la medida en que sólo se consideraban válidos los certificados que emitía una entidad pública local italiana. En relación al problema de reconocimiento de diplomas o títulos, el derecho derivado, la Comisión y el Consejo deberán intervenir para evitar disposiciones de derecho derivado que reconocen el reconocimiento mutuo de esos certificados.

El art.7 del reglamento establece que debe abolirse la discriminación entre trabajadores migrantes y nacionales con relación al empleo, retribución y condiciones de trabajo. El reglamento 1612/68 establece que en el territorio de otros Estados Miembros y por razón de nacionalidad, el trabajador de un Estado Miembro no podrá ser tratado de forma distinta a los trabajadores nacionales, en cuanto se refiere a las condiciones de empleo y trabajo, especialmente en materia de retribución, despido, reintegración profesional o de nuevo empleo en caso de que hubiera quedado en desempleo. Los trabajadores migrantes deberán tener igualdad de trato con los trabajadores nacionales con relación a la afiliación a órganos sindicales y el ejercicio de derechos sindicales, incluido el derecho de voto, y se beneficiarán del derecho de elegibilidad a los órganos de representación de los trabajadores en la empresa. Según el art.7 párrafo 2º del reglamento 1612/68, los migrantes se beneficiarán de las mismas ventajas sociales y fiscales que los nacionales: alojamiento, derechos educativos concedidos a los hijos de trabajadores, como becas, etc...

Este concepto de otras condiciones de trabajo ha sido integrado por el TJ de un modo extensivo y ha considerado ventajas sociales: la reducción de tarifas en los transportes para familias, o prestamos por el nacimiento de hijos.

Los Estados deberán facilitar la asistencia de las oficinas de empleo a los trabajadores que busquen un trabajo y aquellos migrantes que se encuentren buscando trabajo se podrán beneficiar de la igualdad de trato con relación al acceso al empleo.

EXCEPCIONES A LA LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES

Empleos en la administración pública

Párrafo 4º, art.39 TCE, aparecen las disposiciones no aplicables a los empleos en la Administración Pública. Este artículo permite que se establezcan ciertas cláusulas discriminatorias por razón de nacionalidad y con relación al acceso a ciertos empleos públicos.

El concepto de empleo público tiene que ser restrictivo, y como estableció el TJ en la sentencia de 17 de diciembre de 1980, no puede quedar ese concepto al arbitrio de cada Estado Miembro, sino a las disposiciones comunitarias.

La jurisprudencia del TJ facilita los derechos fundamentales para el empleo público: en la sentencia de 12 de febrero de 1974 asunto SOTGIU, el TJ debía juzgar una reclamación sobre condiciones de trabajo que había interpuesto un ciudadano italiano empleado de correos en Alemania. El TJ entendió que la exclusión del art.39.4 con relación a los empleados públicos sólo puede afectar al acceso al empleo, es decir, una vez contratado el ciudadano comunitario no se pueden aplicar criterios discriminatorios en razón de nacionalidad. El Tribunal de Justicia también estableció que el tipo de vínculo jurídico entre el trabajador y la

Administración era irrelevante, es decir, que daba igual que fuera funcionario o contratado laboral.

El TJ también analizó la sentencia comisión contra Bélgica de 16 de diciembre de 1980, un supuesto de reserva para nacionales belgas del acceso a determinados puestos de trabajo en varios ayuntamientos belgas, y en otros puestos de trabajo como los de conductor, guardavía, trabajos no cualificados, enfermeros, arquitectos, jardineros...

El TJ considera dentro de empleados en la Administración Pública los trabajos en los cuales se ejercite autoridad pública o se defiendan intereses generales del Estado.

La Comisión Europea elaboró una comunicación en marzo de 1988, en la que dijo que eran Administración Pública, los Ministerios de Estado, los Gobiernos regionales, colectividades territoriales y otros órganos asimilados, y los bancos centrales. Establece la Comisión que el principio de exclusión del art.39.4 sólo se aplicará al personal que ejerce funciones públicas esenciales relacionadas con el ejercicio de potestades públicas con independencia del vínculo jurídico. Se excluye además del art.39.4 los empleos públicos en órganos encargados de la gestión de servicios públicos de tipo comercial, como transporte o correos, y los empleos relacionados con la salud pública o la investigación. Además esta comunicación de la Comisión concretaba unas categorías que entraban dentro de las del art.39.4: las fuerzas armadas, las de policía u orden público, la Magistratura, la Administración Fiscal y Diplomacia (núcleos fundamentales de funcionarios)

El TJ volvió sobre este tema, sentencia de 2 de junio de 1976, en el asunto Comisión contra Luxemburgo, en este supuesto se refería a un requisito de nacionalidad para poder ocupar empleos públicos en los sectores de investigación, enseñanza, sanidad y en los servicios comerciales (agua, gas...). El Tribunal reiteró lo que ya había afirmado, estos empleos no están dentro del art.39.4, pero estableció la posibilidad de que los Estados probasen caso a caso si se trataba de un empleo que participaba, o no, de funciones públicas, también negó uno de los argumentos que había alegado Luxemburgo que decía que la Constitución de Luxemburgo establecía que sólo ciudadanos dicho país podían acceder a puestos públicos civiles o militares.

El TJ entendió que las disposiciones de derecho interno no pueden limitar el alcance de la norma de derecho comunitario.

Con relación a España, el RD 5-2001 establece que quedará prohibido para los extranjeros el formar parte de las fuerzas armadas o fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Tampoco podrán vigilar cárceles o ser ingenieros civiles en las fuerzas armadas, ni acceder a la escala superior y técnica del cuerpo de seguridad nuclear y protección radiológica. No podrán acceder a ningún puesto en el Banco de España. No podrán ser interventores ni auditores del Estado, ni podrán formar parte del cuerpo de gestión de la hacienda pública, inspectores de hacienda, ni de los cuerpos de vigilancia aduanera o inspección de seguros, tampoco podrán ser diplomáticos ni formar parte de cuerpos comerciales y economistas del Estado. No podrán ser inspectores de trabajo, ni de empleo, y no podrán pertenecer a los cuerpos superiores del Estado ni ser interventores de la Seguridad Social, no serán miembros de la judicatura ni del Ministerio Fiscal, ni secretarios, agentes judiciales, o abogados del Estado. Además no tendrán acceso a las escalas superiores de órganos autónomos de ciencia y tecnología con relación a la propiedad industrial.

En el RD 5-2001 se establece que a los restantes puestos se podrá acceder acreditando la nacionalidad, además de cumplir los requisitos de no haber sido objeto de sanción disciplinaria, ni condena penal que impida el acceso a la Administración Pública.

El derecho a pertenecer a la Administración del Estado se hace extensivo a los familiares de las personas, aunque no sean ciudadanos comunitarios, y siempre que sean cónyuge, descendientes o ascendientes que vivan a cargo de esa persona.

Limitación por razón de orden público, seguridad y salud pública

Art.39.3. Los conceptos de orden público, seguridad y salud pública van a ser criterios de orden interno, pero controlables por el juez nacional y por el TJCE, además pueden estar sometidos a requisitos de forma.

Las limitaciones están reguladas en la directiva 64/221 del Consejo, del 25 de febrero de 1964, aquí se reconoce, con relación a la salud pública, la posibilidad de denegar la entrada o no conceder el primer permiso de residencia a un ciudadano comunitario que haya contraído alguna enfermedad incluida en el anexo de la directiva. Las enfermedades que sobrevengan después de la concesión del primer permiso de residencia no podrán justificar la denegación de la renovación del permiso de residencia, ni se podrá ser expulsado del país.

Limitaciones por razón de seguridad y orden público

El TJ ha entendido que debe tener alcance restrictivo, y en ningún caso admitir la revocación de seguridad y orden público con motivos económicos, y que la activación del Estado deberá ser proporcionada y fundamentada en el comportamiento personal del individuo al que se aplique.

Estas limitaciones son medidas que puede adoptar el Estado para salvaguardar el orden público en una sociedad democrática y cuando el comportamiento de la persona pueda constituir una amenaza real y suficientemente grave como para afectar a un interés fundamental de la sociedad.

El art.3.2 establece que la existencia de condenas penales no constituye motivo para la adopción de esas medidas y que el cumplimiento de alguna formalidad (Ej. caducar los documento) no puede justificar la expulsión del individuo comunitario.

El TJ ha excluido la posibilidad de medidas en el caso de confinamiento del ciudadano comunitario en una parte del territorio si se le puede apresar.

En caso de que el ciudadano comunitario tenga denegado el permiso de residencia, podrá volver a solicitarlo transcurrido un plazo de tiempo razonable.

Exclusión de orden público o seguridad pública es el impedir la entrada en el país, denegar el permiso de residencia, no renovación de éste o la expulsión del ciudadano comunitario.

La directiva establece **medidas de garantía** en el procedimiento:

- La decisión de la concesión o denegación del primer permiso de estancia debe ser adoptada en el más breve tiempo posible y dentro de los 6 meses siguientes a la solicitud del permiso. Durante este periodo el interesado está autorizado a permanecer provisionalmente en el territorio del Estado.
- Las razones de orden público, seguridad o salud pública en las que se basen las decisiones contra el ciudadano deberán ser puestas en conocimiento del interesado, a menos que sea contrario a la seguridad del Estado.
- La decisión de denegar la concesión del permiso de estancia o la expulsión del ciudadano del territorio comunitario deberá notificarse al interesado y en dicha notificación se incluirá el plazo concedido para abandonar el territorio, salvo circunstancias de urgencia ese plazo no será inferior a 15 días cuando el interesado no haya recibido aun permiso de residencia, y un mes en todos los demás casos.
- Sobre las decisiones de admisión de entrada, denegación de la concesión del permiso de estancia, renovación de éste o la expulsión del territorio, la persona interesada podrá interponer los mismos recursos que los nacionales del Estado contra los actos administrativos.

El TCE y el reglamento 1612/68 establecen medidas que facilitan la compensación entre ofertas y demandas de empleo en los Estados Comunitarios. Es un sistema que se desarrolló entre la Comisión y los Estados Miembros, o en su caso entre los Estados Miembros. Todo lo relativo a la transmisión de información y datos sobre el empleo y su evolución se va a hacer a través de una red europea denominada EURES (servicio europeo de empleo)

Se han creado además dos mecanismos como órganos de asesoramiento de la Comisión, el Comité Consultivo, compuesto por representantes de los trabajadores y del Gobierno, y el Comité Técnico, compuesto por representantes gubernamentales.

LA SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES

Tiene un campo de aplicación personal más amplio que la libre circulación de trabajadores. Va a abarcar a los trabajadores por cuenta ajena que se desplacen dentro del territorio comunitario, y a los trabajadores por cuenta propia en activo o a los que lo hayan sido, además de estudiantes de nacionalidad comunitaria, funcionarios, y a los apátridas, refugiados y sus familias.

El art.2 del reglamento 1408/71 de 14 de junio regula lo relativo a la seguridad social de los trabajadores migrantes.

El campo de aplicación es más amplio que el de la libre circulación de trabajadores porque aquí trabajador por cuenta ajena va a ser cualquier sujeto asegurado o incluido, obligatoria o voluntariamente, total o parcialmente, en el momento actual o en el pasado, en cualquier régimen de la seguridad social. El criterio fundamental es el de adscripción a un sistema de protección y no la movilidad profesional o laboral del trabajador. Se ha producido la deslaboralización del concepto de trabajador a favor del concepto de asegurado. Esto fue planteado en una sentencia del 12 de mayo de 1998 asunto Martínez Sala, el sujeto había trabajado de modo discontinuo entre el 76 y 79 en Alemania y recibía prestación social de Alemania. En el año 93 solicitó prestación por hijo a cargo y le fue denegada por las autoridades alemanas. El sujeto podía ser, o no, considerado trabajador a los efectos del reglamento 1408/71, y el TJ estableció que sería trabajador con relación a la seguridad social sólo por el hecho de estar asegurado, aunque sea sólo ante una contingencia en virtud de su seguro obligatorio o facultativo y ello con independencia de la existencia de una relación laboral.

El sistema jurídico va a coordinar los diferentes sistemas de SS de los países. El TJ ha entendido que este sistema de SS se podrá aplicar en los supuestos es los que no hay desplazamiento entre países comunitarios (a efectos económicos). Así se ha entendido también que esta coordinación se podrá aplicar a ciudadanos que hayan cesado en el empleo, especialmente en casos de jubilación.

Las normas que regulan lo relativo a SS son:

- Art.42 TCE
- Reglamento 1408/71 estos dos se han modificado
- Reglamento 574/72 por el reglamento 118/97

El campo de aplicación de estos reglamentos va a afectar a aquellas prestaciones no contributivas.

Lo que hace el Derecho Comunitario es establecer fórmulas que permitan coordinar los diferentes sistemas nacionales de SS. Se establecen principios que informan todo el sistema de SS. Se establece que la ley aplicable va a ser la ley del lugar donde se realice el trabajo. Se establece además el principio en el que se producirá la acumulación de todos los periodos de seguros cubiertos en todos los Estados Miembros. Esta acumulación se utiliza como elemento para conservar el derecho a las prestaciones sociales y para el cálculo de la cuantía.

También se establece la posibilidad de la exportación de prestaciones (art.42), que significa la posibilidad de que el beneficiario de ellas pueda seguir disfrutando de ellas en cualquiera de los Estados Miembros, pero se establecen limitaciones para prestaciones concretas. Este sistema del art.42 y demás reglamentos establece el reparto de las prorratas entre los diferentes sistemas nacionales en los que el sujeto ha estado asegurado. Se establece además un principio conforme al cual se deberá dar colaboración administrativa entre los diferentes Estados.

Hay dos regímenes jurídicos de la SS, con carácter general:

- Para trabajadores extranjeros (residencia y permiso de trabajo).
- Para trabajadores migrantes (tarjeta de residencia, no tiene carácter constitutivo, sino declarativo)

Reglamento 1408/71 establece un sistema de coordinación legislativa entre los sistemas nacionales, de tal manera que cada uno de los Estados Miembros va a regular por su propio sistema interno de SS lo relativo a derecho a las prestaciones, periodos de cotización..., y en función de la ley aplicable le será aplicable uno u otro sistema jurídico. Este reglamento tiene un inconveniente, que es el sistema de anexos en los que se van a recoger excepciones nacionales a los artículos del propio reglamento.

Las asimetrías administrativas vienen referidas a las dificultades de comunicación entre las administraciones competentes en materia de SS en cada uno de los Estados.

Se ha hecho establecer un sistema comunitario mutuo de información sobre protección social.

En la actualidad hay una propuesta para establecer un sistema comunitario de SS, es decir, superar los del art.42 y R.1408 para establecer un sistema único y comunitarizado para los trabajadores que estuvieran en condición de migrante.

TEMA 6: EL DERECHO DE ESTABLECIMIENTO

CONCEPTO Y CARACTERES

Son libertades que persiguen permitir que las empresas y profesionales puedan desplazarse a otro Estado Miembro, y puedan acceder al mercado de ese Estado, bien para prestar un servicio puntual o para establecerse con carácter permanente (derecho de establecimiento y libertad de prestación del servicio)

Art.43–48 TUE. El derecho de establecimiento supone una actividad económica prolongada en otro Estado Miembro, que implica un grado de permanencia y supone la instalación de medios materiales o personales en ese lugar.

El art.48 establece la posibilidad de acceso a actividades asalariadas, como la gestión y construcción de empresas y sociedades, en las condiciones que fije el país para sus socios nacionales y sin tener en cuenta lo relativo a los capitales.

Los elementos del derecho de establecimiento son:

- Instalación permanente o permanencia prolongada en el tiempo en un Estado Miembro.
- Ejercicio de una actividad económica, cualquiera que sea su modalidad, pero con trabajador no asalariado.

Los tratados no definen el concepto de establecimiento, y se ha entendido que el establecimiento será

cualquier instalación estable con intención de permanencia que tenga por objeto desarrollar una actividad de naturaleza económica.

Según el Tribunal de Justicia, el derecho de establecimiento es el ejercicio de una actividad económica por medio de una instalación permanente en otro Estado Miembro, por una duración indeterminada y sin limitación previsible de tiempo.

El art.43 TCE define la libertad de establecimiento, de aquí se desprenden los elementos de permanencia en el tiempo.

El establecimiento principal será estable y permanente, de un nacional de un Estado Miembro en territorio de otro Estado. El secundario serán las agencias, sucursales, o filiales, que abran nacionales con establecimiento principal en otro Estado Miembro.

Se establece la necesidad de alcanzar de manera plena este derecho para las personas físicas o jurídicas, salvo algunas excepciones.

ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL

El ámbito de aplicación de este derecho es invocado por los nacionales de cualquier Estado Miembro.

En el caso de nacionales de terceros países, lo van a poder invocar aquellos nacionales de Estados no comunitarios con los que la CE celebre acuerdos de asociación que reconozcan esos derechos.

El ámbito de aplicación aparece regulado en el art.48 y sólo se contempla la excepción de entidades que no tengan fin lucrativo. Este artículo exige además que esté constituido conforme a la legislación de un Estado Miembro y que tengan su sede dentro del territorio comunitario.

Cada Estado será competente para establecer los criterios para la constitución de sociedades y los demás lo tendrán que reconocer.

La **aplicación material** de este derecho supone el ejercicio libre de cualquier actividad económica de los Estados Comunitarios, tiene que tratarse de una actividad no asalariada.

El TJ ha considerado que este derecho protege el acceso a estas actividades y el ejercicio real de esas actividades. Debe extenderse al derecho de entrada y de residencia en el territorio, tanto a las personas físicas como a sus familiares. El único requisito es acreditar la nacionalidad de esas personas.

PROHIBICIÓN DE RESTRICCIONES Y OBSTÁCULOS

El art.43 establece la prohibición de discriminaciones y restricciones. Esto obedece tanto a las discriminaciones directas como a las indirectas.

Discriminaciones directas: dentro de ellas estarían las discriminaciones en la concesión de ayudas públicas o créditos, y la existencia de prácticas o procedimientos administrativos que discriminen a esos nacionales comunitarios en la posibilidad de adquisición o aprovechamiento de los inmuebles.

Discriminaciones indirectas: estarían las discriminaciones en los títulos, la posibilidad de fijar residencia y satisfacer partes proporcionales a la SS del Estado de acogida cuando se realizan en el Estado de origen.

EXCEPCIONES

Orden público, seguridad y salud pública

El art.45.1 establece la posibilidad de que las disposiciones de este derecho no se apliquen a las actividades que estén relacionadas, aunque sea de modo ocasional, con el ejercicio del poder público.

El TJ ha dicho que se trata de aquellas actividades en las que se participa directa y específicamente en el ejercicio del poder público. No admite la posibilidad de rechazar una profesión entera por el hecho de que alguna de las actividades que pueda desarrollar esté relacionada con el ejercicio del poder público.

Habría que acudir al ordenamiento interno de cada Estado para ver si se produce ejercicio de autoridad pública, teniendo en cuenta que la interpretación que se de a esta tiene que ser restrictiva.

El art.46 TCE establece que lo relativo al derecho de establecimiento no prejuzgará la aplicabilidad de las disposiciones legales que prevean.

Será el Consejo el que, con arreglo al procedimiento de codecisión, va a poder adoptar directivas que coordinen las disposiciones de los Estados Miembros.

En cuanto al **orden público**, se debe tratar de la existencia de una amenaza real y clara que perjudique a los intereses del Estado y se ha afirmado que esas medidas deben someterse aun control de legalidad comunitaria para justificar su necesidad. Este examen se va a realizar si la necesidad nacional está relacionada con un interés general, si puede existir otra medida que tenga los mismos efectos, pero que suponga un obstáculo menor y si cumple el principio de proporcionalidad entre la vulneración que se efectúa y el interés general de derecho de establecimiento.

Seguridad y salud pública tienen el mismo contenido.

ARMONIZACIÓN Y RECONOCIMIENTO MUTUO DE REGLAMENTACIONES NACIONALES

Art.47.1 establece que para facilitar el acceso a actividades no asalariadas el Consejo adoptará directivas.

Art.47.2 establece, en cuanto a la armonización de las condiciones de acceso y ejercicio a las profesiones, que el Consejo adoptará directivas que permitan coordinar entre los Estados Miembros todas las disposiciones relativas al acceso y al ejercicio de actividades no asalariadas

El derecho comunitario ha seguido dos sistemas:

- Sistema general de reconocimiento mutuo de diplomas.
- Sistema específico para el reconocimiento mutuo de determinadas profesiones. Aquí se han desarrollado directivas del reconocimiento de títulos para médicos, veterinarios, enfermos, comadronas, arquitectos, abogados...

El sistema general de reconocimiento de títulos aparece regulado por 2 directivas: D.92/51 y D.89/48. Se trata de permitir el acceso profesional de cualquier persona que reúna las condiciones en cualquiera de los territorios comunitarios sin trámite de homologación, sólo por el reconocimiento.

El sistema general es aplicable a los nacionales de Estados Miembros, más Noruega y Islandia.

Este sistema de reconocimiento permite no sólo trabajar por cuenta propia, sino también trabajar como asalariado, por el reconocimiento de esos títulos. La condición básica de este sistema general es que la profesión esté regulada dentro del Estado Miembro de acogida. Profesión regulada es aquella cuyo acceso o

ejercicio esté subordinado a la profesión de un diploma o certificado en función de disposiciones legales, reglamentarias o administrativas. Se entiende que esta regulación puede ser pública o privada, siempre que la privada esté facultada por el poder público.

El campo de aplicación del sistema general excluye los campos sectoriales o específicos (matronas, médicos...)

El trabajador migrante tiene que tener la misma cualificación en el Estado de origen y en el de destino si quiere trabajar en otro Estado Miembro en la misma categoría. El problema es saber cuando es la misma profesión, o no, porque es posible que un profesional tenga más competencias en el Estado de destino que en el de origen. En estos casos se ha establecido que las autoridades no pueden negar de modo automático el acceso a la profesión, sino que se tiene que someter al profesional a un examen de aptitud para comprobar que tiene los conocimientos necesarios para desarrollar la actividad en el Estado de acogida.

Si las autoridades de control son diferentes se va a entender que se está ante dos profesiones diferentes, por lo que no se puede seguir el sistema general de reconocimiento de títulos.

TEMA 7: LA LIBERTAD DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

CONCEPTO Y MODALIDADES DE PRESTACIÓN

Libre prestación de servicios, art. 49: prohibición general a cualquier restricción de la prestación de servicios dentro del territorio comunitario de cualquier nacional de los Estados Miembros.

Imposibilidad de discriminar a los ciudadanos comunitarios atendiendo a su nacionalidad y debiéndose permitir esa libre circulación de personas y libre prestación de servicios para los ciudadanos comunitarios no nacionales e idéntica medida a como se realiza con relación a los ciudadanos nacionales.

El TCE define la prestación de servicios en el art.50, serán las prestaciones realizadas normalmente a cambio de una remuneración en la medida en que no se rijan por la libre circulación de mercancías, capitales, personas

El concepto servicio en el TCE no se identifica con el concepto servicio del sector terciario, sino como concepto relacionado a actividades industriales, mercantiles, profesiones liberales... y no puede entenderse regulado por el derecho de establecimiento.

La diferencia entre derecho de establecimiento y libertad de prestación de servicios es la estabilidad, o no, en la prestación. Si se trata de una prestación con carácter estable vamos a estar ante una actividad dentro del derecho de establecimiento, y si es una actividad realizada con carácter esporádico será regulada por la libertad de prestación de servicios. (Ej. Si un abogado se establece como abogado en Bélgica con carácter estable: derecho de establecimiento. Si un español atiende aun cliente en Bélgica con carácter esporádico: libertad de prestación de servicios)

La diferencia entre libre circulación de trabajadores y libertad de prestación de servicios es el carácter de la actividad económica desempeñada porque la libre circulación de trabajadores nos sitúa ante actividades económicas desarrolladas por cuenta propia.

A partir de estas disposiciones el TJ ha entendido que para que una actividad desarrollada por cuenta propia esté regulada por la libertad de prestación de servicios tiene que ser necesariamente limitada en el tiempo, quiere decir esto que el trabajador por cuenta propia va a ejercer su actividad profesional con carácter temporal en otro Estado y durante el plazo en el que se desarrolle la actividad el trabajador debe gozar de las mismas condiciones que tengan los trabajadores nacionales de ese Estado. Para que pueda desarrollar su

actividad en otro país temporalmente puede ser necesario que el trabajador tenga ciertos medios materiales a su disposición con carácter permanente, como por ejemplo un despacho. En todo caso no se debe confundir temporalidad con ausencia absoluta de elementos de infraestructura.

En la definición que da el art. 49 de la libertad de prestación de servicios se habla de prestación que se realiza a cambio de una remuneración, el pago de ésta no lo tiene que realizar necesariamente el beneficiario del servicio, sino que puede hacerlo un tercero distinto al beneficiario, pero en todo caso la actividad desarrollada debe tener ánimo de lucro.

Se establece en los arts. 48 y 55 TCE que en la libertad de prestación de servicios se exige que la persona física o jurídica que desarrolle el servicio tenga la sede social, administración central o centro de actividades principal dentro del territorio comunitario.

En el caso de sociedades, es necesario que estas no sólo se hayan creado conforme al ordenamiento jurídico de alguno de los Estados, sino que además debe tener la sede social, administración central o centro de actividades principal en el territorio comunitario. Se establece también que el servicio que se preste se realice en un Estado distinto del de la nacionalidad.

En todo caso es necesario que se produzca un servicio de carácter transfronterizo.

Este carácter transfronterizo lo ha analizado el TJ y ha establecido posibles formas para el traspaso de fronteras:

- El portador del servicio se traslada físicamente a través de una frontera.
- El prestador del servicio permanece en su Estado y se desplaza el beneficiario del servicio.
- Ni el prestador, ni el beneficiario se desplazan, se desplaza el servicio en sí.

A partir de esto se ha definido la prestación de servicios como toda actividad de contenido económico realizado por cuenta propia, a cambio de una remuneración en la medida en que tenga una dimensión transfronteriza y con carácter temporal, y siempre que no se rija por ninguna otra de las libertades comunitarias.

ÁMBITOS DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL

Ámbito de aplicación personal

La libertad de prestación de servicios se afirma para todos los nacionales de los Estados Miembros establecidos en un país comunitario. Dos condiciones:

- Ser nacionales del Estado Miembro. Cada Estado establecerá los criterios relativos a la nacionalidad.
- Se exige que se esté establecido en un país de la Comunidad distinto al país al que se destina la prestación.

La libertad de prestación de servicios no se aplicará a los nacionales de terceros Estados establecidos en un país comunitario. Se hace referencia a estos nacionales en el art. 49 del TCE, donde se establece la posibilidad de que se extiendan los beneficios de la libertad de prestación de servicios a personas no nacionales de un Estado Miembro.

SITUACIÓN DE LOS APATRIDAS Y REFUGIADOS QUE TENGAN ALGÚN VÍNCULO CON UN

ESTADO COMUNITARIO:

Hay una declaración de los representantes de los gobiernos de los Estados Miembros reunidos en el seno del Consejo de 1964, se decía que se debía dar a los apátridas y refugiados el tratamiento más favorable. A partir de esta declaración, y teniendo en cuenta que la jurisprudencia del TJ no lo ha realizado, hay un sector doctrinal que ha dicho que lo relativo a la libertad de prestación de servicios es aplicable también a los apátridas y refugiados, aunque hay que decir que otro sector doctrinal está en contra de esto.

Ámbito de aplicación material

La prestación de servicios afecta a cualquier actividad económica realizada a cambio de remuneración. Hay una excepción en materia de transportes, porque lo relativo a los servicios de transporte se regula a partir del art. 51 que establece que se rige el servicio de transporte por el reglamento establecido en los art. 70 a 80 TCE, título 5°.

Todo el sistema de los art. 70 a 80 se basa en la posibilidad que tiene el Consejo de decidir, conforme al procedimiento de codecisión del art. 251, sobre las cuestiones relativas a las condiciones de los transportistas no residentes que quieren realizar servicios de transporte en un Estado Miembro.

A partir de esto surgen los reglamentos y directivas que regulan el transporte fronterizo y lo relativo a transportes ferroviarios o marítimos.

PROHIBICIÓN DE RESTRICCIONES Y OBSTÁCULOS

En el TCE se establece una prohibición de restricción. El art. 49 establece la aplicabilidad de la libertad de prestación de servicios con carácter absoluto a partir de un periodo transitorio que finalizó en 1969. A partir de esta fecha se entiende que no se podrá restringir ni limitar la libre prestación de servicios, así que tendrán que eliminarse las restricciones que supongan discriminación por razón de nacionalidad, y las restricciones a la libertad de establecimiento.

El TJ identificó la necesidad de eliminar las medidas discriminatorias en razón de nacionalidad y luego eliminar las medidas restrictivas, pero en la actualidad el TJ prefiere una interpretación de caso a caso para saber si se está ante una restricción o no.

El art. 49 alcanza a las restricciones discriminatorias manifiestas y a aquellas que sean encubiertas. Y conforme a los art. 49 y 50, y al TJ deberá eliminarse toda restricción que vaya en contra del prestador del servicio atendiendo a la nacionalidad o al lugar donde se encuentre establecido, y la restricción derivada del hecho de no poseer la nacionalidad ni la residencia del Estado donde se desarrolla el servicio.

Establece además el TJ que no sólo deben eliminarse las medidas discriminatorias, sino cualquier restricción, y que esto se aplicará tanto a nacionales como a los demás ciudadanos comunitarios.

Se establece también que para que pueda darse la libre prestación de servicios debe permitirse también el resto de los derechos complementarios, fundamentalmente la estancia, la entrada y la residencia, tanto al trabajador como a sus familiares, como ocurre en el derecho de establecimiento.

EXCEPCIONES

Las excepciones en la libre prestación de servicios son las mismas que en el derecho de establecimiento:

- Orden público, seguridad y salud pública.
- Exigencias imperativas de interés general.

ARMONIZACIÓN Y RECONOCIMIENTO MUTUO DE REGLAMENTACIONES NACIONALES

El **art. 47** establece la necesidad del reconocimiento mutuo de certificados, diplomas...

El **art. 55** remite todo lo relativo a reconocimiento mutuo del art.47 por referencia al derecho de establecimiento, remitirlo también a la libre prestación de servicios. Fundamentalmente ha de atenderse a la necesaria coordinación a la hora del ejercicio y acceso a la actividad, al servicio.

En la libre prestación de servicios no es necesaria la coordinación en el acceso, sólo en el ejercicio porque el acceso se da en el lugar de origen.

En el ámbito comunitario se han dado los mecanismos de control al Estado de origen. Si el Estado de origen concede la capacidad a una persona, física o jurídica, para prestar un servicio el Estado de destino del servicio no puede revisar el permiso.

TEMA 8: LA POLÍTICA SOCIAL COMUNITARIA

EL DESARROLLO PROGRESIVO DE LA POLÍTICA SOCIAL COMUNITARIA

Hay 6 dimensiones de la política social a lo largo de la existencia de la Comunidad.

Disposiciones de política social de los Tratados Constitutivos, en estos aparecieron las grandes libertades, la libre circulación de trabajadores y también los primeros pasos para establecer el fondo social europeo. También se establecieron las primeras medidas con relación a los sistemas de SS y formación profesional.

Espacio social europeo, se centra principalmente en una definición de políticas comunes de empleo, protección social y diálogo social. Se desarrolla desde comienzos hasta mediados de los años 80.

La política social comunitaria se desarrolla a partir del desarrollo del mercado interior. Otra de las causas principales es que a finales de los años 80 se acaban estableciendo y desarrollando las 4 grandes libertades comunitarias, libre circulación de trabajadores, libre circulación de mercancías, libre circulación de capitales, derecho de establecimiento y libre prestación de servicios.

Acta Única Europea de 1986, no introduce gran reforma en política social pero sí un concepto novedoso, cohesión económica y social, que va a aparecer recogido por primera vez en el art.130.a TCE.

Aprobación del TUE, esta adopción va a suponer en materia de política social el surgimiento de la UE de dos velocidades en política social porque a partir del TUE se adapta el protocolo 14 de política social, que no va a jugar para todos los entonces Estados Miembros. Este protocolo sólo va a jugar para 11 de los 12 Estados. El Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte no firman este protocolo.

- Política social a 12 Estados.
- Política social a 11 Estados (más avanzada).

Tratado de Amsterdam, configura una nueva política social comunitaria. A partir de esto el protocolo social 11 se va a incorporar de nuevo al acervo comunitario, a las disposiciones de los tratados fundacionales. Se va a comunitarizar de nuevo la política social

LAS DISPOSICIONES DE LOS TRATADOS CONSTITUTIVOS EN MATERIA SOCIAL

Tratado CEEA

Art. 3. establece como uno de los objetivos el desarrollo del empleo y el aumento del nivel de vida en los Estados Miembros. Son normas de contenido social. En el art.3.e se establece que las instituciones CECA deben promover la mejora de las condiciones de vida y las condiciones de trabajo.

Art. 49, párrafo 5º de la CECA, se establece que los organismos comunitarios deben reunir toda la información posible para evaluar la posibilidad de mejora de las condiciones de vida y trabajo.

Art. 18, habla de la creación de un Comité consultivo con representación de los empresarios y trabajadores, que ayudarían a definir las políticas sociales de la organización.

El Tratado CECA reserva el ejercicio de la política social a los Estados Miembros, en ningún caso se habla de una transferencia de soberanía en las materias de política social (retribuciones, garantías...) Sólo hay un supuesto en el que la alta autoridad tiene competencia en materia social, son supuestos de salarios anormalmente bajos, aquí la autoridad puede intervenir por la vía de una recomendación.

Las medidas que establece el Tratado CECA:

- La libertad de acceso a los empleos del sector del carbón garantiza la libre circulación de trabajadores, pero el Tratado CECA en su art.69 sólo reconoce dicha libertad a los trabajadores de cualificación acreditada, trabajadores especializados.
- Prohibición de discriminaciones en remuneración y en condiciones de trabajo.
- El régimen de SS no debe suponer un obstáculo para la movilidad de los trabajadores.

En el Tratado CECA además se hace referencia a la posibilidad de dar ayudas a la reconversión de empresa, posibles readaptaciones profesionales de los trabajadores, que se produjeron como consecuencia de crisis empresariales.

Tratado EURATOM, TCEE

Su objetivo es contribuir al establecimiento de condiciones necesarias para la creación y crecimiento de las industrias nucleares para elevar el nivel de vida de los Estados Miembros.

Art. 2, hace referencia a la protección sanitaria, protección de trabajadores y protección para la libre circulación de los trabajadores especialistas dentro del territorio comunitario.

Art. 30 y siguientes, relativo a la protección sanitaria. Aparecen reglas básicas para proteger a los trabajadores de las radiaciones y para establecer el nivel de las dosis radiactivas máximas, principios en cuanto a la regulación sanitaria de los trabajadores y tiempos de exposición y contaminación máximos.

Art. 96, sobre la libre circulación de trabajadores se establece que los Estados Miembros suprimirán cualquier restricción basada en la nacionalidad para el acceso a los empleos cualificados en el campo nuclear respecto de los nacionales de los Estados Miembros, teniendo en cuenta las limitaciones posibles de orden público, seguridad y salud pública.

TCEE

Se establece como uno de los objetivos la consecución de un mercado común.

El texto originario va a identificar la política social dentro del contexto general de la consecución del mercado común.

El **art. 2** establece los dos grandes principios del derecho originario:

- Garantizar un alto nivel de empleo, la consecución del mercado interior debía llevar aparejado el crecimiento económico.
- Armonizar las legislaciones y las políticas sociales nacionales, con el objetivo de mejorar las condiciones de vida y de trabajo.

El art. 2 TCEE no habla de política social comunitarizada, habla de armonizar las políticas sociales nacionales.

La política social aparece en los arts. 117 y siguientes, conforme a la numeración originaria. Se establecía la necesidad de equiparar condiciones de vida y de los trabajadores entre los Estados Miembros.

Art. 118, habla de cooperación entre los Estados, organización de consultas y realización de estudios como medios para conseguir la armonización de la legislación.

Art. 119, principio de igualdad de retribuciones entre trabajadores mujeres y hombres para idénticos trabajos.

Art. 120, mantenimiento de los regímenes de vacaciones retributivas.

Art. 128, necesidad de establecer una política común en cuanto a la formación profesional.

Art. 124, fijaba una serie de órganos consultivos que funcionarían como órganos especializados en materia social.

A partir de esto se van a ir desarrollando las competencias sociales de la Comunidad a través de los programas comunes de la acción social y van a tener un momento importante en la adopción del AUE del año 86, a partir de este se recoge lo relativo al espacio social europeo y se afirma lo relativo a la cohesión económica y social. Se incorpora el arts. 118.a y b.

Art. 118.a, necesidad de mejorar el medio de trabajo como elemento imprescindible para mejorar la seguridad y salud de los trabajadores.

Art. 118.b, necesidad de desarrollar el diálogo social. A partir de este artículo se va a formalizar todo lo relativo al diálogo entre los interlocutores sociales.

Los **arts. 130.a y siguientes**, relativos a la cohesión económica y social, van a plantear la posibilidad de adoptar una política común que tenga como objetivo el desarrollo armónico de toda la Comunidad.

El AUE, junto a los arts. 130.a y siguientes, plantea la posibilidad de políticas comunitarias activas que persigan el desarrollo rural, reconversión de las zonas más afectadas por la crisis empresarial y medidas que contribuyan a combatir el desempleo de larga duración o que potencien nuevas formas de asociación (creación de nuevas entidades industriales).

DESARROLLOS CONCRETOS DE LA POLÍTICA SOCIAL COMUNITARIA

En el año 89 se adopta la **Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales**. En dicha Carta se enuncian los Derechos Fundamentales que van a tener todos los trabajadores comunitarios: libre circulación de empleo, remuneración, mejora de condiciones de vida y trabajo, protección social, derechos sindicales, protección de la salud y protección de los grupos vulnerables (niños y ancianos)

La Carta Comunitaria de Derechos Sociales Fundamentales recogía un mínimo inderogable de derechos fundamentales protegidos desde el ámbito comunitario, es una declaración política solemne.

El Reino Unido no admitió esta carta, por lo tanto Carta a 11 Estados, que va a abrir la vía con esa Europa Social a dos velocidades.

Esta Carta recoge por primera vez la aplicación del principio de subsidiariedad. En la carta se afirma que todas las iniciativas para aplicar los derechos sociales van a ser competencia de los Estados Miembros, CCAA, o en caso la Comunidad Europea cuando sea preferible a la aplicación de los Estados.

En la Conferencia Intergubernamental, antes del TUE, hubo tres temas de debate en cuestión social:

- Ampliación de las competencias comunitarias en materia social.
- Reducción del voto por unanimidad en materias sociales.
- Papel de los agentes sociales en la definición de la política social comunitaria.

Es imposible llegar a un acuerdo porque por un lado está la posición de los 11 Estados y por otro la del Reino Unido. La única forma de superar esta dualidad era crear el **protocolo 14 o protocolo sobre política social**, que actuará en los 11 de los 12 Estados.

Dos regímenes jurídicos en la Comunidad Europea:

- **A:12** Régimen General a los 12 Estados (tratados constitutivos).
- **A:11** Régimen particular (protocolo 14).

En el Tratado de Amsterdam esto vuelve a modificarse:

A: 12

El principio general está en el antiguo **art. 117**: sobre la equiparación de las condiciones de vida y de trabajo de todos los nacionales comunitarios. Se va a desarrollar sobre la base de las legislaciones estatales más favorables.

Art. 118, habilitación de la Comisión para que se encargue de promocionar la colaboración entre los distintos Estados en el ámbito social.

No define ámbito social pero sí establece materias que van a encajar en el ámbito social, empleo, condiciones de trabajo, seguridad e higiene en el trabajo, y derecho de sindicación y negociación

Art. 118.a y 118.b, son artículos que introdujo el Acta Única Europea:

Art. 118.a, define el objetivo de armonizar las condiciones en materia de mejora del medio de trabajo, con el objetivo de proteger la salud y la seguridad de los trabajadores.

Art. 118.b, establecía la obligación por parte de la Comisión de desarrollar el dialogo social entre los interlocutores a nivel europeo. La Comisión entendió que su trabajo iba a ser fomentar ese dialogo porque tenía que formar parte del proceso de formación de voluntad de todas las instituciones comunitarias en el proceso de adopción de decisiones.

Arts. 119 y 120, retribuciones.

Art. 127, formación profesional, obligatoriedad para la comunidad de desarrollar una política de formación profesional que sirviese como refuerzo de la acción en formación profesional que tenían que seguir haciendo los Estados Miembros.

Art. 130 a y b, cohesión económica y social.

Art. 130.a, fortalecimiento de la cohesión económica y social, objetivos de la Unión y la propia CE.

Se persigue un desarrollo armónico de toda la Comunidad, reducir las diferencias entre los niveles de desarrollo de las diferentes regiones de la CE y paliar el retraso de las regiones más desfavorecidas.

Art. 130.b, los Estados han de tener en cuenta para la cohesión los criterios de política económica, así como la CE cuando desarrolle todas sus políticas.

A: 11

Diferencias a la ampliación de las competencias comunitarias en materia social.

En el Protocolo 14 se diferencian tres vías:

- La intervención comunitaria será por la vía de las directivas y el procedimiento de cooperación, se exige además mayoría cualificada.
- Las intervenciones comunitarias serán a través de directivas que tendrán que ser aprobadas por unanimidad del Consejo.
- Excluir expresamente la intervención comunitaria, párrafo 6º del art.2 del protocolo 14, materias: remuneración, derecho de asociación y sindicación, derecho de huelga y derecho de cierre patronal.

Diferencias entre los Tratados Constitutivos y el Protocolo sobre Política Social

Materias Tratados Constitutivos:

- Mejora del entorno de trabajo (medio para proteger la salud y seguridad de los trabajadores. El único elemento diferente del art.118.a, es que va a ser posible alcanzar acuerdos sólo por 11 de los Estados.
- Condiciones de trabajo; todo lo relacionado con las relaciones de trabajo, no sólo lo relativo a la seguridad y salud, sino todo lo relacionado con las condiciones de trabajo.
- Información y consulta de los trabajadores a escala europea.
- Igualdad de oportunidades en el mercado laboral e igualdad de trato en el trabajo entre hombre y mujer.
- Interacción de las personas excluidas del mercado laboral, colectivos marginados: jóvenes, trabajadores mayores, parados de larga duración y minusválidos.

Materias Protocolo Social:

- Seguridad social y protección social de los trabajadores.
- Protección de los trabajadores en casos de restricción de sus contratos de trabajo.

- Condiciones de empleo de nacionales no comunitarios que residan habitualmente en el territorio de la Comunidad.
- Contribuciones financieras dirigidas al fomento y a la creación del empleo, al margen del Fondo Social Europeo.

El Protocolo social va a permitir a los Estados establecer fondos que tengan por objeto promocionar o fomentar el empleo. Esta disposición se adopta aquí, hasta entonces todo lo relacionado a ayudas de Estados estaba prohibido.

Junto con estas materias, la segunda gran diferencia está en lo relativo al diálogo social: papel de los interlocutores sociales en la elaboración y ejecución del derecho social comunitario.

Art. 3 del Protocolo la comunidad tiene el deber de fomentar la consulta con los interlocutores sociales

Art. 4, se prevé la posibilidad de concluir acuerdos colectivos europeos.

La **Comisión Europea** estaba obligada a doble consulta con los interlocutores:

- Primera, antes de presentar cualquier iniciativa normativa de la política social.
- Segunda, si se llega a desarrollar ésta, su objeto sería definir política social

El problema surge a la hora de definir quienes son los interlocutores sociales.

Esos acuerdos colectivos europeos podían aplicarse a través de convenios colectivos de los Estados, o incorporarlos a una decisión del Consejo siendo este quien los desarrollase.

Nuevos poderes que se le atribuyen a la Comisión:

- Necesidad de fomentar la consulta de los interlocutores sociales.
- Fomentar la consulta con los Estados Miembros.
- Obligación de elaborar informes sobre política social, son de dos tipos:
 - ♦ Informe anual: se refiere a la evolución en la consecución de los objetivos de política social y referencia a la situación demográfica de la Comunidad.
 - ♦ Informe de la Comisión: cuando lo solicite el Parlamento, hará referencia a problemas específicos de política social.

Esto va a sobrevivir hasta Mayo de 1997.

En el Tratado de Amsterdam se mezclan las disposiciones de los Tratados Constitutivos y las disposiciones del Protocolo.

El capítulo 2º sobre política social, es el título 11, en los arts. 136 y siguientes:

Art. 136, define el objetivo de la política social comunitaria, que es el de fomento del empleo, mejora de las condiciones de vida y trabajo, protección social adecuada, diálogo social, lucha contra las exclusiones...

Contiene referencias a la Carta Social Europea, que los Estados tienen presentes los Derechos Sociales

Fundamentales, se toma como referencia la Carta Comunitaria de los Derechos Fundamentales del año 89 y la Carta Social Europea (texto adoptado en el marco del Consejo de Europa).

Art. 137, contiene este artículo el listado de la política social, establece que las comunidades y los Estados Miembros van a tener que actuar con relación a 2 grupos de materias. La actividad comunitaria se va a desarrollar a través del procedimiento de codecisión, a través de directivas y por mayoría cualificada. La actividad se va a desarrollar previa consulta del Parlamento Europeo. Se exige unanimidad del consejo. (mirar párrafo 3º, art.137).

En el año 89 se elaboró un programa que luchaba contra la pobreza y más tarde, en el 95, se crea un programa contra las exclusiones sociales que no se llega a adoptar. Aun así la Comisión aprobó proyectos para luchar contra la exclusión social.

El Reino Unido interpuso un recurso ante el TJ por incompetencia, porque siempre que se trata de acciones que representan ejercicio de crédito es imprescindible que existan actos normativos de base (proyecto no adoptado. El Reino Unido tenía razón.

Art. 138, consultas de la Comisión a los interlocutores sociales, dice lo mismo que el art.3 del protocolo social.

La igualdad entre trabajadores masculinos y femeninos

El art. 119 original configuraba el principio de igualdad de trato como igualdad de remuneración: salario a sueldo normal o mínimo y cualquier gratificación directa o indirecta en dinero, o en especie, satisfechas por razón de la relación laboral.

Este concepto se irá ampliando a partir de la jurisprudencia del TJ, y se va a entender que va a ser la igualdad de remuneración y de oportunidades.

La situación varía a partir de Maastricht y a partir de la interpretación del concepto de retribución de la sentencia Barber del TJ, esta modificación se incorpora en el protocolo 2º al TA; En este se entiende que también va a ser retribución las prestaciones derivadas de régimen profesional de previsión y en particular las derivadas del despido por causas económicas, las pensiones abonadas en virtud de un plan de pensiones de empresa financiado por el empresario individualmente, o por este y los trabajadores sin participación de los poderes públicos.

Se entiende que es contrario al principio de igualdad de retribución las discriminaciones por razón de sexo y la previsión de planes de pensiones con un régimen de acceso a la protección distinta para hombres y mujeres.

El Protocolo 14 regula el principio de igualdad en el art.6 = art.19 original, pero en el párrafo 3º se afirma que nada impedirá que cada Estado mantengan medidas que prevean ventajas concretas destinadas a facilitar a las mujeres el ejercicio de la actividad profesional, o para compensar cualquier impedimento en sus causas profesionales.

Esto responde a que el TJCE había interpretado que no estaban permitidas las medidas de discriminación distintas en las mujeres, salvo que fueran objetivas (embarazo, ser madre...)

El párrafo 3º va en contra de esa jurisprudencia y permite que los Estados establezcan políticas de igualdad que partan de que las mujeres están en situación de desigualdad en cuanto al acceso laboral en el territorio comunitario.

Art. 141.3, establece que el Consejo va a poder adoptar medidas para garantizar la aplicación del principio de

igualdad para hombres y mujeres.

No se podrán adoptar medidas para todas las cuestiones, sólo para las referidas a remuneración, empleo y ocupación.

Art. 141.4, introduce alguna modificación con relación al art.6.3 del Protocolo.

No se habla de ventajas concretas para las mujeres, sino de poder adoptar esas ventajas para facilitar el ejercicio de actividades profesionales al sexo menos representado.

LAS NUEVAS COMPETENCIAS EN MATERIA DE EMPLEO

Art. 2 TUE.

Promoción de un alto nivel de empleo. Es uno de los mayores éxitos del Tratado de Amsterdam.

Se pretende conseguir una acción coordinada que favorezca el empleo. No se consigue una política europea de empleo, sino la coordinación de las diferentes medidas.

Se persigue la creación de empleo y la estructura de este título de empleo, Título 8º, arts. 125 y siguientes.

Los tres primeros artículos, 125, 126, y 127, establecen los objetivos y fines de la UE y de los Estados Miembros con relación a las políticas de empleo.

Art.128, establece un procedimiento para la supervisión de esas políticas nacionales.

Art. 129 y 130, establecen medidas de fomento del empleo y la creación de un Comité de empleo de carácter consultivo.

Art. 125 y CE, coordinación de los Estados. Conseguir una mano de obra aportando, formando y con cambios de respuesta a cambios económicos.

Art. 126, compromiso de los Estados con relación a las políticas de empleo, será el de contribuir mediante sus políticas de empleo nacionales al logro de los objetivos del art.125 párrafo 2º. Todos los Estados deberán considerar los asuntos de empleo, los intereses comunitarios y coordinar sus actuaciones en el Consejo.

Art. 127, fija en qué medida la CE debe contribuir a elevar el nivel de empleo, fomentar la cooperación entre los Estados y completar las formaciones de esos Estados Miembros.

Párrafo 2º: cláusulas de carácter horizontal; siempre que la Comunidad aplique o formule alguna medida deberá tener en cuenta un alto nivel de empleo.

Método de Luxemburgo: parte de definiciones, unas directrices para toda la UE, estas se van a obtener a partir del análisis de las diferentes situaciones en los Estados Miembros.

Se inicia con el Consejo Europeo un examen de este anual sobre la situación del empleo en la Comunidad.

El Consejo Europeo adoptará sus conclusiones sobre la base de un informe que van presentar conjuntamente el Consejo y la Comisión.

Después de esas conclusiones el Consejo, por mayoría cualificada y a propuesta de la Comisión, elabora unas orientaciones que deberán tener en cuenta todos los Estados Miembros para fijar las respectivas políticas

nacionales de empleo.

Cada Estado debe informar al Consejo y a la Comisión sobre las medidas que haya adoptado para aplicar las orientaciones elaboradas por el Consejo.

Con la información que aportan los Estados, el Consejo examina la aplicación de las políticas de empleo, prepara con la Comisión un nuevo informe y vuelta a empezar.

Art. 129, recoge las propuestas del Parlamento Europeo para el fomento del empleo. Establece la posibilidad de adoptar acciones comunitarias para el fomento del empleo y dice además que será competencia del Consejo, a partir del procedimiento de codecisión.

Con relación a este artículo hay dos declaraciones, una de Alemania y otra de España.

Alemania, identifica alguno de los requisitos que deben tener las medidas de fomento de empleo.

España, se establece que cualquier gasto que se realice con relación a esas medidas comunitarias de fomento de empleo deberá cargarse al presupuesto ordinario de la Comunidad, excluidos los fondos estructurales.

Art.130, recoge la posible creación de un Comité de empleo, con carácter consultivo, que coordine las acciones de los Estados en materias de política de empleo y mercado laboral. Se incorpora ESTE Comité Que ya había sido creado por una decisión del Consejo.

TEMA 9: LA UNIÓN ECONÓMICA EUROPEA Y MONETARIA (UEM)

CONCEPTO Y ARTICULACIÓN JURÍDICA

En la creación de las CCEE no se hablaba de la moneda porque en los años 50 existía un sistema monetario con prioridades fijas entre las distintas monedas.

El precio de las monedas no fluctuaba, por eso los Estados no se preocupaban de la moneda.

Esto se altera en los años 70 porque se hunde y se pasa a un sistema de fluctuación monetaria en el que el tipo de cambio se fija en los mercados por la oferta y la demanda.

Se intentó construir una UEM como la que tenemos actualmente. En el año 70 se estableció un proyecto de UEM muy parecido al actual. En 1976 hubo una crisis económica del petróleo y ese proyecto de UEM se queda aplazado.

Los Estados Miembros en 1978 crearon un mecanismo sistema monetario europeo con el objeto de limitar las fluctuaciones entre las monedas de los Estados Miembros. (ECU, con él se limitaba la fluctuación ya que el tipo de cambio se fijaba con respecto al ECU). Margen de fluctuación máximo del 2'25 %

A finales de los años 80 el SME empezó a funcionar mal porque los márgenes de fluctuación no se podían mantener, se producen devaluaciones de algunas monedas comunitarias.

Para resolver esto en 1988 se volvió a retomar la idea de crear una UEM. El Consejo Europeo consagra el acuerdo político de los Estados para crearlo.

En abril se publicó el informe DELORS. Se decidió entonces que ese plan se incluiría en los tratados constitutivos.

En 1992 se elabora el TUE, en el que se incluyen las normas que establecen la UEM, que son:

- Art.4, recoge el objetivo básico de la UEM.
- Este art.4 se desarrolla en los art.98–124 TCE.

La UEM se configura como un objetivo formado por tres bloques diferentes:

Vertiente económica: consiste en un mecanismo de coordinación de las políticas económicas de los Estados Miembros complementado por varias normas de disciplina financiera y presupuestaria.

Vertiente monetaria: aquí se produce una transferencia completa de las competencias de los Estados en favor de la Comunidad, porque los Estados renuncian a sus monedas por una moneda única (euro) gestionada por el Banco Central Europeo.

Vertiente externa: es decir, la relación del euro con las monedas de otros países.

ETAPAS DE LA CONSTRUCCIÓN DE LA UNIÓN ECONÓMICA MONETARIA (UEM)

La UEM se ha diseñado como un proceso con varias etapas:

Primera etapa: 1 julio 1990 hasta 31 de diciembre de 1993

Segunda etapa: de 1 de enero de 1994 a 31 diciembre 1998. Se creó el Instituto Monetario Europeo (actual Banco Europeo) con su sede en Francfort.

Se llevo a cabo un proceso de mejora económica de los Estados.

Se fijaron 4 criterios de convergencia que tenían que cumplir los Estados para pasar a la tercera etapa.

Los criterios de convergencia son:

- **Inflación:** debía ser baja. Tenían que tener 1'5 puntos por debajo. Menos de 2'77 % (lo cumplían).
- Situación presupuestaria de las administraciones públicas, tenían que tener un déficit inferior al 3% PIB y una deuda pública inferior al 60% PIB o que tendiese a acercarse.
- Tipo de cambio de las monedas, tenía que ser estable.
- Tipos de interés a largo plazo, no podían superar en 1'5 puntos a los Estados mejores.

De los 15 Estados hay 14 que cumplen los criterios de convergencia para pasar a la tercera fase. El único que no los cumplía era Grecia, pero hubo tres países que no pasaron porque no quisieron: Reino Unido, Dinamarca y Suecia.

Tercera etapa: desde el 1 de enero de 1999. se sustituyen las monedas nacionales por la moneda única euro y comienza a actuar el Banco Central Europeo que utiliza la política monetaria única.

En el año 2001 Grecia cumplió los criterios y paso a la tercera etapa. Actualmente son 12 los Estados que están en la tercera etapa, todos menos Reino Unido, Dinamarca y Suecia, que siguen en la segunda.

En el año 99 se produce la introducción del euro, pero no fue plena, se fijó un periodo transitorio de 4 años en

el que no circularía el euro. Este periodo finalizó el 1 de enero de 2002.

LA COORDINACIÓN DE LAS POLÍTICAS ECONÓMICAS DE LOS ESTADOS MIEMBROS

Unión económica (art.98–104 TCE) se traduce en que se fija un mecanismo comunitario de coordinación de políticas económicas nacionales.

Este mecanismo funciona en base a que cada año el Consejo fija unas orientaciones de políticas económicas y se establece un procedimiento de supervisión por parte de la Comisión del cumplimiento de los Estados de esas políticas económicas. Ese procedimiento no concluye con ninguna sanción.

Este mecanismo se completa con el pacto de estabilidad y crecimiento y con las normas de disciplina financiera y presupuestaria (son obligatorios art. 101–104 TCE).

- Se prohíbe que un Estado pida a su Banco Central para financiar su déficit público.
- Se prohíbe el acceso privilegiado de los poderes públicos a las entidades de crédito.
- Regla de la corresponsabilidad financiera, cada Estado responde de su propio déficit público.
- Se prohíben los déficit públicos excesivos, superar el 3% PIB. Se prevé un procedimiento para sancionar a los países que tengan o que incurran en un déficit público excesivo.

LA UNIÓN MONETARIA

Tiene tres elementos fundamentales, la moneda única, el Banco Central Europeo para gestionar la moneda y la política monetaria única que aplica el BCE.

Euro, viene a sustituir a las monedas nacionales de los Estados. Esta moneda en el tratado fue denominada ECU y en 1995 se buscó otro nombre denominándose finalmente EURO.

La sustitución de las monedas nacionales por la moneda única se ha regulado con la fijación de una conversión de las monedas nacionales al euro. (1 euro = 166.386 pts.)

Normas para redondear, el euro es una fracción monetaria dividida en céntimos.

Las operaciones de cambio de pesetas por euros deben ser gratuitas, los Bancos no pueden cobrar por cambiar las monedas

Banco Central Europeo, es una institución comunitaria a la UE los Estados Miembros le han transferido sus poderes monetarios.

El BCE forma parte de un conjunto que es el sistema europeo de bancos centrales, con estructura jerarquizada, en la cúspide está el BCE y de él dependen del Bancos Centrales Nacionales de los Estados.

Composición del BCE:

- **Comité Ejecutivo**, está formado por 6 personas: presidente, vicepresidente y 4 miembros más.

Estas 6 personas tienen el poder ejecutivo.

- **Consejo de Gobierno**, formado por las 6 personas del Comité y por los Gobernadores de los Bancos

Centrales de los 12 Estados.

EXÁMENES

FEBRERO 2002

•

SEPTIEMBRE 2002

•

97

98

COMUNIT.