

LA COMISIÓN EUROPEA Y LOS CAMBIOS EN EL PODER EJECUTIVO DE LA UNIÓN EUROPEA

FERNANDO CASTILLO DE LA TORRE*

- I. INTRODUCCIÓN
- II. LAS POTESTADES NORMATIVAS Y DE EJECUCIÓN
- III. LA INICIATIVA LEGISLATIVA
- IV. LA COMISIÓN COMO PODER EJECUTIVO «EXTERNO»
- V. CONCLUSIONES

RESUMEN: El artículo analiza la evolución de la posición de la Comisión en tanto que parte del poder ejecutivo de la Unión Europea, centrándose en las funciones de la Comisión que se asocian a las tareas de Gobierno en los Estados modernos.

PALABRAS CLAVE: Comisión europea; Poder ejecutivo; Actos delegados; Actos de ejecución; Iniciativa legislativa; Representación exterior; Equilibrio institucional.

THE EUROPEAN COMMISSION AND THE CHANGES IN THE EU EXECUTIVE BRANCH

ABSTRACT: The article examines the evolution of the position of the Commission as part of the executive power of the European Union, focusing on the functions of the Commission usually associated with the tasks of government in modern states.

KEY WORDS: European Commission; Executive power; Delegated acts; Implementing acts; Legislative initiative; External representation; Institutional balance.

* Consejero jurídico, Comisión Europea.

LA COMMISSION EUROPÉENNE ET LES CHANGEMENTS DU POUVOIR EXÉCUTIF DE L'UE

RÉSUMÉ: L'article analyse l'évolution de la position de la Commission dans le cadre du pouvoir exécutif de l'Union européenne, en se concentrant sur les fonctions de la Commission habituellement associés aux tâches de gouvernement dans les Etats modernes.

MOTS CLÉS: Commission européenne; Pouvoir exécutif; Actes délégués; Actes d'exécution; Initiative législative; Représentation extérieure; Equilibre institutionnel.

I. INTRODUCCIÓN

El edificio de la Unión Europea se basa desde los tratados originales en cuatro pilares centrales: la Comisión, entidad *sui generis* independiente que promueve el proceso de integración de la UE; el Consejo, compuesto por los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros que adoptará las decisiones necesarias para hacer avanzar este proceso; el Parlamento Europeo, en tanto que legítima expresión democrática que encarna la voz de los pueblos europeos; el Tribunal de Justicia, que garantiza que la «Comunidad de Derecho» y sus Estados miembros actúan en cumplimiento de los principios y de las normas establecidas en los Tratados. Aun cuando los pilares son constantes, la apariencia del edificio ha cambiado mucho en sus casi sesenta años de existencia. Ha sido objeto de ampliaciones sucesivas (las ampliaciones), así como de numerosas elevaciones (las nuevas competencias), de modo que ha sido necesario proceder en varias ocasiones al fortalecimiento de los denominados «pilares» para evitar cualquier riesgo de derrumbamiento.

El marco institucional de la Unión ha estado en obras permanentemente desde los años 70 del pasado siglo. Las reformas se han sucedido de forma escalonada. Cada modificación contenía ya los gérmenes de las sucesivas modificaciones, al tiempo que se inscriben en una serie de tendencias generales constantes.¹

¹ Véanse, por ejemplo, las declaraciones nº 15 y nº 16 anejas al Acta final de la Conferencia Intergubernamental de Maastricht, que se refieren a una futura CIG para abordar los temas de la composición de la Comisión y del Parlamento Europeo, así como de la jerarquía de los actos comunitarios; el Protocolo sobre las Instituciones en la perspectiva de la ampliación de la Unión Europea, anejo al Tratado de Amsterdam; la Declaración nº 23 relativa al futuro de la Unión, aneja al Acta final de la Conferencia Intergubernamental de Niza, que fue ulteriormente desarrollada en la Declaración de Laeken adoptada por el Consejo Europeo en diciembre de 2001.

Por una parte, el protagonismo creciente del Parlamento Europeo. Por otra parte, la intervención cada vez mayor del Consejo Europeo, es decir, de los Jefes de Estado o de Gobierno, en la orientación estratégica del proceso de integración de la Unión. Estas dos tendencias se explican por el hecho de que el desarrollo y la eficacia de la Unión exigirán un refuerzo constante de legitimación popular, así como un compromiso más intenso de los más altos responsables políticos en los Estados miembros. Aun cuando las funciones de la Comisión no hayan cambiado en lo fundamental, el protagonismo creciente de las otras Instituciones incide en el ejercicio efectivo de las competencias de la Comisión alterando el equilibrio. Los cambios, más allá de las sucesivas reformas, son también el resultado de mutaciones subyacentes. La Unión está en constante evolución y tan importantes como las disposiciones de los Tratados son las tradiciones y prácticas constitucionales, que van a servir para adaptar el Derecho primario a la realidad política del momento, otorgando también la flexibilidad necesaria.²

El Tratado de Lisboa introdujo innovaciones sistémicas de envergadura: la fusión de la Unión Europea y la Comunidad Europea en una sola entidad jurídica, que tiene como consecuencia la supresión de la estructura en «pilares» que introdujo el Tratado de Maastricht; la ampliación del ámbito de aplicación del procedimiento de codecisión, que pasa a ser el procedimiento de decisión ordinario; la reforma del método de cálculo de la mayoría cualificada en el Consejo, así como la ampliación de su aplicación a la mayor parte de los ámbitos de competencia; y el refuerzo de la participación de los Parlamentos nacionales en el funcionamiento y el desarrollo de la Unión.³

En comparación con estas innovaciones, los cambios que el Tratado de Lisboa preveía en relación con la organización y el funcionamiento de la Comisión fueron de alcance relativamente más reducidos.⁴ La reducción del

² D. CURTIN, *Executive Power of the European Union*, OUP, 2009, p. 3-13. Como dice B. DRIESSEN con respecto a los acuerdos interinstitucionales, son el cartílago que permite que se mueva el «hueso jurídico» en cuya ausencia se produciría una cierta artritis constitucional (B. DRIESSEN, *Inter-Institutional Conventions in EU Law*, tesis defendida en la Universidad Católica de Lovaina, 2007, p. 266).

³ Véase el artículo 12 TUE y también los nuevos protocolos sobre el papel de los Parlamentos nacionales y sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, que prevén, en particular, una mayor participación de dichos Parlamentos en el mecanismo de control ex ante de la correcta aplicación del principio de subsidiariedad en las propuestas de actos legislativos de la Unión.

⁴ El marco institucional se modificó de forma muy significativa: el Consejo Europeo es erigido en una Institución y, además, está dotado de una presidencia estable; el Banco Central Europeo está plenamente integrada en este marco, ya que está incluido en la lista

número de miembros del Colegio de Comisarios —que, por lo demás, se convirtió en una hipótesis bastante teórica a raíz de las deliberaciones del Consejo Europeo en su reunión de junio de 2009— ya estaba prevista por el Tratado de Niza. La enumeración de las competencias de la Comisión constituye, por así decir, una codificación de las misiones ya previstas en los Tratados anteriores o reconocidas en la práctica institucional. La verdadera novedad es la figura del Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad (en lo sucesivo, «Alto Representante») y las consecuencias que derivan en el seno de la institución.

La Comisión es ciertamente la idea más original del sistema institucional de la Unión, que constituye la base del éxito de la empresa europea.⁵ Tras los fracasos de las formas tradicionales de cooperación internacional y las trágicas consecuencias que siguieron, Jean Monnet y los demás padres fundadores de las Comunidades propusieron esta solución revolucionaria, una institución que posee un interés supranacional y, por tanto, necesariamente independiente de los Estados miembros, pero al mismo tiempo en consonancia con todas las sensibilidades y exigencias nacionales, de modo que se garantice en todo momento el apoyo de principio de las partes interesadas en el proceso de integración.⁶

A la Comisión se otorgaron desde el principio una serie completa de obligaciones, que el Tratado de Lisboa se limita esencialmente a consolidar y completar en la enumeración contenida en el artículo 17, apartados 1 y 2, TUE. Esta enumeración es de por sí un paso importante en términos de transparencia y claridad en comparación con la situación anterior, en la que solo algunas de las funciones estaban recogidas expresamente en las disposiciones que describían las funciones de la Comisión, mientras que otras misiones igualmente importantes, como la iniciativa legislativa o la representación exterior, debían deducirse de otras disposiciones de los Tratados o incluso de la práctica. De la mera lectura de esta lista se desprende inmediatamente la naturaleza muy variada de estas misiones, que participan, en mayor o menor

de las instituciones; el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad se convirtió en una figura institucional especial, y es al mismo tiempo Vicepresidente de la Comisión y Presidente del Consejo de Asuntos Exteriores.

⁵ Sobre la Comisión europea en general, véase, M. ORTEGA GÓMEZ, *La Comisión Europea y el gobierno de la Unión*, Marcial Pons, 2012.

⁶ Véase P. PONZANO, «La Commission européenne: sa composition et son rôle dans le système institutionnel de l'Union», en I. SEMINATORE (coord.), *Constitution européenne et sécurité internationale*, Economica, 2004, p. 55.

medida en el ejercicio de la función legislativa, de la función ejecutiva o de la función de control judicial, a veces con una dimensión eminentemente política, a veces más técnica.

Si bien no resulta adecuado realizar comparaciones con el sistema de poderes de los Estados, la comparación es inevitable en la medida en que de lo que se trata de identificar es «quién gobierna la Unión». Desde luego, la Comisión no corresponde al poder ejecutivo tal y como se conoce en el Estado constitucional contemporáneo. Un enfoque clásico, y probablemente simplista de la separación de poderes, consiste en diferenciar entre una función ejecutiva, legislativa y judicial, que a su vez puede identificarse con tres instituciones del Estado, el gobierno, el parlamento y los tribunales. En realidad son pocos los Estados que apliquen este modelo ideal. El gobierno, al tener una potestad de iniciativa legislativa y participando en los debates parlamentarios, participa en cierta manera al ejercicio del poder legislativo. Dispone por lo demás en general de un poder de configuración normativa a través de la adopción de normas de desarrollo. Los parlamentos, al condicionar como se ejecutan las leyes y supervisar su aplicación a través de los métodos de control del ejecutivo, participan del ejercicio del poder ejecutivo. Las barreras entre unos y otros poderes a veces se difuminan y no faltan quienes afirman que el poder se desplaza en las últimas épocas de los parlamentos a los gobiernos.⁷

Centrándonos en el poder ejecutivo, un problema con su definición es que precisamente resulta definido por exclusión⁸ y es más diverso y fragmentado que los otros poderes. Si bien las funciones de gobierno pueden estructurarse en tres apartados, la dirección de la política interior y exterior, la dirección de la Administración y el ejercicio de la función ejecutiva y de la potestad reglamentaria,⁹ la realidad a la hora de trasladar determinadas categorías a la Unión es que su delimitación implica una discusión de una posible dicotomía

⁷ CURTIN, op. cit. nota 2, p. 21. Véase también, D. CURTIN, «Challenging Executive Dominance in European Democracy», (2014) 77(1) *The Modern Law Review* 1.

⁸ Si el poder judicial se ejerce por los tribunales europeos, y el poder legislativo está atribuido al Consejo y al Parlamento (con diferencias según se trate de un procedimiento legislativo ordinario o no), el poder ejecutivo es a veces definido como todo lo que no es poder judicial y legislativo. Para SCHÜTZE eso se explica porque la separación de poderes tenía como función el transferir poderes del monarca al parlamento y los jueces (R. SCHÜTZE, *European Constitutional Law*, Cambridge University Press, 2012, p. 223).

⁹ L. LÓPEZ GUERRA, «Funciones del Gobierno y dirección política», *DA*, 1988, núm. 215, págs. 19-36, p. 20; O. DE OTTO Y PARDO, «La posición constitucional del gobierno», *DA*, núm. 188, 1980, págs. 139-182, p. 170.

entre lo político y lo administrativo que no resulta siempre obvia. Dentro de la Unión, los Tratados no recurren en ningún momento al término «gobierno», categoría conceptual que se utiliza en referencia al Estado. No obstante, la cuestión del «gobierno de la Unión» ha constituido siempre un problema de importancia clave en la Unión Europea, en particular a partir de las últimas olas de adhesiones. Que la Unión Europea necesita ser gobernada¹⁰ es una obviedad.

Pero en una organización compleja, de tipo federal o confederal, la simple división de los poderes «clásicos» no puede ser el único vector alrededor del cual se articula la actuación de los diferentes poderes. Habrá normalmente un juego de contrapesos que reflejen la influencia relativa que los diferentes elementos constitutivos, central o descentralizado, tengan en el proceso de toma de decisiones, y existen también diferentes formas de distribuir las competencias entre los niveles diferentes, desde la americana, en la que legislación y ejecución de la misma suelen ir vinculadas, hasta la más germana, en la que las competencias legislativas y ejecutivas pueden recaer en diferentes niveles.¹¹ La necesidad de encontrar un equilibrio adecuado es lo que justifica la existencia original de un «doble ejecutivo» (el Consejo de Ministros y la Comisión) y la creación y el desarrollo de la Comisión como institución *sui generis* de carácter supranacional.

Es como reflejo de esta diversidad que los Tratados de la Unión institucionalizan, antes y después de Lisboa, un «cocktail» de poderes a las diferentes Instituciones. Aunque el poder judicial está relativamente definido, la Comisión actúa como especie de ministerio fiscal al entablar procedimientos contra los Estados miembros. El Tratado de Lisboa garantiza su potestad de iniciativa legislativa y regula la adopción de normas delegadas, a través de las cuales la Comisión participa del poder de configuración normativa. El Consejo es colegislador, pero puede reservarse poderes de ejecución normativa y dispone de un amplio poder ejecutivo en materia de relaciones exteriores, tanto en la PESC como fuera de ella. Solo el Tribunal de Justicia, en lo que respecta al poder judicial, y el Parlamento, en lo que respecta al poder legislativo, encajan en gran medida en el esquema tradicional. Más el Tribunal que el Parlamento. La Comisión dispone desde luego de poderes de ejecución de las leyes, pero los gobiernos nacionales continúan siendo sus

¹⁰ J.V. LOUIS, «Un Gouvernement pour la Communauté Européenne», en *Présence du Droit Public et des Droits de l'Homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, Bruylant, Bruselas, 1992, p. 177.

¹¹ R. WATTS, *Sistemas federales comparados*, Marcial Pons, 2006.

ejecutores principales, influyendo a su vez en toda ejecución uniforme en el sentido del artículo 291 TFUE a través de la «comitología», pero teniendo en cuenta a su vez que dicha disposición no es exhaustiva en la definición de los poderes de ejecución lo que posibilita una creciente tendencia a la «agencificación» en la Unión Europea. Aunque en materia de acción exterior la Comisión o el Alto Representante, con ayuda del SEAE, desplazan a los Estados miembros en la representación de la Unión, lo que es lógico pues la unidad frente al exterior es característica del Estado moderno, dicha unidad se encuentra socavada por la práctica de los acuerdos mixtos, que hacen que el papel de los actores de la Unión pueda verse difuminado.¹²

En estas circunstancias, es lógico que el Tribunal de Justicia haya huido de la expresión «separación de poderes»,¹³ y favorecido un principio más «propio» como es el del equilibrio institucional, y nada ha cambiado con el Tratado de Lisboa en lo que respecta al carácter «multifuncional» de la Comisión y el Consejo.

Algunos de los poderes de la Comisión son ejercidos de manera autónoma y con total independencia. Estos poderes plantean menos problemas de principio, pues su delimitación es más clara y están también más nítidamente atribuidos a la Comisión. Es el caso de la ejecución presupuestaria, la gestión de programas y la supervisión del cumplimiento del Derecho. No obstante, en otros casos las funciones que ejerce la Comisión se vinculan más directamente a otras funciones ejercidas por las otras Instituciones, por estar determinados poderes «repartidos», o al menos porque el ejercicio de dicha función tendrá un impacto en las otras Instituciones. En estas condiciones, no es de extrañar que surjan fricciones y conflictos «inter-institucionales» de delimitación de competencias. A estas «zonas de tensión», inevitables por guiarse las diferentes Instituciones por intereses potencialmente diversos, nos referiremos principalmente en las secciones posteriores. Se trata de funciones con un mayor componente político, vinculadas normalmente a las funciones de gobierno. Su examen nos revelará en suma lo cerca (o lo lejos) que la Comisión se encuentra de ser el gobierno de la Unión.

¹² Hay una abundantísima bibliografía sobre los acuerdos mixtos. Véase, entre la más reciente, C. HILLION y P. KOUTRAKOS, *Mixed Agreements Revisited*, 2010, Hart Publishing; R. SCHÜTZE, «Federalism and foreign affairs: mixity as an (inter)national phenomenon» en *Foreign Affairs and the EU Constitution*, Cambridge University Press, 2014.

¹³ SCHÜTZE, op. cit., nota 8, p. 85.

II. LAS POTESTADES NORMATIVAS Y DE EJECUCIÓN

El artículo 17.1 TUE establece que la Comisión ejerce funciones de ejecución en las condiciones establecidas en el Tratado. Se trata facultades que la Comisión ejercía normalmente ya en el sistema anterior, pero en un contexto institucional menos claro.¹⁴ La expresión «competencias de ejecución» contenida en el artículo 202 CE incluía, por una parte, la competencia para la aplicación, a escala de la Unión, de un acto legislativo de ésta o algunas de sus disposiciones y, por otra parte, en determinadas circunstancias, la competencia para adoptar actos normativos que completan o modifican los elementos no esenciales de un acto legislativo.¹⁵ La Convención Europea propuso una distinción entre estos dos tipos de competencias, que aparece en los artículos I 35 y I 36 del proyecto de Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. Esta modificación se introdujo finalmente en el Tratado de Lisboa en los artículos 290 TFUE y 291 TFUE.¹⁶

Los actos delegados son actos que modifican o completan elementos no esenciales del acto legislativo y, por lo tanto, de naturaleza cuasi-legislativa. El acto legislativo que confiere la delegación delimitará de forma expresa los objetivos, el contenido, el alcance y la duración de la delegación de poderes. Esta exigencia implica que la atribución de un poder delegado tiene como objeto la adopción de normas que se encuadran dentro del marco reglamentario definido por el acto legislativo de base. El legislador podrá delegar la competencia para la adopción de dichos actos por la Comisión por razones de oportunidad, relativas al carácter técnico de la materia de que se trata o a la exigencia de actuar

¹⁴ Véase sentencia *Köster*, 25/70, EU:C:1970:115. D. BIANCHI, *De Comitatus: l'origine et le rôle de la comitologie dans la politique agricole commune*, 2012 y D. BIANCHI, «La comitologie est morte! Vive la comitologie!: Premières réflexions sur l'exécution du droit de l'Union après le Traité de Lisbonne», *RTDE*, 2012, v. 48, págs. 75-116.

¹⁵ Visto el tenor literal del artículo 202 TCE, formalmente la función ejecutiva en la Unión correspondía al Consejo y la Comisión no disponía de la misma más que a través de delegaciones específicas. Sin embargo, la práctica institucional tendía desde hace tiempo a conferir a la Comisión la principal autoridad ejecutiva de la Unión

¹⁶ Conviene apuntar la posibilidad, debatida en la doctrina y que recoge tangencialmente la jurisprudencia, de ejercer un poder normativo en casos de inactividad del Consejo. Véase, C. VON BUTTLAR, *Das Initiativrecht der Europäischen Kommission*, 2003, págs. 61-64; C.D. EHLERMANN, «Das schwierige Geschäft der Kommission», *EuR* 1981, p. 335; F. LAMOUREUX, «Les pouvoirs de la Commission en cas de vide juridique du fait de la carence du Conseil», *RMC* 1984, p. 215, y sentencias *Staple Dairy Products*, 84/81, EU:C:1982:18, apartados 15-16, y *Comisión/Reino Unido*, 804/79, EU:C:1981:93, apartados 28-30.

más rápidamente de lo que podría lograrse mediante el procedimiento legislativo. Naturalmente, el legislador podrá supeditar dicha delegación de una serie de condiciones y modalidades, así como de controles, a saber, la posibilidad de objeción a la entrada en vigor del acto delegado y, más radicalmente, el derecho de revocación de la delegación conferida.¹⁷

Los actos de ejecución son medidas de ejecución de los actos legislativos que el legislador encarga a la Comisión, o en casos específicos debidamente motivados el Consejo, si es necesario establecer condiciones uniformes de aplicación a nivel europeo.¹⁸ Puesto que el artículo 291.1 TFUE deja claro que, en principio, la aplicación de la legislación de la UE recae en las autoridades nacionales, la competencia de adoptar dichos actos de ejecución debe derivarse de disposiciones explícitas en cada caso. A diferencia de los actos delegados, las condiciones y modalidades de control del ejercicio de las competencias de ejecución no se determinarán caso por caso, sino en general por un acto legislativo específico.¹⁹

La distinción entre los actos legislativos y los actos no legislativos y, dentro de esta última categoría, entre los actos cuasi-legislativos de alcance general y los actos meramente ejecutivos, no era desconocida en el sistema anterior, pero ésta se había desarrollado más bien a lo largo de la práctica y no obedecía a una sistemática general. Nadie discutía realmente la utilidad de esta evolución y, en particular, la ampliación del ámbito de aplicación de la función normativa de la Comisión, necesaria para responder de manera eficaz a la necesidad de una mayor armonización reglamentaria en los ámbitos de competencia de la Unión. No obstante, en su calidad de colegislador, el

¹⁷ En este contexto es relevante el «Common Understanding on delegated acts» concluido entre el Consejo, el parlamento y la Comisión, que guía las instituciones con respecto a ciertos aspectos (8753/1/11 REV 1).

¹⁸ El artículo 291 TFUE no define el concepto de acto de ejecución, sino que se limita a referirse, en su apartado 2, al hecho de que se requiera que la Comisión o, en casos específicos, el Consejo, adopte tal acto para asegurar que los actos jurídicamente vinculantes de la Unión se ejecuten de manera uniforme en ésta. Además, del artículo 291.2 TFUE, se desprende que, sólo «cuando se requieran condiciones uniformes de ejecución de los actos jurídicamente vinculantes de la Unión, éstos conferirán competencias de ejecución a la Comisión o, en casos específicos debidamente justificados y en los previstos en los artículos 24 [TUE] y 26 [TUE], al Consejo».

¹⁹ Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por el que se establecen las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de las competencias de ejecución por la Comisión (DO L 55, p. 13).

Parlamento Europeo exigía la posibilidad de controlar el ejercicio de esta función normativa en pie de igualdad con el Consejo, lo que las modalidades previstas al efecto en la Decisión de comitología no permitían completamente, a pesar de las modificaciones efectuadas en dos ocasiones, en 1999 y en 2006.²⁰ De ella se derivaron dificultades institucionales provocadas por la resistencia del Parlamento Europeo a la delegación de tareas normativas a la Comisión.

En la distinción entre actos legislativos, actos delegados y actos de ejecución, y estableciendo la igualdad del Consejo y del Parlamento Europeo en la supervisión de los actos delegados, el Tratado de Lisboa pone fin a estas tensiones institucionales y, al mismo tiempo, facilita el ejercicio práctico de la función legislativa, ya que anima al legislador a concentrarse en los aspectos esenciales de la materia que se pretende tratar y a delegar en la Comisión la responsabilidad de determinar los aspectos más técnicos o de detalle. La clarificación del marco jurídico beneficia también a la Comisión, que no solo confirma, sino que potencialmente también amplía el ámbito de las facultades normativas que ella ejercía en el sistema anterior.

Sin embargo, la práctica posterior demuestra que pueden subsistir tensiones. En principio, habida cuenta del tenor de los artículos 290 y 291 TFUE, la elección entre el recurso a los actos delegados o a los actos de ejecución debe realizarse a partir de criterios objetivos. En otras palabras, el legislador no es libre de elegir entre una de estas dos posibilidades. Ahora bien, en determinados casos, la naturaleza de las medidas que deben adoptarse podría no estar inmediatamente clara. En dichos supuestos, cada Institución puede tener la tentación de preferir un tipo de medida. El Parlamento Europeo tendrá probablemente tendencia a dar una interpretación extensiva del concepto de acto delegado —para tener un poder de control directo— mientras que el

²⁰ El término «comitología» designa los procedimientos para la adopción de los actos de ejecución que implican la participación de comités compuestos por representantes de los Estados miembros. Estos procedimientos se han consolidado en un primer momento en la Decisión 87/373/CEE del Consejo, de 13 de julio de 1987 (DO L 197 de 18 de julio de 1987) y se modificaron sustancialmente, en primer lugar mediante la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999 (DO L 184 de 17 de julio de 1999), y mediante la Decisión 2006/512/CE del Consejo, de 17 de julio de 2006 (DO L 200 de 22 de julio de 2006). Véase, en la actualidad, Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por el que se establecen las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de las competencias de ejecución por la Comisión (DO L 55, p. 13).

Consejo deseará probablemente ampliar el concepto de acto de ejecución, ya que en este caso son los Estados miembros los que tienen el poder de control.

En la sentencia sobre los *biocidas*,²¹ el Tribunal desestimó un recurso de anulación del artículo 80.1 del Reglamento (UE) 528/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la comercialización y el uso de los biocidas, en la medida en que esta disposición establece la adopción de medidas que fijan las tasas adeudadas a la Agencia Europea de Sustancias y Mezclas Químicas mediante un acto basado en el artículo 291.2 TFUE, es decir, acto de ejecución, y no mediante un acto basado en el artículo 290.1 TFUE, el llamado acto delegado. Es interesante apuntar que aun cuando intuitivamente el Parlamento tienda a preferir los actos delegados, en este caso defendía la aplicación del artículo 291 TFUE.

El Tribunal señala que el legislador de la Unión dispone de una facultad de apreciación cuando decide atribuir a la Comisión un poder delegado o un poder de ejecución. Por lo tanto, el control jurisdiccional se limita a los errores manifiestos de apreciación en cuanto a si el legislador de la Unión pudo considerar razonablemente, por una parte, que, para que pueda aplicarse el marco jurídico objeto del examen, sólo se requiere que dicho régimen se especifique, sin que deba modificarse ni completarse en elementos no esenciales y, por otra parte, que las disposiciones del acto legislativo en cuestión exigen condiciones uniformes de ejecución.

La exigencia de que el acto legislativo que confiere la delegación delimite de forma expresa los objetivos, el contenido, el alcance y la duración de la delegación de poderes implica, según el Tribunal, que la atribución de un poder delegado tiene como objeto la adopción de normas que se encuadran dentro del marco reglamentario definido por el acto legislativo de base. En cambio, cuando el mismo legislador confiere un poder de ejecución a la Comisión sobre la base del artículo 291.2 TFUE, ésta debe precisar el contenido de un acto legislativo, para asegurar su aplicación en condiciones uniformes en todos los Estados miembros.

Considera el Tribunal de Justicia que el legislador de la Unión pudo razonablemente considerar que el Reglamento nº 528/2012 constituye un marco jurídico completo en materia de reducción, exención y reembolso de tasas adeudadas a la Agencia y en relación con la facultad de fijar las «condiciones de pago» que el artículo 80.1.c) del Reglamento nº 528/2012 confiere a

²¹ Sentencia *Comisión/Parlamento y Consejo* (C 427/12, EU:C:2014:170).

la Comisión. Por ello dicha disposición no confiere a la Comisión la facultad de completar elementos no esenciales de este acto legislativo, sino la de precisar el contenido normativo de éste, conforme al artículo 291.2 TFUE.²²

Si la sentencia *biocidas* abordaba el problema de la elección entre acto delegado y acto de ejecución, la sentencia *EURES*²³ aborda el alcance de la potestad de adopción de actos de ejecución. Aunque los puntos de partida eran diferentes, ambas sentencias reflejan una concepción amplia del acto de ejecución. El Parlamento Europeo solicitaba la anulación de la Decisión de Ejecución 2012/733/UE de la Comisión, relativa a la aplicación del Reglamento de Ejecución (UE) n° 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la puesta en relación y la compensación de las ofertas y demandas de empleo y el restablecimiento de EURES.²⁴ El Parlamento invocaba un motivo único basado en la extralimitación en el ejercicio de los poderes de ejecución que el legislador confirió a la Comisión en virtud de este artículo.

El Tribunal interpreta muy ampliamente el poder de ejecución de la Comisión. Comienza recordando su reiterada jurisprudencia según la cual «en el marco de su poder de ejecución, cuyos límites deben apreciarse especialmente en función de los objetivos generales esenciales del acto legislativo de que se trate, la Comisión puede aprobar todas las normas de desarrollo necesarias o útiles para la ejecución de dicho acto, siempre que no sean contrarias a éste».²⁵ Por añadidura, al ejercer un poder de ejecución, no puede modificar ni com-

²² El Tribunal considera que «el principio director del régimen de tasas» fue establecido por el legislador mismo al decidir que las tasas sólo servirán para cubrir los costes del servicio, sin que puedan utilizarse con otra finalidad ni fijarse en una cuantía que exceda de los costes del servicio prestado por la Agencia. Además, el ejercicio por parte de la Comisión de la facultad que le atribuye el artículo 80.1 del Reglamento n° 528/2012 estaba sometido a otros requisitos y criterios, fijados por el propio legislador de la Unión en este acto legislativo. Dado que el régimen de tasas contemplado en el artículo 80.1 del Reglamento n° 528/2012 se refiere a las tasas adeudadas a una agencia de la Unión, la atribución de una facultad de ejecución a la Comisión al amparo del artículo 291.2 TFUE, puede considerarse razonable para asegurar condiciones uniformes de ejecución de este régimen en la Unión.

²³ Sentencia *Parlamento/Comisión*, C-65/13, EU:C:2014:2289.

²⁴ DO L 328, p. 21

²⁵ Sentencia *Parlamento/Comisión*, C-65/13, EU:C:2014:2289, apartado 44, citando las sentencias *Países Bajos/Comisión*, C 478/93, EU:C:1995:324, apartados 30 y 31; *Portugal/Comisión*, C 159/96, EU:C:1998:550, apartados 40 y 41; *Parlamento/Comisión*, C 403/05, EU:C:2007:624, apartado 51, y *Parlamento y Dinamarca/Comisión*, C 14/06 y C 295/06, EU:C:2008:176, apartado 52.

pletar el acto legislativo, ni siquiera en sus elementos no esenciales. Por ello considera que la Comisión «precisa el acto legislativo» cuando las disposiciones del acto de ejecución que adopta, por un lado, respetan los objetivos generales esenciales perseguidos por el acto legislativo y, por otro, son necesarias o útiles para la ejecución de éste, sin completarlo ni modificarlo.

Considera que las disposiciones impugnadas respetaban los objetivos generales esenciales perseguidos por el Reglamento nº 492/2011. El hecho de que determinadas acciones no se previeran en el Reglamento no tenía importancia porque se enmarcaban manifiestamente dentro del objetivo general esencial perseguido por este Reglamento consistente en promover la movilidad geográfica transfronteriza de los trabajadores. En cuanto a la cuestión de si las disposiciones impugnadas eran necesarias o eficaces para la aplicación del Reglamento nº 492/2011 sin que lo completen ni lo modifiquen, el Parlamento mantenía, con carácter general, que el legislador de la Unión quiso limitar el poder de ejecución de la Comisión a lo estrictamente necesario haciendo referencia, en el artículo 38 del Reglamento nº 492/2011, a las medidas de ejecución «para la aplicación» de este Reglamento. El Tribunal no acoge tal argumentación. La alusión a las medidas para la aplicación, en el artículo 38 del Reglamento nº 492/2011, se refiere a la necesidad de asegurar la aplicación de este Reglamento en condiciones uniformes en todos los Estados miembros pero sin afectar al alcance del poder de ejecución que ostenta la Comisión. Dado que no se cuestionaba la utilidad de las disposiciones impugnadas para la aplicación del capítulo II del Reglamento nº 492/2011, el Tribunal aprecia únicamente si éstas respetaban los límites del poder de ejecución reconocido a la Comisión, examinando si completan o modifican dicho acto legislativo. Desestima una a una las alegaciones del Parlamento.²⁶

²⁶ La promoción por parte de EURES de la participación en actividades de movilidad específicas y del desarrollo de medidas para promover y facilitar la movilidad de los jóvenes trabajadores, se inscriben en el ámbito de la colaboración entre la Comisión y los Estados miembros prevista en el artículo 11 del Reglamento nº 492/2011, sin que completen ni modifiquen el marco establecido por el acto legislativo a este respecto. La apertura de la red EURES a las entidades privadas es también considerado una precisión del marco establecido en el Reglamento nº 492/2011 que tiene en cuenta la supresión del monopolio de los servicios públicos de empleo en los Estados miembros. Tampoco la introducción en el artículo 7, apartados 2 y 3, de la Decisión impugnada, del concepto de «servicios complementarios» plantea problemas. Dado que los servicios de empleo de los Estados miembros generalmente no se limitan a ofrecer sólo los servicios que resultan obligatoriamente del Reglamento nº 492/2011, la Comisión, sin completar ni modificar el marco establecido por éste, podía considerar que los eventuales «servicios comple-

El papel central de la Comisión en la ejecución del Derecho de la Unión se ha discutido también en el contexto de la delegación de ciertas tareas a agencias de la Unión. La jurisprudencia había trazado algunos límites a dicha atribución de tareas, y la reciente sentencia *Reino Unido/Parlamento y Consejo* efectúa una relectura de esta tradicional jurisprudencia a la luz de los artículos 290 y 291 TFUE.²⁷

La Comisión ha definido la agencia reguladora europea como una «entidad jurídica autónoma creada por el legislador para participar en la regulación de un sector concreto, a escala europea, y en la ejecución de una política comunitaria determinada».²⁸ Actualmente existen en la Unión Europea más de cuarenta agencias descentralizadas operativas o en proceso de constitución,²⁹ algunas de las cuales gozan de competencias para adoptar decisiones vinculantes. El proceso de «agencificación» en la Unión Europea se ha intensificado significativamente en el nuevo milenio, en parte tras un esfuerzo por parte de la Comisión de redefinir sus ámbitos de actuación.³⁰ No obstante, las agencias de la Unión Europea difieren entre sí en cuanto a su fundamento jurídico, su organización y las competencias que se les confieren.³¹ Algunas son creadas directa-

mentarios» así ofrecidos debían inscribirse en el marco de la ejecución de la cooperación entre la Comisión y los servicios de empleo de los Estados miembros. En efecto, para mejor cumplir su objetivo era imprescindible que EURES se nutra de toda la información de que dispongan los distintos servicios nacionales, incluida la resultante de los servicios complementarios. Finalmente, considera que el establecimiento de un Consejo de Administración de EURES y la atribución a éste de un papel consultivo no completan ni modifican el marco establecido por el Reglamento nº 492/2011, ya que únicamente pretenden garantizar el funcionamiento eficaz de la acción común prevista en este Reglamento, sin invadir las competencias del Comité consultivo o del Comité técnico, creados, respectivamente, por los artículos 21 y 29 de dicho Reglamento.

²⁷ Sentencia *Reino Unido/Parlamento y Consejo*, C-270/12, EU:C:2014:18

²⁸ «Proyecto de acuerdo interinstitucional sobre el encuadramiento de las agencias reguladoras europeas», de 25 de febrero de 2005, COM (2005) 59 final, p. 5. Asimismo, en comentarios académicos se han propuesto diversas definiciones. Por ejemplo, E. CHITI, «Existe-t-il un modèle d'Agence de l'Union européenne», págs. 73 y 74 en *Les agences de l'Union européenne*, Bruselas 2011.

²⁹ http://europa.eu/about-eu/agencies/index_es.htm.

³⁰ Sobre todo tras el final de la «Comisión Santer», en 1999. En su libro blanco sobre la reforma de la Comisión, de 5 de abril de 2000, la Comisión confirmaba su intención de centrarse en la realización de funciones esenciales como la concepción de políticas, la iniciativa política y el control del cumplimiento del Derecho comunitario, abandonando en parte tareas de gestión.

³¹ Para una visión de conjunto, E. VÍRGALA FORURIA, *Las agencias reguladoras de la UE*, Comares, 2011.

mente mediante alguna disposición de los Tratados,³² mientras que otras son creadas mediante el Derecho derivado y tienen un simple carácter consultivo. Se distingue a veces entre agencias ejecutivas y las reguladoras. Las principales diferencias es que las primeras ejecutan programas de gastos y dependen directamente de la Comisión, ante la cual responden en exclusiva, mientras que las segundas establecen normas y prestan servicios comunes y operan bajo el control de un consejo de administración o de supervisión compuesto por representantes de los Estados miembros y algunos representantes de la Comisión.³³ En cambio, las agencias decisorias toman algunas decisiones «por sí mismas», sin que intervenga la Comisión.³⁴

En la sentencia *Meroni/Alta Autoridad*,³⁵ el Tribunal de Justicia subrayó, en lo sustancial, que las consecuencias derivadas de una delegación de facultades son muy distintas según se refiera, por una parte, a facultades de ejecución netamente delimitadas y cuyo uso, por ello, puede ser controlado rigurosamente en relación con criterios objetivos fijados por la autoridad delegante, o, por otra parte, a «una facultad discrecional, que implique una amplia libertad de apreciación, que pueda traducirse a través del uso que se haga de ella en una verdadera política económica». El Tribunal de Justicia indicó en dicha sentencia que una delegación del primer tipo no puede modificar notablemente las consecuencias que provoca el ejercicio de las facultades que concede, mientras que una delegación del segundo tipo, al sustituir las opciones de las de la autoridad delegante por las de la autoridad delegada, realiza un «verdadero desplazamiento de responsabilidad».³⁶

³² Como sucede, por ejemplo, en el caso de la Agencia Europea de Defensa (artículos 42.3 TUE y 45 TUE) y la Oficina Europea de Policía (artículo 88 TFUE).

³³ La Comisión ha creado agencias ejecutivas en virtud del artículo 6 del Reglamento (CE) n° 58/2003 del Consejo, de 19 de diciembre de 2002, por el que se establece el estatuto de las agencias ejecutivas encargadas de determinadas tareas de gestión de los programas comunitarios. Éstas son organismos que operan por subdelegación de poderes de la Comisión.

³⁴ Son buenos ejemplos la Oficina de Armonización del Mercado Interior («OAMI»), la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales («CPVO»), la Agencia Europea de Seguridad Aérea («EASA»), la Agencia Europea de Productos Químicos («ECHA»), la Agencia Europea de Medicamentos o la Agencia para la Cooperación de los Reguladores Energéticos.

³⁵ Sentencia *Meroni/Alta Autoridad*, 10/56, EU:C:1958:8

³⁶ Por lo que respecta al asunto que dio lugar a la sentencia *Meroni/Alta Autoridad*, el Tribunal de Justicia declaró entonces que la delegación de facultades hecha por la Alta Autoridad en favor de los organismos de que se trataba (Decisión n° 14/55, de 26 de marzo de 1955, por la que se establece un mecanismo financiero que permite asegurar el

El Tribunal de Justicia en *Reino Unido/Parlamento y Consejo* recuerda estos principios y considera que, a la vista de estos criterios, la delegación de competencias a la Autoridad Europea de Valores y Mercados (AEVM) en virtud del artículo 28 del Reglamento nº 236/2012,³⁷ sobre las ventas en corto y determinados aspectos de las permutas de cobertura por impago, es compatible con el Tratado FUE, ya que dichas competencias están delimitadas con precisión y pueden ser objeto de control judicial a la luz de los objetivos fijados por la autoridad delegante.³⁸ No considera que la sentencia *Romano*³⁹

suministro regular de chatarra para el mercado común), les otorgaba una «libertad de apreciación que implicaba una amplia facultad discrecional» y que no podía considerarse compatible con las «exigencias del Tratado». Los organismos a que se refería la sentencia *Meroni/Alta Autoridad*, eran entidades de Derecho privado.

³⁷ La particularidad de la AEVM con respecto a otras agencias reguladoras era que aunque a algunas de las agencias de más reciente creación, como la EASA o la ECHA, se les habían conferido mayores competencias normativas que a las anteriores, el enrevesado método utilizado para ello y los múltiples controles a los que se sujetan esas competencias demostraban que no se pretendía reconocerles una clara autoridad jerárquica sobre sus homólogos nacionales. Otras agencias reguladoras no pueden adoptar decisiones jurídicamente vinculantes dirigidas a personas jurídicas concretas *en sustitución* de una decisión, o de la inacción, de una autoridad nacional competente que puede ser contraria a una decisión de la AEVM. Y eso es precisamente para lo que el artículo 28 del Reglamento nº 236/2012 faculta a la AEVM.

³⁸ Sentencia *Reino Unido/Parlamento y Consejo*, C-270/12, EU:C:2014:18, apartados 41 a 53. El Tribunal subraya que el artículo 28 no confiere ninguna competencia autónoma a la AEVM que vaya más allá del marco reglamentario establecido por el Reglamento nº 1095/2010. El ejercicio de las competencias contempladas en el citado artículo 28 está sujeto a diversos criterios y condiciones que delimitan el ámbito de actuación de la AEVM, la cual, antes de adoptar cualquier decisión, debe examinar un número considerable de factores indicados en los apartados 2 y 3 de dicha disposición, siendo tales condiciones acumulativas. Asimismo, los dos tipos de medidas que puede adoptar la AEVM en virtud del artículo 28.1 del Reglamento nº 236/2012 se limitan estrictamente a las enunciadas en el artículo 9.5 del Reglamento nº 1095/2010. Por otra parte, a tenor del artículo 28, apartados 4 y 5, del Reglamento nº 236/2012, el margen de apreciación de la AEVM está limitado tanto por la obligación de consulta a la Junta Europea de Riesgo Sistémico y, cuando proceda, a otras instancias pertinentes, como por la obligación de notificar a las autoridades nacionales competentes la medida que se proponga adoptar, así como por el carácter temporal de las medidas autorizadas, que definidas sobre la base de las mejores prácticas existentes en materia de supervisión y a la vista de elementos suficientes, se adoptan en respuesta a una amenaza que exija una intervención a escala de la Unión.

³⁹ Sentencia *Romano* (98/80, EU:C:1981:104).

llevara a una conclusión diferente.⁴⁰ El Tribunal considera que el marco institucional creado por el Tratado FUE, y en particular los artículos 263 TFUE, párrafo primero, y 277 TFUE, permite explícitamente a los órganos y organismos de la Unión adoptar actos de alcance general. En tales circunstancias, no puede deducirse de la sentencia *Romano* que la delegación de competencias a una instancia como la AEVM se rijan por otros requisitos distintos de los enunciados en la sentencia *Meroni/Alta Autoridad*.⁴¹

El Tribunal de Justicia confirma también la compatibilidad de dichas delegaciones con los 290 TFUE y 291 TFUE —relativos, respectivamente, a los actos delegados y a los actos de ejecución en Derecho de la Unión— de manera que los mismos no conforman un sistema exhaustivo. Si bien es cierto que los Tratados no contienen disposición alguna que prevea la atribución de competencias a un órgano u organismo de la Unión, diversas disposiciones TFUE presuponen la existencia de tal posibilidad.⁴² Aunque la atribución de competencias del artículo 28 del Reglamento nº 236/2012 no se corresponda con ninguno de los supuestos definidos en los artículos 290 TFUE y 291 TFUE, dicha disposición se integra en un conjunto de instrumentos de regulación adoptados

⁴⁰ En dicha sentencia el Tribunal de Justicia observó que se desprendía tanto del Derecho primario en materia de competencias conferidas por el Consejo a la Comisión para la ejecución de normas establecidas por aquél, como del sistema jurisdiccional creado por el Tratado CEE, que un órgano, como el que era objeto del asunto que dio lugar a dicha sentencia, en aquel caso una Comisión Administrativa, no podía ser habilitado por el Consejo para adoptar «actos de carácter normativo». Según el Tribunal de Justicia, una decisión de tal órgano, aunque pueda suponer una ayuda para las instituciones encargadas de aplicar el Derecho de la Unión, no puede obligar a dichas instituciones a seguir determinados métodos o a adoptar determinadas interpretaciones cuando apliquen la normativa de la Unión. El Tribunal de Justicia dedujo de lo anterior que la Decisión controvertida adoptada por esa Comisión Administrativa «no vinculaba» al órgano jurisdiccional remitente.

⁴¹ Sentencia *Reino Unido/Parlamento y Consejo*, C-270/12, EU:C:2014:18, apartados 65 y 66.

⁴² En virtud del artículo 263 TFUE, las entidades de la Unión sobre las que el Tribunal de Justicia ejerce un control jurisdiccional incluyen los órganos y organismos de la Unión. Las normas del recurso por omisión les son aplicables con arreglo al artículo 265 TFUE. Según el artículo 267 TFUE, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros pueden plantear al Tribunal de Justicia cuestiones prejudiciales sobre la validez e interpretación de los actos de dichas entidades. Estos actos también pueden ser impugnados mediante la excepción de ilegalidad prevista en el artículo 277 TFUE. Estos mecanismos de control jurisdiccional se aplican a los órganos y organismos creados por el legislador de la Unión que han sido dotados de competencias para adoptar actos jurídicamente vinculantes con respecto a personas físicas o jurídicas en ámbitos específicos.

por el legislador de la Unión para que ésta, habida cuenta de la integración de los mercados financieros internacionales y del riesgo de contagio de las crisis internacionales, pueda promover la estabilidad financiera internacional. En consecuencia, es parte de un conjunto de normas que pretenden dotar a las autoridades nacionales competentes y a la AEMV de competencias de intervención para hacer frente a coyunturas desfavorables que amenacen la estabilidad financiera en la Unión y la confianza de los mercados. Tales instancias gozan de un alto grado de competencia profesional y colaboran estrechamente en pro del objetivo de estabilidad financiera en la Unión. Por lo tanto, concluye que no puede considerarse que el artículo 28 del Reglamento nº 236/2012 esté en contradicción con el régimen de delegaciones establecido en los artículos 290 TFUE y 291 TFUE.⁴³

III. LA INICIATIVA LEGISLATIVA

El derecho de iniciativa, a saber, la tarea de presentar al Consejo y al Parlamento Europeo las propuestas de los actos que deban adoptarse, es una de las funciones clave que la Comisión ha tenido desde el principio.⁴⁴ Con arreglo a los artículos 14.1 TUE y 16.1 TUE, en relación con el artículo 289.1 TFUE, la función de «legislar» se encomienda al Parlamento y al Consejo. La ejercen conjuntamente. En cambio, con arreglo al artículo 17.2 TUE, los actos legislativos sólo podrán adoptarse a propuesta de la Comisión, excepto cuando los Tratados dispongan otra cosa. Pero el derecho de iniciativa no se limita a los actos legislativos. La Comisión con arreglo al artículo 17.1 TUE promoverá el interés general de la Unión y tomará las iniciativas adecuadas con este fin. La segunda frase del artículo 17.2 prevé que «los demás actos se adoptarán a propuesta de la Comisión cuando así lo establezcan los Tratados». Las disposiciones de los Tratados que prevén la adopción de actos no legislativos por el Consejo atribuyen normalmente a la Comisión el poder de iniciativa.⁴⁵

El monopolio de iniciativa de la Comisión tiene su razón de ser en el hecho de que dicha institución, a la vez independiente, garante del interés

⁴³ Sentencia *Reino Unido/Parlamento y Consejo*, C-270/12, EU:C:2014:18, apartados 79 a 86.

⁴⁴ VON BUTTLAR, op. cit. nota 14.

⁴⁵ El artículo 17.1 TUE encomienda también a la Comisión la tarea de adoptar las iniciativas de la programación anual y plurianual de la Unión, con objeto de introducir un factor de coherencia en la elaboración y el desarrollo de las políticas de la Unión.

general europeo, y disponiendo de amplias competencias técnicas, es reconocida como la única institución capaz de definir el punto de equilibrio entre las diferentes posiciones nacionales y entre las distintas necesidades e intereses en conflicto, por lo que sus propuestas suelen constituir la base de partida ideal para las negociaciones que conduzcan a la adopción de los actos de la Unión.⁴⁶ La Comisión no dispone de un poder de iniciativa como manifestación de ser posteriormente el órgano que en el futuro ejecutará las disposiciones legislativas que adoptarán el Parlamento y el Consejo. Si los Tratados no elevan a la Comisión al nivel de colegislador, su participación en proceso legislativo es diseñada de una manera específica que le hace contribuir decisivamente al ejercicio del poder legislativo.

El poder de iniciativa legislativa ha conducido a considerar a la Comisión el «motor de la integración europea», pero esta situación de protagonismo en el proceso legislativo ha venido siendo matizada en las dos últimas décadas, por diversas razones, de manera que muchos autores consideran que dicho rol se ha erosionado significativamente. Si bien el original Tratado CEE incluía algunas excepciones, muy concretas y de escasa relevancia, al poder de iniciativa legislativa de la Comisión, es en 1993 cuando se amplían de forma significativa los ámbitos en los que la Comisión no tiene el monopolio de la iniciativa. Se trataba principalmente de nuevas áreas de la acción de la Unión, lo que sugiere que los Estados miembros no estaban muy convencidos de aplicar el método comunitario a dichas áreas. En primer lugar, y en el ámbito de la PESC, la Comisión compartía el derecho de propuesta con los Estados miembros, y con ello se evitaba que la Comisión determinara la orientación de la PESC. El Tratado de Lisboa va más allá al atribuir el derecho de propuesta al Alto Representante.⁴⁷ En segundo lugar, el TUE prevé que la Comisión adopte recomendaciones e informes pero no propuestas legislativas en el ámbito de la disciplina presupuestaria y respecto de las políticas económicas de los Estados miembros (artículo 119 TFUE) y concede a la Comisión un derecho de propuesta muy restringido en materia monetaria, si bien es cierto que las competencias de la Unión en materia de políticas económi-

⁴⁶ Véase la contribución presentada por los Sres. BARNIER y VITTORINO, miembros de la Convención: «Le droit d'initiative de la Commission», Convención Europea, Bruselas, 3 de septiembre de 2002, CONV 230/02.

⁴⁷ Véase el artículo 30 TUE. A este respecto se señala que si la Comisión «pierde» formalmente el derecho de iniciativa en el ámbito de la PESC que le había sido conferido por el artículo 22 del Tratado de Maastricht, es necesario relativizar esta disminución, ya que, en realidad, la Comisión, de hecho, nunca ha ejercido ese derecho.

cas de los Estados eran también bastante limitadas. En tercer lugar, en el ámbito de la llamada cooperación policial y judicial en materia penal y en el marco de la cooperación judicial civil el derecho de iniciativa era compartido con los Estados miembros. Esta limitación ha sido superada en Tratados posteriores, en particular con el Tratado de Lisboa, con la excepción prevista en el artículo 76 TFUE.⁴⁸

A pesar de que, algunas veces, se señale la erosión política de esta facultad de la Comisión, resulta fundamental subrayar que las sucesivas reformas del marco institucional no han modificado *el contenido* del derecho de iniciativa de la Comisión.⁴⁹ La erosión de dicha iniciativa se atribuye a factores jurídicos, vinculados a cambios en los Tratados, pero, mayormente, a factores políticos.⁵⁰ En principio, dado que los Tratados conceden a la Comisión una prerrogativa constitucional que le confiere la facultad de apreciar, con toda independencia, la oportunidad de una propuesta legislativa o de la modificación de tal propuesta, ninguna otra institución puede forzar a la Comisión a adoptar una iniciativa cuando esta última no considere que exista un interés para la Unión.⁵¹ La potestad de iniciativa legislativa se ejerce con plena autonomía y discrecionalidad, al menos desde un punto de vista jurídico formal. No obstante, existen ciertos límites jurídicos a su ejercicio. Ciertas obligaciones en el presente contexto se deducen de algunas normas de Derecho material (en los Tratados pero también en el Derecho derivado) que requieren que la Comisión adopte las iniciativas legislativas que sean necesarias para su concreción y desarrollo mediante actos de carácter legislativo.⁵²

⁴⁸ Procede señalar que el derecho de iniciativa legislativa por parte de los Estados miembros en estos ámbitos había dado lugar a la multiplicación de iniciativas vacilantes, no siempre coherentes y a menudo sin un verdadero apoyo político, que tuvieron como efecto principal entorpecer los trabajos del Consejo sin marcar la diferencia en la normativa en materia de JAI.

⁴⁹ Véanse, en particular, los estudios de P. SOLDATOS, «L'urgence de protéger le pouvoir d'initiative législative de la Commission européenne», *L'Union européenne et l'idéal de la meilleure législation*, Éditions Pédone 2013, págs. 175-190.

⁵⁰ En la doctrina, entre muchos, R. DEHOUSSE, «La méthode communautaire, a t elle encore un avenir?», *Mélanges en hommage à Jean Victor Louis*, vol. I (2003), p. 95, y P. MANIN, «La méthode communautaire: changement et permanence», *Mélanges en hommage à Guy Isaac*, t. 1 (2004), págs. 213-237.

⁵¹ Véase, en este sentido, la sentencia *Parlamento/Consejo* (C 70/88, EU:C:1990:217), apartado 19.

⁵² En cuanto al Derecho derivado, la Comisión, en la formulación de sus propuestas legislativas, se cuida muy mucho de proponer disposiciones que la vinculen en cuanto a la

En la práctica, esta potestad está condicionada de diversas maneras, y son esas modalidades las que mejor reflejan la erosión de esta función, más allá de los cambios formales. Está previsto que el Parlamento o el Consejo soliciten a la Comisión que presente propuestas y ésta deberá, en su caso, esgrimir los motivos que le conducen a no presentarla (artículos 225 y 241 TFUE). En segundo lugar, aunque el TUE o el TFUE no hagan referencia a este hecho, el Consejo Europeo formula a menudo peticiones de propuestas en las que se incluyen las líneas según las cuales estas propuestas deben ser elaboradas. Desde el Tratado de Maastricht el Consejo Europeo emerge en el sistema institucional de la Unión como máxima autoridad política de la Unión que fija la agenda legislativa por encima de la misma Comisión. La creación del Consejo Europeo y la atribución a esta institución de funciones de «impulso y establecimiento de las orientaciones generales» en el Tratado de la Unión Europea (artículo 15.1 TUE) ha determinado que éste pase a desempeñar también un papel de motor de la integración europea que la Comisión había ejercido tradicionalmente. Así, la Comisión ha pasado de ser una institución activa y autónoma a ser acusada de actuar como institución reactiva e inhibida cuyas propuestas adolecen de la ambición y espíritu innovador que han caracterizado tradicionalmente la actuación de la Comisión.⁵³

formulación de futuras propuestas legislativas, y expresa con frecuencia sus opiniones negativas cuando el Parlamento o el Consejo intentan incluir disposiciones en este sentido. Obviamente, aun cuando existan obligaciones generales de formular dichas propuestas, la Comisión es formalmente libre a la hora de dar contenido a sus propuestas, así como a la hora de decidir el momento en que la iniciativa debe presentarse. Al mismo tiempo, existen límites impuestos por los Tratados. El derecho de iniciativa se supedita a la existencia de una base jurídica en los Tratados, es decir, de una disposición que habilite a la Unión para el ejercicio del poder legislativo. El principio de subsidiariedad (artículo 5.3 TUE) también limita la potestad de iniciativa legislativa de la Comisión. Se cita a veces este principio como causa del descenso en el número de iniciativas legislativas.

⁵³ En el mismo sentido, algunos Comisarios han afirmado que el monopolio *de iure* del derecho de iniciativa de que dispone la Comisión no se corresponde con un monopolio *de facto*. Los Comisarios Barnier y Vitorino afirmaban hace unos años que «la Comisión ejerce su derecho de iniciativa de manera exclusiva en un porcentaje muy reducido de sus propuestas (entre un 5 por 100 y un 10 por 100)», véase «Le droit d'initiative de la Commission», Contribución presentada por los Sres. BARNIER y VITTORINO a la Convención Europea sobre el Futuro de Europa, Bruselas, 3 de septiembre de 2002, CONV. 230/02, p. 4. El estudio elaborado por los miembros de Notre Europe maneja el mismo porcentaje: «environ 5% seulement des propositions qui sont adoptées émanant d'initiatives autonomes de ses services (Directions générales, ou DG)», P. PONZANO, *Le pouvoir d'initiative de la Commission européenne: une érosion progressive?*, 2012, p. 2.

Por supuesto, de ahí a afirmar que las más recientes Comisiones han dejado de ser el motor de la integración europea para adoptar un rol menos político, de carácter más técnico y ejecutivo,⁵⁴ hay un mundo.

En tercer lugar, está previsto que «un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la Unión, que sean nacionales de un número significativo de Estados miembros, tome la iniciativa de invitar a la Comisión Europea a que presente una propuesta adecuada sobre cuestiones que estos ciudadanos estimen que requieren un acto jurídico de la Unión para los fines de la aplicación de los Tratados» (artículo 11 TUE).⁵⁵

Además, las propuestas están normalmente precedidas por las amplias consultas con todas las partes interesadas,⁵⁶ son examinadas por los Parlamentos nacionales desde el punto de vista del cumplimiento del principio de subsidiariedad⁵⁷ y, en lo que es en parte una obligación auto-impuesta, la Comisión evalúa también el impacto económico, social y medioambiental de sus iniciativas.⁵⁸ Por último, más allá de los medios institucionalizados que pueden condicionar la iniciativa legislativa, la presión legislativa sobre la Comisión es una realidad que se ejerce a través de otros medios más informales.⁵⁹

Lo anterior es efectivamente revelador de la dificultad práctica existente para ejercer la potestad de iniciativa al margen de presiones e influencias no

⁵⁴ ORTEGA GÓMEZ, op. cit. nota 5, p. 66.

⁵⁵ Reglamento (UE) n.º 211/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, sobre la iniciativa ciudadana (DO L 65 de 11.3.2011, p. 1).

⁵⁶ Ya desde su Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea (COM(2001)428), la Comisión ha potenciado dicha participación, y ya antes del Tratado de Lisboa la Comisión tenía una práctica establecida de consulta de las partes interesadas, a través de los libros verdes, libros blancos u otros documentos preparatorios. El Tratado de Lisboa consagra solemnemente esta práctica, en particular, en el artículo 11.3 TUE y en el artículo 2 del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

⁵⁷ Procede añadir que, incluso antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la Comisión seguía la práctica de consultar a los Parlamentos nacionales sobre cuestiones relacionadas con el principio de subsidiariedad de los proyectos de actos legislativos por codecisión

⁵⁸ Esto forma parte de la estrategia «Legislar mejor», tal como se establece en varias comunicaciones de la Comisión, en particular la Comunicación sobre la «evaluación del impacto» (COM(2002)276 de 5 de junio de 2002) y en los informes anuales sobre los resultados que se presentan a las demás instituciones y órganos de la Unión.

⁵⁹ Al respecto, J-L. DEWOST hablaba ya en el año 1980 de «erosión» del derecho de iniciativa de la Comisión responsabilizando de ello al Consejo y a sus *sondeos políticos* previos a la presentación de propuestas por la Comisión («Les relations entre le Conseil et la Commission dans le processus de décision communautaire», *RMC*, 1980, págs. 289-294, p. 290).

sólo de los Estados sino también de los grupos de interés privado. Ello en realidad no resulta tan sorprendente. La Comisión obviamente no vive aislada del mundo en una torre de marfil, y no tiene el monopolio de las buenas ideas. Ejerce este derecho de iniciativa de manera responsable y pragmática. Lo importante, sin embargo, es introducir las garantías necesarias para que las iniciativas sean adoptadas genuinamente en interés de la Unión, y no sean el resultado de la cesión antes ciertas presiones. Pese a las visiones más o menos nostálgicas del pasado, la realidad es que la Comisión no es ni ha sido el legislador o colegislador, y por lo tanto el hecho de que toda iniciativa tenga que tener en cuenta, en la redacción inicial o en modificaciones posteriores, lo que se puede realmente adoptar teniendo en cuenta las mayorías aplicables, es inherente al método comunitario desde sus inicios.⁶⁰ En todo caso, no parece coherente considerar que la Comisión tenía un papel mayor en un pasado en el que se aplicaba la unanimidad.

A este respecto, la potestad de iniciativa legislativa tiene una segunda dimensión importante una vez lanzado el procedimiento legislativo. El derecho de iniciativa no se «agota» con la formulación de la propuesta, pues el acto que va a nacer «pertenece» todavía «en parte» a la Comisión. Dicho esto, la mayoría cualificada en el Consejo va con frecuencia de la mano con la aplicación del procedimiento legislativo ordinario. Este procedimiento legislativo ordinario tiene una importante incidencia en el poder de iniciativa de la Comisión. Tradicionalmente la Comisión ha mantenido un control importante de la suerte que podía correr su propuesta a través de la exigencia, afirmada de Tratado en Tratado, que la propuesta de la Comisión sólo podía ser modificada por unanimidad del Consejo. Esto iba acompañado de la posibilidad, siempre presente, de que la Comisión modificara su propuesta.⁶¹ Las modalidades prácticas de dicho procedimiento legislativo ordinario implican que, en determinadas ocasiones y en particular en los estadios más avanzados del mismo, la Comisión va poco a poco perdiendo el control que pudo tener en el pasado.⁶²

⁶⁰ Sea como fuere, incluso en los casos en que los Tratados contemplan la petición o la invitación a la Comisión a presentar una determinada propuesta, conviene insistir en que la decisión de presentar la misma y de dotarla de contenido corresponde única y exclusivamente a la Comisión.

⁶¹ Actualmente, artículo 293 TFUE.

⁶² Como ya apuntaban diversos autores en relación con el procedimiento de codificación, vid. J-P. JACQUÉ, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Dalloz, Paris, 2001, págs. 302-303 o P. PONZANO, «Le processus de décision dans l'Union européenne»,

En este contexto se discute de una facultad de retirada de sus propuestas, facultad que permitiría a la Comisión ejercer todavía un control importante sobre el procedimiento y el contenido del acto finalmente adoptado.⁶³ Los Tratados no prevén expresamente la existencia de tal facultad de retirada de una propuesta legislativa de la Comisión, como tampoco prevén su forma de ejercicio. Sin embargo, según una tradición asentada, la Comisión procede a retiradas individuales o en grupo en concepto de «limpieza administrativa».⁶⁴ En la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la posibilidad de retirada sólo aparece de forma incidental.⁶⁵ La posibilidad de retirada también es aceptable a tenor del Protocolo sobre la subsidiariedad, que prevé la retirada de un proyecto legislativo en razón de las dudas expresadas por los parlamentos nacionales en lo relativo al respeto del principio de subsidiariedad. Ahora bien, se debate aún sobre las condiciones de forma y fondo que se deben respetar. En principio la Comisión considera que puede retirar su propuesta en

Revue des Affaires Européennes, 2001-2002, págs. 5-15, p. 10. En la fase de tercera lectura del procedimiento legislativo ordinario, está previsto (artículo 294 TFUE) que el Parlamento Europeo introduzca enmiendas a la propuesta del Consejo. Y el Consejo podrá aceptarlas por unanimidad en caso de dictamen negativo de la Comisión. Por tanto, se exige que en el seno de la Comisión prospere el dictamen negativo por mayoría simple de sus miembros para que el Consejo deba aceptar por acuerdo unánime los cambios introducidos por el Parlamento. En el artículo 294.10 TFUE está implícito que la unanimidad no es necesaria y que bastará la mayoría cualificada cuando la Comisión no adopta un dictamen negativo respecto de las enmiendas. De no haber acuerdo entre el Consejo y el Parlamento en la fase de tercera lectura, en concreto, si el Consejo no acepta las enmiendas por acuerdo unánime o, en su caso, por mayoría cualificada, se constituirá un Comité de Conciliación en un periodo de tres meses. Así, se prevé la apertura de un procedimiento de conciliación entre Parlamento y Consejo al que la Comisión estará meramente asociada de conformidad con el artículo 294.11 TFUE, que prevé que «la Comisión participará en los trabajos del Comité de Conciliación y tomará todas las iniciativas necesarias para propiciar un acercamiento entre las posiciones del Parlamento Europeo y del Consejo». Es decir, que en esta fase el Parlamento y el Consejo pueden separarse de la propuesta mediante acuerdo. Entonces, el papel de la Comisión es de mediadora entre Parlamento y Consejo.

⁶³ Véase a este respecto el asunto pendiente *Consejo/Comisión*, C-409/13, con conclusiones del Abogado general Jääskinen, EU:C:2014:2470.

⁶⁴ La Comisión procede a tal tarea, bien al principio del mandato del colegio, bien anualmente, en el marco de una revisión global, habida cuenta de objetivos vinculantes, del estado de progreso del proceso legislativo y de la comprobación del cumplimiento de las actuales exigencias en materia de mejora de la legislación.

⁶⁵ Sentencia *Fediol/Comisión* (EU:C:1988:400): «la Comisión es libre para retirar o modificar su propuesta [...] si tras una nueva apreciación de los intereses de la Comunidad considerase superflua la adopción de medidas de defensa»

todo caso, como reverso de su derecho de iniciativa, pero en la práctica utiliza el derecho de retirada para evitar la desnaturalización de su propuesta, la adopción de un acto que considera claramente ilegal, o por considerar que la propuesta ha dejado de ser pertinente o ha quedado obsoleta.⁶⁶ Las otras Instituciones no comparten necesariamente dicho punto de vista, lo que conduce eventualmente a conflictos. En el marco de un asunto pendiente el Abogado general apoya la existencia de dicha potestad de retirada, pero con límites pues considera que el artículo 293.1 TFUE no se aplica ni en la hipótesis de un Comité de Conciliación, ni en la de una tercera lectura en el sentido del artículo 294 TFUE, ni en el marco del procedimiento presupuestario, supuestos a los que se aplican disposiciones particulares.⁶⁷

IV. LA COMISIÓN COMO PODER EJECUTIVO «EXTERNO»

Tradicionalmente el gobierno ha tenido un papel especial en las relaciones exteriores. El sentimiento general era que las relaciones exteriores requieren reacciones rápidas, adaptabilidad y una movilización rápida de los recursos del Estado, en su caso también recursos militares. Se ha considerado tradicionalmente que es el poder ejecutivo el que está preparado para afrontar tales desafíos. Además, idealmente el Estado debe actuar ante el exterior como un actor unitario sin dejar resquicios a la división interna. Esta actitud se expresaba abiertamente en las relaciones entre el poder legislativo y el ejecutivo en muchos Estados, en donde una considerable auto-limitación era aplicada por los legislativos.⁶⁸ No obstante, dos grandes tenden-

⁶⁶ No obstante, en la práctica la Comisión no se inclina por hacer uso de esta prerrogativa frecuentemente.

⁶⁷ Para el abogado general Jääskinen la importancia de la relación entre el Parlamento y el Consejo y la correspondiente disminución del papel de la Comisión se desprenden fácilmente de la comparación entre la primera lectura y las siguientes del procedimiento legislativo en el sentido del artículo 294 TFUE. Así, la segunda lectura ya no se refiere a la propuesta de la Comisión, sino que se refiere a las enmiendas a la posición del Consejo, sobre las cuales la Comisión puede expresar su acuerdo o bien emitir un dictamen negativo. El procedimiento prosigue entonces con una tercera lectura basada en el texto adoptado por el Parlamento y el Consejo (EU:C:2014:2470).

⁶⁸ Los parlamentos se limitaban a un debate de general sobre política exterior, y no debía utilizar sus poderes presupuestarios para limitar la ejecución de la política exterior por el ejecutivo. Las cuestiones parlamentarias son utilizadas por conocer detalles más concretos. La expresión sobresaliente del papel del parlamento nacional se reservaba para

cias se ha dibujado en el periodo posterior a las dos guerras mundiales. Por un lado, la política exterior se ha hecho tan técnica en muchos de sus aspectos, que no puede ser efectivamente desarrollada sin el insumo necesario de expertos en la materia (economía, agricultura, ciencia, etc). Por otro lado, existe un proceso de «democratización» de la política exterior, que ha pasado de ser el *domaine réservé* de un grupo de diplomáticos del Ministerio de Asuntos exteriores a convertirse en una operación mucho más amplia que dicho Ministerio coordina.⁶⁹ Esto implica que grupos de intereses variados y diferentes son directamente afectados por la política exterior, y se interesan por dicha política. Eso ha llevado a su vez a un interés mayor por parte de los parlamentos nacionales.

Estos esquemas tradicionales, en sí mismo ya sujetos a evolución, se reproducen de manera imperfecta a nivel de la Unión. En un principio la Comunidad Europea fue concebida como una empresa destinada al desarrollo de políticas que tenían principalmente un efecto dentro de los Estados miembros y el único aspecto que tenía una dimensión externa era la política comercial común, que era el reflejo de la unión aduanera hacia el mundo exterior. Conforme a la ampliación y al desarrollo de las competencias internas, la acción exterior se ha ampliado de manera natural en primer lugar hacia los aspectos externos de políticas como los transportes, el medio ambiente, o la cooperación al desarrollo y, posteriormente, con el Tratado de Maastricht, se supera el umbral de la política exterior y de seguridad que era terreno que los Estados miembros consideraban hasta entonces reservado.

Esta extensión gradual y poco estructurada de la dimensión internacional de la Unión ha venido acompañado de procedimientos alambicados. Forzados por diplomacias celosas de salvaguardar su papel en la escena internacional, los Estados miembros han opuesto una fuerte resistencia a estas tendencias y han creado estructuras barrocas para la puesta en práctica de las políticas

la conclusión de tratados internacionales, pero incluso en aquella área existen excepciones a la implicación del parlamento en determinados sistemas constitucionales. Al mismo tiempo la administración y sus agencias recurren con frecuencia a la conclusión de acuerdos de corte administrativo que en algunos casos son presentados como desprovistos de efectos jurídicos vinculantes. El tema es también debatido en España tras la adopción de la nueva Ley de Tratados y otros Acuerdos Internacionales (Ley 25/2014), que diferencia entre «tratado internacional», «acuerdo internacional administrativo» y «acuerdo internacional no normativo». Para una crítica véase A. FERNÁNDEZ TOMÁS, «Parliamentary Control of «Other International Agreements» in the New Spanish Treaties and Other International Agreements Act (TOIAA)», 18 *SYBIL* (2013-2014), págs. 61-86.

⁶⁹ Coordinación reflejada en el artículo 18.4 TUE.

exteriores de la Unión, que se apartan del «método comunitario» clásico: acuerdos mixtos con los interlocutores internacionales celebrados al mismo tiempo por la Unión y sus Estados miembros (que suscitan aún hoy en día múltiples incertidumbres jurídicas), papel dominante de la Presidencia del Consejo y, en lo que se refiere a la PESC, del Alto Representante.

Los Tratados prevén que la elaboración de la acción exterior no corresponde a la Comisión sino al Consejo de Asuntos Exteriores, que atenderá a las líneas estratégicas definidas por el Consejo Europeo (artículo 16.6 TUE). No obstante, en el marco de la acción exterior de la Unión, el Alto Representante, en el ámbito de la política exterior y de seguridad, y la Comisión, en los demás ámbitos, podrán presentar propuestas conjuntas ante el Consejo de la Unión (artículo 22.2 TUE). Por otra parte, el TUE atribuye al Consejo y a la Comisión, asistidos por el Alto Representante, la función consistente en garantizar la coherencia de la acción exterior (artículo 21.3 TUE). La Comisión contribuye a dicha coherencia en la medida en que tiene la facultad de recomendar la celebración de acuerdos internacionales y de negociar, en su caso, su contenido, así como la posibilidad de presentar, como acaba de indicarse, propuestas conjuntas con el Alto Representante que aúnen los asuntos PESC y el resto de materias. Estas facultades son lógicas pues son el paralelo de las facultades de iniciativa legislativa que tiene en el foro interno. No obstante, mientras que el Alto Representante ejecuta las políticas «como mandatario del Consejo» (artículo 18.2 TUE), los Tratados no definen en ningún caso a la Comisión como «mandatario» del Consejo, expresión que denotaría una cierta subordinación o actuación en nombre ajeno. Su función se ejerce por lo tanto «en nombre propio» y de manera autónoma.⁷⁰

⁷⁰ Véase, en cuanto la expresión «mandato» en el contexto de la negociación del acuerdos internacionales, M. WAELBROECK, J.V. LOUIS, VIGNES et J.L. DEWOST, *Le Droit de la Communauté économique européenne, volume 12 – Relations extérieures* (Bruselas, 1981): «*Cette autorisation de négocier, assortie ou non de directives, est souvent appelée dans le langage politique courant «mandat de négociation». Ce libellé donne juridiquement une fausse impression: Le Conseil ne pourrait en effet mandater, à son gré, qui que ce soit pour négocier au nom de la Communauté. La Commission détient le monopole à cet égard. En fait, il s'agit plutôt de déclancher le processus permettant à la Commission et à elle seule de mener des négociations*». Para estos autores la expresión «mandato» solo tiene sentido cuando la Comisión negocia también en nombre de los Estados miembros (p. 30). En parecido sentido se pronuncia el *Vademecum* de la Comisión sobre la acción exterior (disponible en <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/2/2011/EN/2-2011-881-EN-3-0.Pdf> - (consultado por última vez el ...) «When drafting a Recommendation, care should be taken to stick firmly to the terms 'negotiating

Los Tratados disocian no obstante la elaboración de la acción exterior de la representación exterior. Antes del Tratado de Lisboa la Comisión había asumido funciones de representación exterior de la Comunidad⁷¹ y de negociación de los acuerdos internacionales, pero tuvo que buscar compromisos con los otros actores de las políticas externas de la Unión sin que el alcance y los límites de las competencias respectivas fueran en ningún momento bien definidos. Ante esta situación, el Tratado de Lisboa reserva una atención particular a la coherencia entre los diferentes ámbitos de la acción exterior de la Unión, cuidando la articulación de las responsabilidades de los distintos actores institucionales.

El Tratado de Lisboa ha reforzado el papel de «representación» de la Comisión. No obstante, el carácter particularmente sensible de los asuntos relativos a la acción exterior de la Unión, combinado con una falta de confianza hacia la Comisión en esta materia,⁷² ha continuado dando lugar a unas formas organizativas complejas,⁷³ la más destacada de las cuales es, sin duda, la nueva función de Alto Representante con un «doble sombrero». El puesto de Alto Representante, al que asiste un nuevo servicio diplomático, el Servicio Europeo de Acción Exterior (SEAE), está a caballo entre la Comisión y el Consejo, por ser quién preside las sesiones del Consejo de Asuntos Exteriores. Más allá de sus tareas en el ámbito de la PESC, en las que estará so-

authorisation' and 'negotiating directives' for any decision based on Article 218 TFEU. The term 'negotiating mandate' should be strictly avoided: this is neither neutral nor legally accurate. The term 'mandate' conveys the incorrect impression that the Commission's negotiating role would be strictly limited to following the Council's instructions and that the Commission would act merely on behalf of and in the name of the Council. However, the negotiating directives envisaged in Article 218 TFEU are not legally binding and leave the negotiator room for initiative and manoeuvre within the scope of the Council's authorisation. The term 'mandate' is used exclusively for intergovernmental acts».

⁷¹ Véanse, sentencias *Reynolds/Comisión*, C-131/03 P, EU:C:2006:541, apartado 94 y *Kaufring y otros/Comisión*, T-186/97, T-187/97, T-190/97 to T-192/97, T-210/97, T-211/97, T-216/97, T-217/97, T-218/97, T-279/97, T-280/97, T-293/97 y T-147/99, EU:T:2001:133.

⁷² Los procedimientos especiales se manifiestan por una ausencia, en principio, de un control judicial, así como una menor implicación del Parlamento. No obstante, en tanto en cuanto la acción exterior esté en manos de la Comisión (lo que no sucede siempre), su ejercicio está sujeto al control político del Parlamento (y su acuerdo en el caso de los acuerdos internacionales) y al control judicial del Tribunal de Justicia.

⁷³ B. MARTENCZUK, «The External Representation of the European Union: From Fragmentation to a Single European Voice?», *FS Bothe*, 2008, p. 941.

metido a las orientaciones fijadas por el Consejo, el Alto Representante es, al mismo tiempo, responsable, en calidad de Vicepresidente de la Comisión, de las responsabilidades de la misma en el ámbito de las relaciones exteriores y de la coordinación de los demás aspectos de la acción exterior de la Unión (artículo 18, apartados 2 y 4, TUE). Por otra parte, teniendo en cuenta la exigencia de conferir al Consejo Europeo una visibilidad adecuada en la escena internacional, también está previsto que su presidente asumirá, en su rango y condición, la representación exterior de la Unión en los asuntos de la PESC (artículo 15.6 TUE). También presenta particularidades la política monetaria, respecto a la cual el Consejo podrá designar un representante ad hoc (artículo 138.2 TFUE).⁷⁴ Las disposiciones relativas a la negociación de los acuerdos internacionales de la UE reflejan también esta distribución de competencias. Finalmente, las delegaciones de la UE la representan sobre cuestiones relativas tanto a la PESC y no PESC (artículo 221.1 TFUE).

A pesar de las buenas intenciones de los autores del Tratado de Lisboa, la representación exterior seguirá pues basarse en un sistema único integrado por una pluralidad de actores, y las fricciones no se han hecho esperar. Por un lado, la presidencia del Consejo, que no tiene función alguna de representación exterior, sigue en ocasiones, dependiendo de quién la ostente, intentando mantener una cierta visibilidad en el plano externo.⁷⁵ Por otro lado, el Consejo tiende a efectuar una interpretación minimalista del concepto de representación exterior, de manera que la misma parece en ocasiones interpretarse como una especie de «portavocía» de lo que el Consejo haya previamente determinado, confundiendo la posición institucional del Alto Representante y de la Comisión. Esto se traduce en un margen muy restringido para la acción de la Comisión.

⁷⁴ Sobre la representación externa en materia monetaria, véase el estudio del Parlamento Europeo, *External Representation of the Euro Area*, 2012.

⁷⁵ Algunos Estados miembros argumentan que, a pesar de que los actores de la UE (la Comisión, las delegaciones de la UE) puede representar a la UE en ámbitos de competencia exclusiva, los Estados miembros tienen la posibilidad de elegir quién les representa en ámbitos de competencia «compartida» (mercado interior, política social, cohesión, medio ambiente, etc.), cuando no exista derecho derivado de la UE. Y eligen a menudo el Estado miembro que ejerza la Presidencia del Consejo. Se alega en ocasiones que el Estado miembro que ejerce la Presidencia del Consejo está a menudo mejor situado, desde un punto de vista logístico, para representar a la UE, dado que la UE no es miembro de pleno derecho de muchas organizaciones internacionales, por lo que puede no tener sitio en la mesa de negociación. Aun cuando algunos de dichos argumentos tengan cierta base, no deberían utilizarse para imponer prácticas intergubernamentales en materia de representación exterior de la UE.

Esto se manifiesta, en primer lugar, en la negociación y conclusión de acuerdos internacionales. El artículo 218.3 TFUE afirma la facultad de la Comisión (o del Alto Representante respecto de los asuntos PESC) para recomendar al Consejo la apertura de negociaciones dirigidas a la conclusión de acuerdos internacionales.⁷⁶ Aunque el vigente artículo 218 TFUE no se refiere a la Comisión, sino que se refiere al «negociador» y al «equipo de negociación», esto no debe sin embargo llamarnos a engaño: el negociador será la Comisión o el Alto Representante, pues la omisión de la Comisión tiene como objetivo el cubrir la situación en que el Alto Representante negocie en representación de la Unión. Será la Comisión quien proponga posteriormente la firma o la conclusión y el equilibrio institucional de los Tratados asume que el poder de negociación y propuesta se aúnan en la misma Institución.⁷⁷

Estas líneas generales plantean a veces dificultades en su aplicación práctica. La Comisión considera que como «negociadora» es quien define la posición de negociación de la Unión, eso sí en consulta con el comité que se haya podido designar de acuerdo con el artículo 218.4, y teniendo en cuenta lo que tanto el Consejo (a través de las directrices de negociación)⁷⁸ como el Parlamento (a través de resoluciones que con frecuencia adopta) puedan aportar como indicaciones políticas. El Consejo, al contrario, parte de una lectura de la competencia negociadora de la Comisión en la que está sometida a lo que el Consejo haya decidido en sus directrices de negociación, y en el que el comité consultivo del artículo 218.4 TFUE es transformado en órgano decisorio de la posición de la Unión, y correa de transmisión de los intereses de los Estados miembros. Así, aunque el Tratado define el comité como

⁷⁶ El poder de recomendación se extiende a las cuestiones monetarias, aunque en este caso no es un poder exclusivo. En concreto, el artículo 219.1 TFUE afirma un poder de recomendación compartido entre la Comisión y el Banco Central Europeo respecto de la celebración de acuerdos internacionales relativos a los tipos de cambio fijos entre el euro y las monedas de terceros Estados.

⁷⁷ La negociación de los acuerdos comerciales es objeto de regulación específica en el artículo 207 TFUE, disposición que se refiere explícitamente a la Comisión. La Comisión llevará a cabo las negociaciones necesarias para la conclusión de este tipo de acuerdo (artículo 207.3 TFUE). Lo hará en consulta con un comité especial designado por el Consejo para asistirle en dicha tarea y con arreglo a las directrices que el Consejo pueda dirigirle. La Comisión informará periódicamente al comité especial y al Parlamento Europeo de la marcha de las negociaciones.

⁷⁸ Sobre el valor político, que no vinculante, de las directrices de negociación, sentencia *Italia/Comisión*, T-226/04, EU:T:2006:85, apartados 74 a 78.

«consultativo», el Consejo considera en realidad que puede dar instrucciones vinculantes a la Comisión. Este control por el comité consultivo emana, según el Consejo, del propio poder de firma y conclusión, que corresponde al Consejo.⁷⁹

Este enfoque tiende a olvidar que la firma y conclusión no son sino un fenómeno de configuración normativa, paralelo a los procesos «internos».⁸⁰ La firma y la conclusión se deciden sobre la base de una propuesta de la Comisión y el poder de negociación está íntimamente vinculado al poder de propuesta. Para que un acuerdo internacional sea finalmente concluido por la Unión deberá contar con el asentimiento de las tres Instituciones. Con el de la Comisión, pues la Comisión sólo debe proponer la conclusión de acuerdos que sean en interés de la Unión, y no tiene sentido obligarla a negociar un acuerdo cuya conclusión posterior no considere en interés de la Unión. Y con el del Parlamento, pues una mayoría de acuerdos, y desde luego los más importantes políticamente, requieren su previa aprobación. El proceso de elaboración del acuerdo internacional debe por lo tanto implicar deberes recíprocos de cooperación leal y sincera, y «acomodamientos mutuos» lo que necesariamente implica que una Institución no puede dar instrucciones vinculantes a otra Institución.⁸¹

Las tensiones se manifiestan, en segundo lugar, a la hora de definir las situaciones en que la Comisión puede concluir determinados acuerdos internacionales vinculantes o no vinculantes según los casos. En principio, tal

⁷⁹ Estas diferentes lecturas se debaten en el asunto C-425/13, *Comisión/Consejo*, pendiente, en el que la Comisión solicita la anulación del artículo 2, segunda frase, y la sección A de la adenda/anexo de la decisión del Consejo por la que se autoriza la apertura de negociaciones para vincular el régimen de comercio de derechos de emisión de la UE con un régimen de comercio de derechos de emisión en Australia. La Comisión alega, *inter alia*, que hay una infracción de los artículos 13.2 TUE y 218 TFUE, y del principio de equilibrio institucional, ya que la decisión impugnada dispone que las posiciones negociadoras detalladas de la Unión serán establecidas por el comité especial o el Consejo. El artículo 218.4 TFUE atribuye únicamente una función consultiva al comité especial.

⁸⁰ El poder de recomendación de la Comisión en este ámbito es el equivalente del poder de iniciativa legislativa que la Comisión ostenta respecto de los actos de carácter legislativo de la Unión. Toda acción de la Unión debe basarse en una iniciativa de la Comisión, como ya afirma de manera general el artículo 17 TUE. Ahora bien, si una propuesta de la Comisión inicia el procedimiento legislativo, en materia exterior será necesaria la adopción de la decisión por el Consejo para que se comience la negociación.

⁸¹ J.P. JACQUÉ ha explicado, en su excelente artículo sobre el principio del equilibrio institucional, cómo el Consejo ha protestado cuando el parlamento ha impuesto de manera unilateral su visión sobre las relaciones con otras Instituciones («The Principle of Institutional Balance», *CML Rev* 41, 2004, págs. 383-391, p. 386).

poder es limitado. El Tribunal de Justicia rechazó hace tiempo que la Comisión tuviera competencia para celebrar en 1991 un acuerdo con Estados Unidos relativo a la aplicación del derecho de la competencia.⁸² Apoyándose en una práctica con respecto a acuerdos administrativos internacionales, la Comisión mantenía que su conclusión quedaba comprendida en la letra del antiguo artículo 300.1 TCE, según el cual, «sin perjuicio de las competencias reconocidas a la Comisión en este ámbito la firma,... y la celebración de los acuerdos serán decididas por el Consejo [...]».⁸³ El Tribunal rechazó que esta frase pudiera interpretarse en el sentido de que la competencia normativa propia de la Comisión pudiera llevar implícita, directa o indirectamente, la facultad para la acción exterior en el ámbito de la competencia. El actual artículo 218 TFUE omite la frase en cuestión.

Ciertas situaciones son poco controvertidas. Por ejemplo, el Derecho de la UE otorga al Consejo la posibilidad de autorizar a la Comisión una competencia limitada para concluir cierta clase de acuerdos internacionales, que también recuerda los poderes para adoptar normas delegadas o de ejecución. El artículo 218.7 TFUE recoge la competencia que el ex artículo 300.4 TCE atribuía a la Comisión consistente en adoptar en nombre de la Comunidad adaptaciones de un acuerdo anterior para cuya adopción se prevea un procedimiento simplificado o la intervención de un órgano creado por el acuerdo.⁸⁴ Algunos acuerdos están basados en habilitaciones similares contenidas en los acuerdos de base.⁸⁵

⁸² Sentencia *Francia/Consejo*, C-327/91, EU:C:1994:305.

⁸³ O. CASANOVAS Y LA ROSA destacaba que «en la mayoría de los ordenamientos jurídicos estos acuerdos se celebran al margen de la regulación constitucional del *treaty-making power*. El fundamento jurídico constitucional de la competencia de los órganos administrativos estatales que celebran acuerdos de estas características se encuentra en los poderes genéricos implícitos en el ejercicio de la función ejecutiva»; en «La competencia de la Comisión para concluir acuerdos internacionales (comentario a la sentencia del TJCE de 9 de agosto de 1994, *República Francesa c. Comisión*, asunto C-327/91)», *RIE*, vol. 22, núm. 2, 1995, págs. 533-553, p. 544 y p. 549.

⁸⁴ Véase, por ejemplo, entre las decisiones recientes, el artículo 5 de la Decisión 2014/668/UE del Consejo, de 23 de junio de 2014, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, y a la aplicación provisional del Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica y sus Estados miembros, por una parte, y Ucrania, por otra, en lo que se refiere al título III (con excepción de las disposiciones relativas al tratamiento de los nacionales de terceros países legalmente empleados como trabajadores en el territorio de la otra Parte), y títulos IV, V, VI y VII del mismo, así como los anexos y Protocolos conexos (DO L 278 de 20.9.2014, p. 1).

⁸⁵ Disposiciones de ejecución entre la Comisión Europea y el Gobierno de los Estados Unidos de América para actividades de cooperación en el ámbito de la investigación

Pero los supuestos de acuerdos concluidos por la Comisión no se agotan ahí. Más allá de los supuestos vinculados a los privilegios e inmunidades⁸⁶, la Comisión ha concluido acuerdos relacionados con el funcionamiento de los *panels* dedicados al arreglo de controversias en el ámbito de las relaciones económicas internacionales, y otros acuerdos de carácter técnico o administrativo sin que hubiera una habilitación expresa. Los acuerdos sobre arreglos de controversias y en general el rol de la Comisión en litigios internacionales no son sino la manifestación del rol de representación exterior y de «guardián de los Tratados», calidad esta última que adquiere también una vertiente externa poco conocida y que no agrada en demasía al Consejo y a los Estados miembros.⁸⁷ El Tribunal de Justicia ha considerado que la condición de guardiana de los Tratados también comprende los acuerdos celebrados en virtud de éste, y por ello la Comisión «está obligada a cerciorarse del correcto cumplimiento por un tercer país de las obligaciones que ha contraído en virtud de un Acuerdo celebrado con la Comunidad a través de los medios

sobre la seguridad interior/civil (DO L 125 de 21.5.2010, p. 54); Acuerdo entre la Unión Europea y el Estado de Israel sobre la participación del Estado de Israel en el Programa de la Unión «Horizonte 2020, Programa Marco de Investigación e Innovación (2014-2020)» (DO L 177 de 17.6.2014, p. 1).

⁸⁶ El artículo 7 del Protocolo sobre los privilegios e inmunidades de las Comunidades Europeas, faculta a la Comisión a celebrar con terceros Estados acuerdos para el reconocimiento de los salvoconductos en favor de los funcionarios. Junto a ello, la Comisión ha celebrado un número reducido de acuerdos internacionales en el ámbito de los privilegios e inmunidades de las delegaciones de la Comisión en terceros Estados.

⁸⁷ Véase, a este respecto, asunto C-73/14, *Consejo/Comisión*, en el que el Consejo solicita la anulación de la Decisión de la Comisión de 29 de noviembre de 2013 de presentar una «Declaración escrita de la Comisión Europea en representación de la Unión Europea» al Tribunal Internacional del Derecho del Mar en el Asunto 21. El Consejo considera que la Decisión impugnada, presentada por la Comisión sin la aprobación del Consejo y en contra del deseo de éste, es ilegal, pues viola principios fundamentales del Derecho de la Unión consagrados en los Tratados. En primer lugar, el Consejo sostiene que, al adoptar la Decisión impugnada, la Comisión violó el principio de la distribución de poderes consagrado en el artículo 13.2 TUE, y, consecuentemente, el principio de equilibrio institucional (primer motivo). El Consejo, de acuerdo con el artículo 218.9 TFUE, debería haber establecido la posición que procede manifestar en representación de la Unión ante el Tribunal Internacional del Derecho del Mar. El Consejo considera también que, en cualquier caso, la Comisión infringió el artículo 16.1 TUE, al usurpar las funciones legislativas que, con arreglo a esa disposición del Tratado, pertenecen únicamente al Consejo. En segundo término, el Consejo sostiene que, al acometer las medidas que dieron lugar a la adopción de la Decisión impugnada, la Comisión violó el principio de cooperación leal.

previstos en el Acuerdo o de las decisiones adoptadas en virtud de éste».⁸⁸ De ello se desprende que los procedimientos de resolución de diferencias entran en su responsabilidad.

Caso aparte son los acuerdos no vinculantes. La Comisión considera que puede firmar acuerdos no vinculantes en la medida en que su contenido corresponde a posiciones ya refrendadas por el Consejo, y la Comisión buscará obtener dicho refrendo en los casos en que el contenido de dichos documentos no haya sido objeto de discusiones en el Consejo.⁸⁹ Al contrario, el Consejo parece desprenderse de una cierta tolerancia anterior y, aun cuando aceptando la posibilidad de que la Comisión firme acuerdos meramente administrativos, en ejercicio de su autonomía administrativa, defiende para otros documentos que tengan una mayor carga política una aproximación al procedimiento de conclusión de acuerdos internacionales, cuestionando así la tesis de que la Comisión pueda firmar dichos documentos aun cuando reflejen posiciones ya adoptadas por el propio Consejo, y considerando que la propia firma de un documento es en sí un acto político que debe ser refrendado de alguna manera por el propio Consejo.⁹⁰

El Tribunal de Justicia no ha abordado todavía la cuestión del procedimiento a seguir para este tipo de acuerdos, dejando explícitamente abierta la cuestión en el asunto sobre las Directrices sobre cooperación en materia de regulación y transparencia.⁹¹ Francia impugnó la conclusión por la Comisión de un acuerdo relativo a dichas Directrices. El Tribunal desestimó el motivo basado en una violación de las competencias del Consejo de acuerdo con el artículo 300 CE, por no constituir las Directrices un acuerdo con carácter obligatorio y, por tanto, no estar incluidas en el ámbito de aplicación del

⁸⁸ Sentencia *CAS/Comisión*, C-204/07, EU:C:2008:446, apartado 95; Auto *Mugraby/Consejo y Comisión*, C-581/11, EU:C:2012:466, apartado 68.

⁸⁹ Véase el Vademecum de la Comisión sobre la acción exterior (disponible en <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/2/2011/EN/2-2011-881-EN-3-0.Pdf>).

⁹⁰ A este respecto, véase asunto C-660/13, *Consejo/Comisión*, en el que el Consejo solicita que se anule la Decisión C(2013) 6355 final de la Comisión, de 3 de octubre de 2013, relativa a la firma de la Adenda al Protocolo de Acuerdo correspondiente a una contribución financiera suiza. El Consejo considera contraria a Derecho la Decisión impugnada, mediante la cual la Comisión apoderaba a dos de sus miembros para firmar el Protocolo antes mencionado sin autorización previa del Consejo. El Consejo alega que la decisión viola el principio de distribución de competencias incluido en el artículo 13.2 TUE y, consecuentemente, el principio de equilibrio institucional, así como el principio de colaboración leal.

⁹¹ Sentencia *Francia/Comisión*, C-233/02, EU:C:2004:173.

artículo 300 CE. Dicho esto, el Tribunal mantuvo el suspense al precisar que la sentencia «no debe interpretarse en el sentido de que acoge la tesis, mantenida por la Comisión, de que el hecho de que un acto como las Directrices esté desprovisto de fuerza obligatoria basta para conferir a dicha institución competencia para adoptarlo».⁹²

Finalmente, hay que mencionar las posibilidades que ofrece el artículo 220 TFUE. Dicha disposición omite la referencia a la Comisión que efectuaban Tratados anteriores⁹³ y afirma que «la Unión establecerá todo tipo de cooperación adecuada» con los órganos de las NN.U., el Consejo de Europa, la OSCE y la OCDE, así como «relaciones apropiadas con otras organizaciones internacionales». Su segundo apartado afirma, no obstante, que «el Alto Representante de la Unión ... y la Comisión se encargarán de aplicar lo dispuesto en el presente artículo». Estos cambios son objeto de interpretaciones diversas. Se debe a mi juicio considerar que la competencia de aplicarlo corresponde a la Comisión (o el Alto Representante), pero lo hace en nombre de la Unión, despejando así la ambigüedad que podía existir anteriormente, en el sentido de que las relaciones no eran sino relaciones «con la Comisión». Esta lectura es coherente con la definición de la Comisión como representante externo de la Unión.⁹⁴

⁹² *Ibid.*, apartado 40. Añade el Tribunal: «En efecto, puesto que, en el presente asunto, se trata de un acto destinado a reducir los riesgos de que surjan tensiones como consecuencia de la existencia de obstáculos técnicos al comercio de mercancías, la determinación de los requisitos para que pueda adoptarse tal acto exige tener debidamente en cuenta el reparto de competencias y el equilibrio institucional establecidos por el Tratado en el ámbito de la política comercial común.»

⁹³ El antiguo artículo 302 TCE establecía que la Comisión debía «asegurar el mantenimiento de todo tipo de relaciones adecuadas con los órganos de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados», al mismo tiempo que los artículos 303 y 304 preveían que «la Comunidad» debía mantener similar tipo de relaciones con el Consejo de Europa y la OCDE. Esta disposición podía interpretarse en el sentido de que legitimaba a la Comisión a establecer acuerdos de colaboración con otras organizaciones internacionales, sin que implicaran el ser miembro de la organización, pues en dicho caso se seguía el procedimiento formal previsto para la conclusión de acuerdos internacionales. Muchos acuerdos han sido concluidos por la Comisión en virtud de estas disposiciones.

⁹⁴ Dicho esto, no faltan quienes han aprovechado los cambios de redacción para intentar al contrario limitar el rol de la Comisión, y someter a las decisiones el Consejo cualquier decisión en este ámbito. No obstante, el Consejo no se menciona en el artículo 220 TFEU, y no hace falta una «autorización» para actuar pues dicha autorización ya se encuentra inscrita en los Tratados. En otras palabras, el Consejo no tiene margen para decidir si se negocian o no «cooperaciones adecuadas».

Por si estas tensiones subyacentes no fueran suficientes, más allá de la «doble dualidad» entre «elaboración» y «representación», y entre Comisión y el Alto Representante, que pueden dar lugar a fricciones en las zonas grises de solapamiento entre PESC y no-PESC, el problema principal es que los Estados no renuncian a su presencia internacional y convierten en «mixtas» casi todas las ocasiones en las que consideran que no existe una competencia exclusiva de la Unión (y son, en su opinión, muchas). En dichos casos el Tribunal de Justicia ha consagrado deberes recíprocos como consecuencia de un deber de asegurar una unidad en la representación exterior. Dichos deberes reflejan el ideal de una imagen externa sin fisuras, pero su garantía depende en gran parte de la buena voluntad de los actores en el proceso.

V. CONCLUSIONES

Los Tratados configuran un sistema original de reparto de poderes que lleva a procesos decisorios que diferencian a la Unión de cualquier otra entidad estatal u organización internacional. Si bien las competencias de la Comisión son las habituales de los poderes ejecutivos, es erróneo proceder a una simple equiparación de la función que cumple la Comisión en este marco con un atributo de la función ejecutiva tradicional. Hay que ver probablemente en la ausencia de un único órgano ejecutivo el corolario del espíritu que ha inspirado la construcción europea, a saber el compromiso y el equilibrio.⁹⁵ Es esa particularidad la que hace también necesaria la preservación del rol de la Comisión, en tanto que contrapeso frente al Consejo Europeo y al Consejo de la Unión.

En el ámbito externo, la Comisión debe todavía afrontar importantes reticencias, algunas de las cuales han dado lugar a un contencioso que ayudará a perfilar su papel externo. En las grandes crisis internacionales los mecanismos de la Unión se revelan como demasiado lentos y no es raro ver que son los líderes de los grandes Estados europeos quienes toman la iniciativa, y no los actores que deben representar a la Unión. Una lectura restrictiva del papel de la Comisión en este área, que se desviara sustancialmente del método comunitario, conlleva el riesgo de diluir la imagen externa de la Unión.⁹⁶ Por

⁹⁵ CURTIN, op. cit. nota 2, p. 45.

⁹⁶ De manera incidental, sin embargo, la jurisprudencia reciente en materia de competencias exclusivas de la Unión ya debería a contribuir a reducir problemas de unidad

un lado, ciertos cambios en el tenor literal de algunas disposiciones no deben ser utilizados como excusa para efectuar regresiones en la unidad de la acción exterior y en la coherencia de dicha acción. Por otro lado, el que el Alto Representante tenga un margen de acción «autónoma» limitado en materia PESC no debe «contaminar» el margen que históricamente se ha reconocido a la Comisión en materias «no PESC».

En el ámbito interno, la Comisión dispone de una visión de conjunto de todo el proceso de configuración normativa, desde la concepción de las políticas y las normas que las acompañan, hasta la supervisión de su aplicación, lo cual no puede sino asegurar una mayor coherencia. Esta visión de conjunto, para la que la Comisión debe ser dotada de los medios necesarios, es la que posibilita que se le asigne la tarea de la identificación del interés general de la Unión. Es también la que posibilita la búsqueda de compromisos en el marco del proceso legislativo, y la garantía de coherencia entre las diferentes políticas, garantía que el Consejo o el Parlamento difícilmente podría asegurar.

No obstante, existen tensiones que no deben olvidarse. En lo que atañe a los poderes de desarrollo normativo y ejecutivos algunas zonas grises permanecen, lo que provoca todavía una cierta cantidad de contencioso.⁹⁷ Tras dejar al legislador un cierto margen de apreciación, el Tribunal de Justicia in-

en la representación externa, si es correctamente aplicada. Sentencias *Daiichi*, C-414/11, EU:C:2013:520; *Comisión/Consejo*, C-137/12, EU:C:2013:675; *Comisión/Consejo*, 114/12, EU:C:2014:2151, y *Green Network*, C-66/13, EU:C:2014:2399, y el dictamen 1/13, EU:C:2014:2303.

⁹⁷ Véase, por ejemplo, asunto *Comisión/Parlamento y Consejo*, C-88/14, en el que la Comisión solicita que se anulen determinadas disposiciones del Reglamento (UE) n° 1289/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 539/2001 del Consejo por el que se establece la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación. La Comisión opina que las citadas disposiciones son incompatibles con los artículos 290 TFUE y 291 TFUE en la medida en que prevén la utilización de actos delegados, por cuanto los actos delegados de que se trata no completan o modifican el acto legislativo, sino que lo ejecutan. Véase también *Parlamento/Comisión*, C-286/14, en el que el Parlamento solicita que se anule el Reglamento delegado (UE) n° 275/2014 de la Comisión, de 7 de enero de 2014, que modifica el anexo I del Reglamento (UE) n° 1316/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea el Mecanismo «Conectar Europa». Según el Parlamento, la Comisión excedió los límites de las facultades que se le confieren en el Reglamento de base al adoptar un acto delegado que «modifica» dicho Reglamento de base, en vez de limitarse a «completarlo», como se le había exigido en el artículo 21, apartado 3.

terpreta a su vez la función de ejecución de manera amplia, lo que facilitará las tareas de la Comisión. Al mismo tiempo, la tendencia a una mayor creación de agencias de regulación puede dejar poco a poco la Comisión en una «tierra de nadie», pues aun cuando guarde la iniciativa legislativa, la misma es influenciada por el Consejo Europeo,⁹⁸ que ha adquirido con los años un peso mayor a la hora de la definición de las grandes orientaciones, y dicha iniciativa debe a su vez basarse en un conocimiento de la materia y una competencia profesional que pueden resultar debilitados al no disponer la Comisión de una experiencia directa en materia de ejecución. Esto hace que se corra el riesgo de que sea cada vez más tributaria de decisiones de otras instancias y de las experiencias de otros órganos, lo que puede influenciar su propio margen de iniciativa, y finalmente sus propias orientaciones políticas.

Al mismo tiempo, la particular situación de la Comisión conduce a veces a que sea percibida como acumulando una serie de contradicciones, que le impiden funcionar, incluso aunque sea de manera parcial, como un poder ejecutivo tradicional. La confusión de roles puede a su vez tener un impacto en la coherencia de las políticas.⁹⁹ Si la Comisión es responsable ante el Parlamento (artículo 17.8 TUE), es el Consejo Europeo quién tiene un papel central en la dirección política, siendo a la vez irresponsable políticamente pues no puede ser «derribado» ni por el Parlamento Europeo ni por los parlamentos nacionales.

La Comisión es un órgano político, pero que se presenta a veces como órgano técnico, ideólogo de la integración europea.¹⁰⁰ Forma parte del núcleo

⁹⁸ Hay quienes afirman el poder normativo autónomo es escaso en la Unión europea, pues los Estados miembros siguen determinando en gran medida los principales parámetros de la acción verdaderamente política. Véase, P.L. LINDSETH, «Democratic Legitimacy and the administrative character of supranationalism: The example of the European Community», *Columbia Law Review*, 1999, págs. 668-739, y *Power and Legitimacy: Reconciling Europe and the nation-state*, Oxford University Press, 2010.

⁹⁹ En su Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea (COM(2001)428) la Comisión ya mantenía que «si quiere mejorar la calidad de sus políticas, la Unión deberá revitalizar el método comunitario. Cada cual deberá centrarse en sus tareas esenciales: la Comisión, en iniciar y ejecutar las decisiones; el Consejo y el Parlamento Europeo, en adoptar la legislación y los presupuestos (recurriendo al voto por mayoría cualificada en el Consejo siempre que sea posible); el Consejo Europeo, en fijar las orientaciones políticas; y el Parlamento Europeo, en controlar la ejecución del presupuesto y de las políticas de la Unión.»

¹⁰⁰ S. KARAGIANNIS, «Le président de la Commission dans le traité d'Amsterdam», *Cahiers de Droit européen*, 1-2, 2000, págs. 9-55, p. 27.

del poder ejecutivo europeo pero no opera como un Gobierno, en tanto que los Tratados no le confieren una tarea de dirección política normalmente asociada a los Gobiernos.¹⁰¹ Por supuesto, el que no le sea conferida dicha tarea no implica que no puede tener sus propias prioridades políticas. Los Tratados han instaurado un reparto entre las funciones y los poderes de las instituciones políticas de la Unión, y cada una de ellas «puede legítimamente adoptar sus propias orientaciones políticas y utilizar los medios de actuación disponibles para ejercer una influencia en las demás instituciones».¹⁰² Al ser más poderosa que una simple administración, pero menos que un gobierno electo «tradicional» está más expuesta a los ataques políticos por los gobiernos nacionales y a la opinión pública que de lo que están las administraciones nacionales.¹⁰³

Esa tensión entre institución técnica y política es constante, y se conjuga de manera diversa a los largo de su historia. La Comisión vive un proceso constante de redefinición de su papel. Lo habitual es que cada nueva Comisión se presente como «más política» que las precedentes, como si el ser «menos político» fuera un problema y sin que con frecuencia se aclare qué significa ser más o menos político. En algunos casos puede significar el intentar entroncarse de manera más clara con una legitimidad democrática que emana del Parlamento y el método de elección de candidatos a la presente Comisión parece ir en esa línea, que refleja también la dinámica parlamentaria nacional. En ocasiones se trata de una expresión bajo la que se intenta relativizar el papel de la Comisión como interlocutor imparcial y en particular el papel de «guardiana de los Tratados», craso error pues la aplicación estricta del Derecho en un complejo conglomerado con intereses variados y de diferente peso político es lo que legitima en gran medida el papel de la Comisión. Una «politización» de determinados aspectos de su acción puede minar su propia credibilidad, aun cuando se satisfagan necesidades políticas del momento.

Estas páginas nos hacen también ver que, comparada con los Estados constitucionales contemporáneos, la Unión presenta problemas de transparencia a la hora de definir una dinámica de rendimiento de cuentas.¹⁰⁴ La Comi-

¹⁰¹ M. ORTEGA GÓMEZ, op. cit. nota 5, p. 95-116.

¹⁰² Conclusiones del Abogado general Jääskinen, C-409/13, EU:C:2014:2470, apartado 112.

¹⁰³ E. VÍRGALA FORURIA, «El poder ejecutivo en la UE: Consejo y Comisión», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 119, págs. 311-350, p. 322.

¹⁰⁴ CURTIN, op. cit. nota 2, p. 42.

sión rinde cuentas ante el Parlamento, pero la Comisión no controla necesariamente las grandes orientaciones políticas del Consejo Europeo. Es por ello que el Parlamento no puede, por lo tanto, más que controlar una parte del poder ejecutivo.¹⁰⁵ Teóricamente los miembros del Consejo son responsables ante los electores, pero el alambicado proceso de decisiones no resulta suficientemente transparente para el que el elector pueda atribuir responsabilidades a los diferentes actores. Es muy fácil echar la culpa a «Bruselas» sin que el elector sepa a fin de cuentas de quién se habla. Al mismo tiempo, el proceso de delegación de poderes a las agencias hace también más difícil el control parlamentario, problema bien conocido también a nivel nacional.

Las carencias de este modelo son compensadas a través de un énfasis en el Derecho y su correcta aplicación, pues aun cuando los objetivos de la Unión sean políticos, económicos y sociales, utiliza para conseguir dichos fines medios jurídicos, lo que precisamente otorga a la correcta aplicación del derecho un papel preponderante y, a su vez, a la Comisión Europea, pues es la «guardiana de los Tratados». Aunque a personas que hayan ejercido altas funciones en gobiernos nacionales pueda parecerles, cuando llegan a Bruselas, que algunas de las funciones de la Comisión no tengan suficiente calado político, la realidad es que precisamente el asegurar una correcta aplicación del Derecho es ya una manera de hacer política, «à l'européenne». La preeminencia de los aspectos jurídicos, que se refleja en un entramado institucional original, es lo que diferencia a la Unión de otros medios de cooperación, basados finalmente en la buena voluntad de las partes, con el riesgo de imposición del más fuerte sobre el más débil.

¹⁰⁵ Puede desde luego plantear cuestiones al Consejo, pero sus medios de control son menos eficaces.