

EL PROYECTO DE CONSTITUCIÓN EUROPEA: REFLEXIONES SOBRE LOS TRABAJOS DE LA CONVENCION *

Por JOSÉ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES **

SUMARIO:

I. ASPECTOS GENERALES.—II. HACIA UNA CONSOLIDACIÓN DEL MÉTODO DE INTEGRACIÓN: 1. LA CONSOLIDACIÓN DE LA LÓGICA CONSTITUCIONAL. 2. LA CONSOLIDACIÓN DEL MODELO FEDERAL. 3. LA CONSOLIDACIÓN DE LA UNIÓN COMO PROCESO ABIERTO.—III. LOS OBJETIVOS Y VALORES DE LA UNIÓN: 1. LA DOBLE LEGITIMIDAD DE LA UNIÓN EUROPEA. 2. LOS VALORES, OBJETIVOS Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA.—IV. LA PERSONALIDAD JURÍDICA ÚNICA DE LA UNIÓN.—V. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN.—VI. LAS COMPETENCIAS DE LA UNIÓN: 1. EL MANTENIMIENTO DEL *STATU QUO*: LUCES Y SOMBRAS. 2. EL MEJOR CONTROL DE LA SUBSIDIARIEDAD: EL MECANISMO DE ALERTA RÁPIDA Y EL RECURSO ANTE EL TJCE POR INCUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD.—VII. EL SISTEMA INSTITUCIONAL: 1. ASPECTOS GENERALES. 2. EL PARLAMENTO EUROPEO: EL GRAN BENEFICIADO DE LA REFORMA. 3. EL CONSEJO EUROPEO: DEL LIMBO JURÍDICO AL REDIL INSTITUCIONAL CON UN PRESIDENTE PERMANENTE. 4. EL CONSEJO DE MINISTROS: LA POLÉMICA DE LA MAYORÍA CUALIFICADA. 5. LA COMISIÓN: LA PERDEDORA DE LA REFORMA. 6. EL TRIBUNAL DE JUSTICIA: SU CONSOLIDACIÓN COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA UNIÓN EUROPEA. 7. OTRAS INSTITUCIONES Y ORGANIS-

* Este trabajo se inserta dentro de un proyecto de investigación más amplio financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (SEC 2002-00751).

** Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de La Rioja. Titular de la cátedra *Jean Monnet* de Derecho Comunitario Europeo.

MOS.—VIII. EL SISTEMA JURÍDICO.—IX. OTRAS CUESTIONES: LA COOPERACIÓN REFORZADA Y LA CUESTIÓN REGIONAL.—X. VALORACIONES FINALES.

I. ASPECTOS GENERALES

El pasado 20 de junio se ponía simbólicamente (casi) punto final a los trabajos de la Convención sobre el futuro de la Unión Europea que, tras más de quince meses de intenso y en ocasiones difícil trabajo, cumplía fielmente el mandato que recibió del Consejo Europeo de Laeken de diciembre de 2001. Se cumplía además con el calendario establecido. En julio se iniciará, así, el procedimiento previsto en el artículo 48 TUE y previsiblemente en octubre de 2003 se convocará la pertinente Conferencia Intergubernamental con el encargo de lograr «un acuerdo sobre el Tratado Constitucional *lo antes posible*»¹.

El titular inicial para valorar los resultados de la Convención sobre el futuro de la Unión Europea resulta indubitado: «la Convención ha sido un éxito». Después se podrá matizar el subtítulo y dejar asomar alguna sombra de crítica en el *lead*. Pero el mero hecho de que el Presidente de la Convención sobre el futuro de la Unión Europea, Valéry Giscard d'Estaing, pudiera presentar al Consejo Europeo de Salónica un razonable proyecto (único) de Tratado², desterrando el riesgo de las opciones que durante algunos momentos pendió sobre la Convención, reclama con toda rotundidad un explícito reconocimiento³. Máxime si se tiene en cuenta que los

¹ Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Salónica de 19 y 20 de junio de 2001, apdo. 5. Subrayado añadido. Es posible que concluya sus trabajos en los estertores de la presidencia italiana para que la Constitución que sustituya al viejo *Tratado de Roma* lleve el mismo «apellido» (Roma II). O en su defecto lo hará durante la presidencia irlandesa, pero en todo caso, antes de que en junio de 2004 se celebren las elecciones al Parlamento Europeo.

² CONV 820/03.

³ No resulta, con todo, totalmente acertado hablar del punto final de la Convención ya que, en realidad, el Presidente de la misma se limitó a presentar las partes I (parte general) y II (Carta de Derechos Fundamentales), quedando todavía pendientes lo que a juicio del Consejo Europeo de Salónica son simplemente «algunos trabajos *meramente técnicos* sobre la redacción de la Parte III [De las políticas y el funcionamiento de la Unión], que deberán quedar concluidos el 15 de julio, a más tardar; Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Salónica, *cit.*, apdo. 4. Subrayado añadido. Al final será el 18 de julio cuando Giscard entregue los trabajos a la presidencia italiana; *Agence Europe* núm. 8489 de 24.6.2003, p. 4.

trabajos de la Convención convivieron con la crisis de Irak y se desarrollaron en su última fase con la espada de un férreo calendario sobre ella. Con todo, sobrevuela ciertamente el riesgo de que la Conferencia Intergubernamental pueda reabrir el debate en algunas cuestiones. No en vano España presenta una «reserva fundamental» en un aspecto tan sobresaliente como el reparto de poder en el seno del Consejo⁴.

El texto presentado resulta, en todo caso, una valiosísima aportación de la Convención que merece unas primeras (y probablemente apresuradas) reflexiones sobre sus líneas generales que permitan justificar la valoración altamente positiva que anticipamos sin ambages, a la par que apuntar una serie de dudas y críticas que nos plantean algunos de sus aspectos concretos. Así, comenzaremos por situar el marco general del proyecto de Constitución como un evidente paso más en el proceso de consolidación del método de integración (II) para, a continuación, entrar con carácter forzosamente selectivo y sucinto en el tratamiento de su contenido principal, especialmente sus valores y objetivos (III), el reconocimiento de personalidad jurídica expresa (y única) a la Unión (IV), la incorporación de la Carta de derechos fundamentales al texto constitucional (V), las capitales cuestiones de la delimitación de competencias (VI) y del sistema institucional (VII), así como el nuevo sistema jurídico (VIII) y otros aspectos de importancia (IX). Concluiremos con unas reflexiones valorativas que, con la mirada puesta en la próxima CIG, hagan un balance de la situación (X).

Los proyectos de Parte III (las políticas y el funcionamiento de la Unión) y IV (disposiciones generales y finales) se recogen en CONV 802/03 y las reacciones existentes al mismo en el momento de redactar este trabajo en CONV 821/03. Durante la corrección de las pruebas de este trabajo se presentó el CONV 848/03 con la propuesta modificada de las partes III y IV.

⁴ Véase *Agence Europe* núm. 8489, de 24.6.2003, p. 3. Cfr. Respuesta de la Ministra de la AAEE, Ana Palacio, a una pregunta del grupo parlamentario catalán sobre la posición del Gobierno ante el proyecto de Constitución europea, *Diario de Sesiones-Congreso*, núm. 260 de 18.6.2003, pp. 13468-13474; su posición se desarrolla en la entrevista de *El País* de 16.6.2003 o en el artículo «Europa muda de piel» publicado en el diario *ABC* de 15.6.2003. Llama la atención la reiteración en tono crítico de una supuesta voluntad de Francia y Alemania por «fusionarse». Véase igualmente POWELL, Ch.: «El proyecto español ante el proyecto de Tratado Constitucional», Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos, www.realinstitutoelcano.org/analisis/310.asp.

II. HACIA UNA CONSOLIDACIÓN DEL MÉTODO DE INTEGRACIÓN

1. LA CONSOLIDACIÓN DE LA LÓGICA CONSTITUCIONAL

Resulta ya fatigante la recurrente polémica en torno a la pertinencia o no del término *Constitución* para aludir a la *norma normarum* de la Unión⁵. El proceso de integración comunitaria tiene una esencia iusinternacionalista evidente en el que todavía se desenvuelve (los tratados constitutivos), a la vez que está dotado de un nuevo orden jurídico propio revestido de manifiestos caracteres constitucionales⁶. Así las cosas, desde una perspectiva formal, el texto resultante emanará del proceso de reforma derivado del actual artículo 48 TUE y, por tanto, no puede tratarse sino de un tratado internacional⁷. De ahí que la propuesta de la Convención haga referencia clara desde su mismo título a un «Proyecto de Tratado». Ello no es óbice, sin embargo, para que desde una perspectiva material pueda plasmarse en dicho texto la dimensión constitucional que el propio Tribunal de Justicia ha atribuido al proceso de integración en una jurisprudencia sobradamente conocida y que un sector mayoritario de la doctrina aceptaba ya con naturalidad desde hace tiempo. Así, el citado «Proyecto de Tratado» precisa desde su título que «instituye una *Constitución para Europa*»⁸.

⁵ Es evidente que la lógica comunitaria nada tiene que ver con los procesos constitucionales clásicos que hemos conocido en los Estados Unidos de América o en el continente europeo. Por tanto, la clásica concepción constitucional *estatalista* no resulta especialmente útil en el debate constitucional comunitario. Por muy flexible que sea el concepto de Estado por el que se opte y por muy mucho que se aproveche la indudable erosión que sufre el concepto clásico de Estado-nación, será inservible para acoger en su seno las heterodoxas peculiaridades de la Unión Europea.

⁶ Entre las más recientes aportaciones, véase MANGAS MARTÍN, A.: «Reflexiones en torno al 'proceso de constitucionalización' de la integración europea», en MARIÑO MENÉNDEZ, F. (ed.), *El Derecho Internacional en los albores del siglo XXI - Homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Trotta, Madrid, 2003, pp. 423-432, en particular pp. 426-427. Fuera de nuestra doctrina nacional destaca la reciente obra colectiva dirigida por VON BOGDANDY, A. (ed.), *Europäisches Verfassungsrecht*, Springer, Berlín, 2003.

⁷ Nótese que, como es propio de los Tratados, la Constitución sigue teniendo protocolos, por ejemplo a propósito de las instituciones o del control del principio de subsidiariedad (*vid. infra*, notas 67, 77 y 95).

⁸ De forma simbólica las primeras palabras del primer artículo del texto presentado dejan fuera de toda duda que «La presente Constitución (...) crea la Unión

Pero esta referencia explícita a una Constitución europea no conlleva en el fondo un avance constitucional sustancial⁹. A nuestro entender, contribuye simplemente a proyectar la naturaleza mixta de la Unión y a clarificar el grado de integración ya alcanzado anteriormente. No crea un nuevo orden jurídico ni rompe con el proceso anterior. Se limita a simplificar, consolidar y actualizar lo conseguido hasta el momento¹⁰. Existe, eso sí, una *refundación* de la Unión Europea en la que se deroga el TCE y el TUE (art. IV-1)¹¹ y la Unión Europea (refundada) sucederá con la necesaria continuidad jurídica a las Comunidades Europeas y a la Unión (art. I.2). Así pues, no nos encontramos, a nuestro juicio, ante un proceso constituyente en sentido propio¹² y si nos referimos a un poder consti-

Europea» (art. I.1.1), de forma que en el articulado se olvida por completo toda referencia al término tratado hasta llegar (lógicamente) a la parte IV.

⁹ A nuestro juicio, no justifica tampoco que pueda considerarse una cuestión clave la de determinar si el texto fundamental es el *Tratado*, con la dimensión iusinternacional que subrayaría, o es la *Constitución*, con la desvinculación progresiva del Derecho Internacional que encarnaría. Para algunos, por el contrario, plantea «a basic question: which is the fundamental text —the Treaty or the Constitution? If it is the former, then one recognizes the public international law nature of the EU and the primary role of the Member States. If it is the latter, one is clearly sending a message that the Unión derives its legitimacy from a Constitution— one to which all its citizens could subscribe»; Editorial, *Common Market Law Review* 2003, pp. 267-277, en p. 269.

¹⁰ Difícilmente puede trazarse con seriedad el, por algunos, pretendido paralelismo entre la Convención emanada del Consejo Europeo de Laeken y la Convención de Filadelfia de 1787. Parafraseando las palabras de George Washington podría quizá aceptarse como recurso dialéctico que la Convención ha podido «debatir sobre todo, proponer lo que quiera, pero no decidir nada». Así lo hace, por ejemplo, Iñigo MÉNDEZ DE VIGO en la introducción —con el título «¿Por qué una Convención?»— a la publicación por el Parlamento Europeo de los informes de los diferentes grupos de trabajo. El contexto de la misma nada tiene que ver con el de Filadelfia y el resultado estará muy lejos de permitir considerar el surgimiento de un nuevo orden jurídico. Antes al contrario. Precisamente el debate constitucional de la Convención se basa en el orden jurídico que durante décadas se ha ido decantando con el impulso decisivo de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. En este sentido, véase MAYER, F. C.: «Macht und Gegenmacht in der Europäischen Verfassung - Zur Arbeit des europäischen Verfassungskonventes», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 2003, pp. 59-75, en particular pp. 64-65.

¹¹ No así el Tratado EURATOM respecto al que en la parte III se propone introducir un protocolo cuyos 9 artículos (CONV 848/03) recogen las adaptaciones pertinentes del referido Tratado y se mantiene fuera de la Unión.

¹² En sentido contrario, cfr. ALDECOA LUZÁRRAGA, F.: «La apertura del proceso constituyente», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja* 2001, núm. 7/8, suplemento, pp. 7-13.

tuyente *sui generis*¹³ lo sería en un sentido retórico convenido para dejar patente sus peculiaridades e indudables innovaciones¹⁴, las cuales además se verían reforzadas si realmente se realizara en (buena parte de) los Estados miembros un referéndum sobre la Constitución coincidiendo con las elecciones de junio de 2004 al PE¹⁵. La Unión ha abordado a las claras el debate constitucional que había intentado impulsar el Parlamento Europeo desde la década de los ochenta¹⁶ (proyecto Spinelli¹⁷, proyecto Oreja-Hermann¹⁸) y que los Estados habían rehuido en Maastricht, en Ámsterdam y también en Niza¹⁹. La Convención consigue lo que no lograron las tres

¹³ Así lo hace ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P.: «Hacia una Constitución europea: comentarios sobre los trabajos de la Convención», *Revista General de Derecho Europeo* 2003, núm. 1, en www.iustel.com/revistas/.

¹⁴ Existen, en efecto, relevantes innovaciones políticas que afectan al método de preparación (la Convención), la globalidad del debate constitucional emprendido (no limitado a los cuatro temas de la Declaración 23 del Tratado de Niza), el anclaje de nuevos actores en el proceso (Parlamentos nacionales e incluso sociedad civil y regiones a través de los foros), la reestructuración del reparto de los poderes y contrapoderes entre las instituciones de la Unión (nuevas figuras como la de un Presidente del Consejo Europeo o un Ministro de Asuntos Exteriores y modificación de las existentes) e incluso la propia simplificación del Derecho originario. Francisco ALDECOA en una interesante obra de muy reciente publicación articula su tesis del proceso constituyente europeo en torno a estas innovaciones. Partiendo de su propuesta de *federalismo intergubernamental* como base para explicar el proceso de integración europeo (capítulo 2) desarrolla lo que entiende por innovación política del debate (capítulo 3), innovación en el método que encarna la Convención (capítulo 5), la innovación en el modelo político constitucional que consolida el federalismo intergubernamental ya existente (capítulo 6) o la innovación constitucional (capítulo 10); ALDECOA LUZÁRRAGA, F.: *Una Europa - Su proceso constituyente 2000-2003*, Biblioteca nueva, Madrid, 2003.

¹⁵ En la página web del Instituto para la Iniciativa y el Referéndum —IRI Europa— se pueden encontrar buen número de reflexiones e interesantes iniciativas; www.iri-europe.org. Su iniciativa sobre un referéndum constitucional paneuropeo ha sido apoyada por más de 100 parlamentarios nacionales y europeos de la Convención y, aunque inicialmente no recibió el respaldo del Praesidium, en buena medida se debe también a él la inclusión de un precepto de democracia directa (derecho de iniciativa de los ciudadanos) en el artículo I-46.4.

¹⁶ Sobre la aportación del Parlamento Europeo a la constitucionalización de los Tratados se encuentra en LOUIS, J. V.: «Les projets de Constitution dans l'histoire de la construction européenne», en MAGNETTE, P. (ed.), *La Constitution de l'Europe*, Universidad Libre de Bruselas, Bruselas, 2000, pp. 41-68.

¹⁷ JOCE C 77 de 19.3.1984, p. 27.

¹⁸ DOCE C 61 de 28.2.1944, p. 155.

¹⁹ Véase MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: «La Constitución de la UE: reflexiones acerca del debate constitucional pendiente», en OREJA AGUIRRE, M. (dir.),

conferencias Intergubernamentales anteriores. Bien podría hablarse ahora de una explicitación del *proceso constitucional*²⁰; de una consolidación, si se prefiere, de la *lógica constitucional*.

2. LA CONSOLIDACIÓN DEL MODELO FEDERAL

Igualmente recurrente es la discusión doctrinal en torno a la caracterización federal del proceso de integración europea. Son numerosísimas las aportaciones que ya antes de que la Convención presentase su proyecto de Constitución europea trataban de explicar las peculiaridades de la Unión desde una perspectiva de inspiración netamente federal, si bien con particularidades diferenciales en cada autor que permitían mantener muy variadas propuestas de las que, como hemos desarrollado en otra sede, nos parece particularmente pertinente la de *federalismo supranacional*²¹.

El futuro de la Unión Europea: Unión política y coordinación económica, Dykinson, Madrid, 2002, pp. 37-59. Cfr. igualmente DíEZ-PICAZO, L.: *Constitucionalismo de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002.

²⁰ Un enriquecedor trabajo a propósito de esta cuestión se encuentra en OETER, S.: «Europäische Integration als Konstitutionalisierungsprozess», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 1999, pp. 901-917. Para profundizar en ello con algo más de paciencia se puede recurrir a las casi 1500 compactas páginas de la habilitación presentada muy recientemente en la Universidad de Heidelberg por GIEGERICH, T.: *Europäische Verfassung in transnationalen Konstitutionalisierungsprozess: Wechselseitige Rezeption, konstitutionelle Evolution und föderale Verflechtung*, Springer, Berlín, 2003.

²¹ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: *El federalismo supranacional - ¿Un nuevo modelo para la Unión Europea?*, Consejo Vasco del Movimiento Federal Europeo, Vitoria, 2003. Igualmente, BOGDANDY, A. von: *Supranationaler Föderalismus als Wirklichkeit und Idee einer neuen Herrschaft — Zur Gestalt der EU nach Amsterdam*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999. Algunos autores prefieren hablar de un *federalismo intergubernamental*; ALDECOA LUZÁRRAGA, F.: *op. cit. (Una Europa...)*, pp. 43-66 y 141-163. Otros sostienen la existencia de un *federalismo internacional*; MANGAS MARTÍN, A.: «La Unión Europea», en MANGAS MARTÍN, A./LIÑÁN NOGUE-RAS, D. J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 2002, p. 65. Por último, no faltan quienes tratan de buscar una tercera vía. Es el caso, por ejemplo, de WEILER quien sostiene la existencia de un *Sonderweg*. Tal *Sonderweg* derivaría de la combinación estructural de un orden institucional «confederal» y un orden legal «federal» que habría permitido «alcanzar un nivel verdaderamente alto de integración material, comparable sólo al que se encuentra en las federaciones totalmente formadas, manteniendo al mismo tiempo el poder (...) de sus Estados miembros»; WEILER, J. H. H.: «Federalismo y constitucionalismo: el *Sonderweg* de Europa», *Revista de Occidente* 2002, núm. 249, pp. 47-72, en particular p. 53 *in fine*.

A este respecto, resultan también recurrentes las reticencias —por no decir iras— que el término «federal» inspira en algunos Estados miembros entre los que no sólo hay que incluir al Reino Unido. Así, a lo largo de los trabajos de la Convención —e incluso antes de su inicio²²— fue tónica general la presentación de diferentes proyectos que desde una u otra perspectiva recogían esta inspiración federal, de manera que el proyecto de artículo 1 de febrero de 2003 hacía mención a una Unión «en cuyo seno se coordinarán las políticas de los Estados miembros y que gestionará, según un *modelo federal*, algunas competencias comunes»²³.

Pero del mismo modo que del Tratado de Maastricht desapareció en el último momento de las discusiones la referencia a la «vocación federal», el proyecto de Constitución finalmente presentado al Consejo de Salónica perdió, tras la presentación de numerosas enmiendas²⁴, la referencia al «modelo federal», habiendo sido finalmente sustituida por la fórmula más neutra «de modo comunitario».

²² El detonante político de la discusión fue propuesta de Joschka FISCHER de una *Federación europea* en un discurso pronunciado el 12 de mayo de 2000, casi dos años antes del inicio de la Convención, en la universidad berlinesa von Humbolt y abogaba claramente por «la terminación de la gran idea de Robert Schuman de una Federación europea»; un resumen en español se encuentra en ALDECOA LUZÁRRAGA, F.: *op. cit. (Una Europa...)*, pp. 297-301; íntegro en francés en MAGNETTE, P. (ed.): *op. cit. (La Constitution de...)*, pp. 175-185. Jacques CHIRAC presentó su réplica en un discurso ante el *Bundestag* alemán; *Agence Europe* de 28.6.2000, p. 6; también reproducido en MAGNETTE, P. (ed.): *op. cit. (La Constitution de l'Europe)*, pp. 187-194. Lo propio hizo Lionel JOSPIN contraproponeando frente a la Federación europea de FISCHER una *Federación de Estados-nación* en un discurso pronunciado el 28 de mayo de 2001 en el Centro de la Prensa Extranjera de París; reproducido literalmente en *Agence Europe-Documents* de 30.5.2001, p. 1-8.

²³ CONV 528/03.

²⁴ Suele recordarse en algunos medios de comunicación las reacciones negativas que provocó la inclusión del término «federal» en la Constitución. Y no se falsea la realidad con ello. Hubo enmiendas que propugnaron su eliminación radical (ej. Lord Tomlinson, Dick Roche) o su sustitución por términos alternativos como «supranacional» (Frantisèk Kroupa) o por «una unión cada vez más estrecha» (Jon Kohout). Pero olvidan afirmar a continuación el gran número de enmiendas que presentaron los miembros de la Convención manteniendo el término «federal», aunque fuese con alguna precisión para añadir alguna referencia de que se hiciera «according to the provisions of this Constitution» o precisar que se trata de una Federación de Estados-nación (Dominique de Villepin, Meglena Kuneva). Resulta, por último, curioso que precisamente los representantes del Parlamento del Estado miembro federal por antonomasia propusieran la sustitución de la referencia federal por la del método comunitario por considerar que la redacción propuesta resulta extremadamente vaga (Joachim Wuermeling y Peter Altmeier).

A nuestro juicio hubiera resultado más acorde con la sustancia federal que late al fenómeno de integración europea su reconocimiento explícito en el pórtico de la Constitución. Con todo, el negarse a llamar a algo por su nombre en aras de lograr el consenso (político) necesario no cambia la realidad del mismo. Lo básico es que el proyecto de Constitución mantiene los elementos federales que ya existían con anterioridad²⁵ e incluso en algunos casos los apuntala. No vemos, pues, motivos para no poder seguir caracterizando materialmente la Unión que surge de esta Constitución como una *Federación supranacional*.

3. LA CONSOLIDACIÓN DE LA UNIÓN COMO PROCESO ABIERTO

La característica más peculiar del proceso de integración europeo ha sido su dinamismo frente al carácter estático propio de los Estados²⁶. La Constitución mantiene esta concepción. Consagra, en efecto, con toda nitidez la Unión como proceso abierto hacia fuera cuando en el apartado segundo del primer artículo establece con toda claridad que «la Unión está abierta a todos los Estados europeos que respeten sus valores y se comprometan a promoverlos en común». No resuelve —ni puede exigirse que lo haga— la controvertida cuestión de los límites geográficos de la Unión²⁷.

²⁵ Para un estudio más pormenorizado de esos elementos federales existentes en la actual Unión Europea nos remitimos a nuestro trabajo «The Federal Elements of the European Union», *Zeitschrift für Europarechtliche Studien* 2001, pp. 595-625.

²⁶ La integración europea se ha concebido siempre como un proceso abierto. Tanto hacia afuera, respecto a los Estados que pueden pertenecer a la Unión siempre que cumplan unos requisitos mínimos, como hacia adentro, respecto al grado de competencias que los Estados miembros voluntariamente atribuyen a la Unión y respecto al proceso de continua adaptación del entramado institucional a las exigencias de una mayor eficacia y democracia. Véase, por todos, MANGAS MARTÍN, A.: «La dinámica de las revisiones de los Tratados y los déficits estructurales de la Unión: reflexiones generales críticas», en AAVV, *Hacia un nuevo orden internacional y europeo (Libro homenaje al profesor Manuel Díez de Velasco)*, Tecnos, Madrid, 1993, pp. 1055-1066.

²⁷ Podría parecer lógico pensar que una ampliación indefinida de las fronteras de la Unión encarnaría cierto riesgo de decantación definitiva del platillo de la *ampliación* frente al de la *profundización*; AMATO, G./BATT, J. (eds.): *The Long-Term Implications of EU Enlargement: The Nature of the New Border*, EUI, Florencia, 1999; BARBÉ, E./JOHANSSON-NOGUÉS, E. (eds.), *Beyond Enlargement: The New members and New Frontiers of the enlarged European Union*, Institut Universitari d'Estudis

Y es precisamente esta ausencia de referencia a los límites la que provoca mayor preocupación al observar que no se garantice plenamente el proceso de perfeccionamiento futuro interno de la Unión. Ciertamente se mantiene la actual cláusula de imprevisión (art. 308 TCE) bajo el discutible nombre de cláusula de flexibilidad (art. I-17), se consolida igualmente el mecanismo de cooperación reforzada (art. I-43) e incluso se recoge en materia de seguridad y defensa un nuevo mecanismo de cooperación estructurada (art. I-40.6) y de cooperación más estrecha para la defensa mutua (art. I-40.7)²⁸, pero se detecta una grave insuficiencia en relación con el mecanismo de revisión. Aunque no se encuentre entre los artículos de las partes I y II presentados formalmente al Consejo Europeo de Salónica y, por tanto, lo manifestemos con todas las reservas posibles, no se modifica el requisito de la unanimidad. Ello podría resultar defendible en relación con el núcleo duro de la Constitución (las partes I y II), pero resulta inquietante su mantenimiento respecto a toda la parte III ya que entrañaría un serio riesgo de anquilosamiento en una Unión con casi tres decenas de Estados miembros. Su mantenimiento, además de poner en riesgo el necesario dinamismo y flexibilidad de la Unión ante los retos futuros, cohonesta mal con la pretendida lógica constitucional e incluso con la propia división en partes de la Constitución²⁹. A nuestro juicio, aunque no abarcase a toda la parte III, podría resultar útil como posible referente el antiguo mecanismo del artículo 95.3 del TCECA o la vía propuesta por el proyecto «Penélope»³⁰.

Europeus, Barcelona, 2003; MAIR, P./ZIELONKA, J. (eds.): *The Enlarged European Union: Diversity and Adpatation*, Frank Cass, Southgate y Londres, 2002. Ello si es que no encarna ya un serio riesgo el actual proceso de ampliación a diez nuevos Estados; véase GRANELL, F.: «¿Ampliación versus profundización? - Fracturas europeas», *Política Exterior* 2003, pp. 65-74; LEFEBVRE, M.: «L'élargissement à l'Çeste: un risque ou un chance?», *Revue du Marché Commun et de l'Union européenne* 2003, núm. 467, pp. 216-224; NETTESHEIM, M.: «EU-Beitritt und Unrechtsaufarbeitung», *Europarecht* 2003, pp. 36-64.

²⁸ Vid. *infra*, IX.

²⁹ Recuérdese, v.gr., el proyecto del Instituto Europeo de Florencia cuya primera parte (principios básicos, derechos fundamentales, marco institucional...) requería la unanimidad para la reforma, mientras que la segunda parte (básicamente las disposiciones de Derecho material) se podría reformar mediante acuerdo del Consejo (mayoría supercualificada) y del Parlamento Europeo; cfr. COM (2000) 434 final de 12.7.2000.

³⁰ En este sentido se ha pronunciado, por ejemplo, el comisario VITTORINO; *Agence Europe* núm 8450 de 26.4.2003, p. 3. Sobre estas cuestiones y las posibles opciones, véase en todo caso URREA CORRES, M.: «El dilema de la Convención: la

III. LOS OBJETIVOS Y VALORES DE LA UNIÓN

1. LA DOBLE LEGITIMIDAD DE LA UNIÓN EUROPEA

Evolución muy semejante a la sufrida por la negativa de algunos a reconocer la inspiración federal de la Unión es la que ha tenido la determinación de la doble legitimidad de la Unión Europea. Resultaba generalmente aceptado que la legitimidad de la Unión no procede tan sólo de los Estados. Pero resultaba problemática la fijación terminológica del segundo elemento de la legitimidad (democrática) de la Unión. Las versiones primeras de las propuestas de artículo 1 hacían referencia al nacimiento de la Constitución europea de «la voluntad de los *pueblos* y de los *Estados* de Europa»³¹. En realidad, esa referencia a los pueblos de Europa resultaba bastante coherente con lo recogido con anterioridad en los Tratados constitutivos³². Sin embargo, el proyecto de Constitución presentado al Consejo Europeo de Salónica³³ ha sustituido la referencia inicial a los pueblos por la de «ciudadanos» —la referida Constitución «nace de la voluntad de los ciudadanos y de los Estados de Europa»— pero sí mantiene, sin embargo, la referencia a los pueblos en otros preceptos³⁴.

búsqueda de una solución alternativa al modelo clásico de reforma de los Tratados», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2003, pp. 265-280.

³¹ CONV. 528/03. Subrayado añadido.

³² El primero de los apartados del preámbulo del TCE se abre con la referencia a «Resueltos a sentar las bases de una unión cada vez más estrecha entre *los pueblos* europeos». Subrayado añadido. E igualmente lo reitera en otros tres de los nueve apartados del referido preámbulo. Y en el TUE de manera muy semejante se recoge también en cuatro de sus apartados («solidaridad entre sus pueblos», «progreso social y económico de sus pueblos», «la seguridad y la protección de sus pueblos», «unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa»). También el articulado de los Tratados hace referencia a los pueblos. El artículo 189 TCE al abrir la sección del capítulo institucional referida al Parlamento Europeo se dice que está «compuesto por representantes de los pueblos de los Estados reunidos en la Comunidad».

³³ Se presentaron enmiendas de todo tipo. Algunas proponían la inclusión de la tríada ciudadanos-pueblos-Estados (Danuta Hübner, Peter Balázs, Jelko Kacin...), otras que defendían la desaparición de la referencia a los Estados dejando únicamente la de los pueblos (Elena paciotti y valdo Spini, Anne van Lancker, Oliver Duhamel, Luis Marinho, Carlos Carnero, etc.).

³⁴ El artículo I-3 al regular los objetivos (*vid. infra, III*) sigue estableciendo que «la finalidad de la Unión es promover la paz, sus valores y el bienestar de sus *pueblos*». Subrayado añadido.

El cambio no es baladí. *Prima facie* podría parecer que se da un paso adelante en la dirección apuntada por quienes —todavía de manera minoritaria— sostienen la existencia de un pueblo europeo (*europäisches Volk*)³⁵ que se articula a partir del incipiente concepto de ciudadanía europea (arts. 17-22 TCE). O al menos de las posiciones para las que el concepto de Constitución post-nacional no precisa al «pueblo» —al *Mhytos Volk* al que se refieren autores como PERNICE— como poder constituyente, sino que serían los ciudadanos (de los Estados miembros) los titulares del mismo³⁶. En cualquier caso, no deja de ser un asentamiento del concepto de ciudadanía que emanó del Tratado de Maastricht.

Con todo, aunque a nuestro entender resulte jurídicamente más adecuada la referencia a los ciudadanos, no puede pasarse por alto el indudable trasfondo político subyacente a la discusión en el seno de la Convención, particularmente el derivado de la desconfianza que genera en algunos círculos políticos la referencia a pueblos cuyo sustrato geográfico no coincida con el de Estados ya existentes³⁷.

2. LOS VALORES, OBJETIVOS Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA

La Constitución diferencia en su pórtico de presentación entre valores (art. I-2) y objetivos (art. I-3) con un criterio no siempre fácilmente identificable. Mientras el primero recoge de forma extremadamente sucinta los valores principales que, a juicio de la propia Convención, hacen que los ciudadanos europeos se sientan parte de la misma Unión³⁸, el segundo

³⁵ SCHMITZ, T.: «Das europäische Volk und seine Rolle bei einer Verfassungsgebung in der Europäischen Union», *Europarecht* 2003, pp. 217-243. Para este autor el pueblo europeo (*europäisches Volk*) convive con «pueblos de Estados» (*Staatsvolk*) y en algunos casos pueblos de regiones (*Regionalvölker*); cfr. igualmente AUGUSTIN, A.: *Das Volk der Europäischen Union*, Duncker Humblot, Berlín, 2000.

³⁶ Véase PERNICE, I.: «Europäisches und nationales Verfassungsrecht», *Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer* 2000, pp. 148-193, especialmente pp. 162-163.

³⁷ Véase, por ejemplo, la pregunta del grupo catalán a la Ministra de AAEE en el Congreso sobre la posición del Gobierno ante el proyecto de Constitución europea, *cit.*, especialmente p. 13470.

³⁸ Es el caso del respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos y se consideran comunes a

enuncia de manera algo más amplia los principales fines que justifican la creación de la Unión para el ejercicio de determinados poderes en común a escala europea³⁹. La concreción de los fines específicos se dejan para la parte III, lo cual conduce a una sustancial «poda» del actual artículo 3 TCE.

Al intentar trazar la línea divisoria entre valores y objetivos, podría quizá intuirse que los valores muestran de forma sucinta las señas de identidad de la Unión, mientras que los objetivos precisan su carta de navegación, dibujada a partir del objetivo genérico de «de construir un futuro común» (artículo I-1.1). De ahí que los valores del artículo I-2 cobren una importancia añadida desde el momento en que representan además el requisito necesario para la pertenencia a la Unión (art. I-57), así como, una vez dentro de la misma, el umbral para considerar el riesgo de violación grave por uno de los Estados miembros que podría desencadenar el proceso de suspensión de derechos (art. I-58)⁴⁰. Con todo, el caballo de batalla en la redacción de estos preceptos se situó en la extensión que se debería conceder a los valores y objetivos de carácter social, habiéndose logrado al final un cierto equilibrio⁴¹.

Como apartado independiente al de los valores y objetivos se recogen

los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la no discriminación.

³⁹ Así se expresaba la Nota explicativa del proyecto de dichos artículos presentados el 6 de febrero de 2003, CONV 528/03, *cit.*, pp. 11-12.

⁴⁰ Descendiendo a su concreción, en lo sustancial vienen a recoger respectivamente lo previsto actualmente en los artículos 6 y 2 TUE respectivamente. En el caso de los valores se añade el de dignidad humana e igualdad y se precisa la caracterización de la sociedad (europea) por el pluralismo (introducido también a última hora), la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la no discriminación. Por lo que respecta a los objetivos sobresale que se coloque en primer lugar la finalidad de «promover la paz, sus valores y el bienestar de sus pueblos» y el que posteriormente se aluda al objetivo de contribuir «a la paz, la seguridad» e incluso «al respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas» (art. I-3.4). La referencia a las libertades fundamentales y el principio de prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad se deja, con buen criterio, para una disposición propia (art. I-4), disgregándola de su actual inclusión general dentro de los objetivos (art. 3c TCE).

⁴¹ Se hace alusión a la igualdad y a la no discriminación en el precepto de los valores, cosa que no hacía el inicial proyecto de febrero de 2003, y se menciona, en el sentido apuntado por el Grupo de trabajo XI (CONV 516/03) el pleno empleo, el progreso social, el combate de la marginación social y la discriminación, el fomento de la justicia y la protección social, la igualdad entre hombres y mujeres y la solidaridad entre las generaciones en el precepto sobre objetivos.

los principios que regulan las relaciones entre la Unión y los Estados miembros (art- I-5). Junto al ya tradicional principio de cooperación leal (art. I-5.2) se incluye un nuevo principio relativo al respeto de la identidad nacional de los Estados miembros inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales en que se inserta a su vez el principio de integridad territorial del Estado (art. I-5.1). No incluye, empero, el principio de primacía cuya regulación se hace en el marco del título sobre competencias⁴².

IV. LA PERSONALIDAD JURÍDICA ÚNICA DE LA UNIÓN

En otro orden de cosas, la Constitución ha seguido la recomendación del Grupo de trabajo III⁴³ y reconoce explícitamente la personalidad jurídica única de la Unión (art. I-6). Se cierra con ello la infructuosa discusión anterior a propósito de la existencia o no de una personalidad jurídica *implícita* de la Unión⁴⁴ que en todo caso convivía con las personalidades

⁴² El principio está, sin duda, íntimamente relacionado con la cuestión de las competencias ya que opera cuando al ejercitar la Unión Europea cualquiera de sus competencias (sea exclusiva o compartida) el contenido del acto jurídico empleado entra en colisión con una norma de Derecho nacional y, en virtud de dicho principio, se debe aplicar siempre la norma comunitaria, con independencia del rango de la norma nacional en cuestión. Con todo, a nuestro juicio, su ubicación sistemática más adecuada debería ser el ámbito de las relaciones entre la Unión y los Estados miembros. No ha sido esta, sin embargo, la opción de la Convención.

En coherencia con esta afirmación, tampoco resultaría óptima la ubicación en esa misma sede de la obligación de los Estados de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Constitución o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión (art. I-10.2), ya que en el fondo no deja de ser una de las manifestaciones del principio de cooperación leal tratado anteriormente. Por ende, debería haberse incluido también dentro del apartado de las relaciones entre la Unión Europea y los Estados miembros.

⁴³ CONV 305/02.

⁴⁴ Véase MANGAS MARTÍN, A.: «La Unión Europea», en MANGAS MARTÍN, A./LIÑÁN NOGUERAS, D. J.: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 2002, pp. 60-85, en pp. 63-64; ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P./GONZÁLEZ VEGA, J. A./FERNÁNDEZ PÉREZ, B.: *Introducción al Derecho de la Unión Europea*, 2.ª ed., Eurolex, Madrid, pp. 130-133 y 369-370; TIZZANO, A.: «La personalità internazionale dell'Unione», *Il Diritto dell'Unione Europea* 1998, pp. 377 y ss.; PECHSTEIN, M.: «Une personnalité internationale pour l'Union européenne?», *Revue des Affaires Européennes* 1996, pp. 229 y ss.

jurídicas que tenían expresamente atribuidas cada Comunidad Europea (CE, CEEA y anteriormente también la CECA). En realidad, difícilmente podía pensarse en otra posibilidad en una Unión refundada basada en un tratado único y en la que desaparece la estructura en pilares. Precisamente por ello merece cierta crítica el mantenimiento de la peculiaridad de EURATOM, ya que al aceptarse en el último momento las enmiendas de los verdes, particularmente del muy activo eurodiputado Johannes Voggenhuber, el Tratado EURATOM no se insertará directamente dentro de la Constitución y parece que conservará una personalidad jurídica separada del resto de la Unión⁴⁵.

Se trata, con todo, de una cuestión más técnico-jurídica que verdaderamente constitucional y, de hecho, podría considerarse sobredimensionada la relevancia política que se ha concedido a este tema⁴⁶. Difícilmente puede sostenerse con una mínima solvencia científica que conferir personalidad jurídica a la Unión suponga la creación de un «Super-Estado» europeo⁴⁷.

V. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA CIUDADANÍA DE LA UNIÓN

Otra de las cuestiones que había quedado pendiente en la última reforma de los tratados era clarificar el futuro de la Carta de Derechos que fue «solemnemente proclamada» en Niza, pero había quedado desposeída de carácter jurídicamente vinculante⁴⁸. En este sentido, parecía existir con-

⁴⁵ CONV 848/03, art. IV-1 y eliminación del antiguo artículo 1 del Protocolo, *Agencia EUROPE* núm. 8503 de 12.7.2003, p. 5.

⁴⁶ Como ya apuntábamos cuando comentamos el Tratado de Ámsterdam, la personalidad jurídica se posee o no con independencia de lo que establezca de modo declarativo la letra de su Tratado fundacional. Nada se dice en la Carta de Naciones Unidas sobre la personalidad jurídica y nadie sostiene que ese silencio deba conducir a predicar una falta de personalidad jurídica. Lo propio cabría deducir del Derecho originario actualmente en vigor respecto a la Unión Europea. Por tanto, es un avance (técnico-jurídico) que la Constitución explicita en aras de una mayor transparencia y claridad lo que antes la doctrina reconocía mayoritariamente de forma implícita; «La reforma institucional y la cooperación reforzada en el Tratado de Ámsterdam», *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1998*, Tecnos, Madrid, 1999, pp. 89-144, en pp. 98-103.

⁴⁷ Así se pronunció el diputado danés Jens-Peter Bonde en la última sesión de la Convención; *Agencia EUROPE* núm. 8520 de 11.7.2003, p. 5 *in fine*.

⁴⁸ Ello no equivale en absoluto a que careciese de todo tipo de efecto jurídico como *soft law* o como parámetro interpretativo; cfr. ALONSO GARCÍA, R.: «Fuerza

senso en que el «mal sabor de boca» que dejó Niza constituía una etapa transitoria en el camino lógico hacia su incorporación a la Constitución europea con pleno valor jurídico.

Ese momento ha llegado ahora al aceptarse las razonables recomendaciones realizadas por el Grupo II⁴⁹. Así, de entre las diferentes opciones que existían (reproducción literal de los preceptos en un título propio de la parte I, su inclusión en un protocolo, remisión a la Carta, etc.) se ha optado por reconocer en la parte I los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta (art. I-7-1) y recoger los 54 artículos de la Carta en la parte II de la Constitución. Con ello no desaparecen algunos de los problemas jurídicos que plantean particularmente sus disposiciones horizontales (arts. II-51 a 54)⁵⁰, lo cual para un relevante sector doctrinal podría ser incluso «gravemente perturbadora para el sistema de protección de derechos»⁵¹. Tampoco desaparecen los problemas derivados de predi-

(indirecta) y autonomía (moderada) jurídicas de la Carta de Derechos de la Unión Europea», en AAVV, *Carta Europea de Derechos*, Cuadernos de derecho núm. 17, Eusko-Ikaskuntza, San Sebastián, 2002, pp. 49-62; CARRILLO SALCEDO, J. A.: «Notas sobre el significado político y jurídico de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2001, pp. 7-26, en p. 18; FERNÁNDEZ TOMÁS, A.: «La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: un nuevo hito en el camino de la protección», *Gaceta Jurídica de la UE y de la Competencia* 2001, núm. 214, pp. 15-30, en p. 19; ib.: *La Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea*, Tirant lo blanch, Valencia, 2001, pp. 79-100; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: «La protección de los Derechos Fundamentales en la UE: cuestiones pendientes tras la Carta de Niza», *Anuario Jurídico de La Rioja 2000-2001*, pp. 387-427, en pp. 404-405.

⁴⁹ CONV 354/02.

⁵⁰ Algunos de esos problemas, en particular los relacionados con el polémico artículo I-53, los hemos abordado ya con anterioridad, a donde nos remitimos en esta sede; cfr. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: *loc. cit.* («La protección de...»), pp. 411-414. En un sentido no siempre coincidente, véase ALONSO GARCÍA, R.: «La Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea», *Gaceta Jurídica de la UE y de la Competencia* 2000, núm. 209, pp. 3-17; en particular p. 15; LÓPEZ CASTILLO, A.: «Algunas consideraciones sumarias en torno a la Carta de Derechos fundamentales de la UE», *Revista de Estudios Políticos* 2001, pp. 43-73, en particular p. 68.

⁵¹ La afirmación procede de las interesantes reflexiones de RUBIO LLORENTE, F.: «Una Carta de dudosa utilidad», en MATIA PORTILLA, F. J., *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Civitas, 2002, pp. 169-201, en p. 197. Este autor se mostraba partidario de una incorporación indirecta «incluyendo la Carta entre las referencias a las que el artículo 6.2 TUE remite como fuentes» (p. 198), aunque reconocía que «es sin embargo totalmente inútil para hacer de ella la primera piedra angular de una Constitución europea» (p. 200).

car el carácter jurídicamente vinculante de algunas de sus disposiciones, como por ejemplo los relativos al capítulo de la Solidaridad. Pero es, en todo caso, evidente que da un salto «constitucional» cualitativamente notable y se hace manteniendo el consenso de la Convención I (no se modifica ni la estructura ni el contenido) y evitando, a la vez, una excesiva extensión de la parte I de la Constitución. Además, la actualización de las explicaciones de la Carta, aunque evidentemente carezcan de rango legislativo, supone un valiosísimo instrumento para limar los referidos problemas y lograr una adecuada interpretación de la Carta⁵².

El salto es tanto más importante porque también se encomienda a la Unión que «procure» adherirse al CEDH⁵³. Su materialización —aun con la innecesaria referencia ya conocida de que «no afectará a las competencias de la Unión que se definen en la presente Constitución» (art. I-7.2 *in fine*)— sería decisiva para solventar la difícil controversia sobre el estándar de protección o los límites de los derechos fundamentales⁵⁴, evitar interpretaciones divergentes sobre un mismo derecho por Luxemburgo y Estrasburgo⁵⁵ y, si se nos permite la expresión, facilitaría la relación de convivencia entre ambos órdenes evitando en el futuro posibles conflictos al

⁵² CONV 828/03.

⁵³ La Carta, lejos de cerrar la recurrente cuestión de la adhesión al CEDH al no hacer mención a ello, mantuvo su interés; cfr. ALONSO GARCÍA, R.: *loc. cit.* («Fuerza indirecta...»), pp. 61-62.

⁵⁴ Vid. BERING LIISBERG, J.: *Does the EU Charter of fundamental Rights the Supremacy of Community Law Article 53 of the Charter: A Fountain of Law or just an Inkblot?*, Harward Jean Monnet WP 5/2001; cfr. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: *loc. cit.* («La protección...»), pp. 411-414 y 415-416.

⁵⁵ Tal es el caso, por ejemplo, de la dispar interpretación del alcance del derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 8 CEDH). El TJCE ha considerado que no se extiende a las instalaciones empresariales, sentencia de 21 de septiembre de 1989, *Hoechst/Comisión* (46/87 y 227/88, *Rec.*, p. 2859), apartados 17 y 18. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por su parte, ha entendido lo contrario y sí extiende también el ámbito de aplicación de ese derecho a los domicilios de las empresas, sentencia de 16 de diciembre de 1992, *Niemietz v. Alemania*, Serie A, vol. 251-B, 23. Algo semejante ha ocurrido con la interpretación dada a la libertad de expresión (art. 10 CEDH). El Tribunal de Justicia consideró en el asunto *ERT* que la existencia de un monopolio de televisión (en este caso el griego) sí resultaba compatible con el CEDH; sentencia de 10 de junio de 1991, *ERT* (C-260/89, *Rec.*, p. 2925). El Tribunal de Estrasburgo estimó, por el contrario, que el monopolio austríaco de televisión suponía una violación del referido artículo 10 CEDH; sentencia de 24 de noviembre de 1993, *Informationsverein Lentia et al vs. Austria*.

estilo de *Matthews*⁵⁶ o del surgido en asuntos como *Senator Lines*⁵⁷. Ciertamente, perviven obstáculos jurídicos para lograr la adhesión⁵⁸, pero el paso es sustancial, acaba con los interrogantes que derivaron del controvertido dictamen 2/94⁵⁹, contribuye a reforzar la interdependencia entre el CEDH y el Derecho de la UE en materia de derechos humanos y todo ello sin poner en riesgo el principio de autonomía del Derecho Comunitario.

A algunos sorprende, por último, que junto a la Carta y a la posible adhesión al CEDH se mantenga la actual referencia expresa (art. 6.2 TUE) a los derechos fundamentales que garantiza el CEDH y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros como principios generales (art. I-7.3). Resulta, con todo, adecuada para poder seguir garantizando en el futuro una interpretación flexible de los derechos fundamentales como la que ha venido realizando el Tribunal de Jus-

⁵⁶ No es ya necesario recordar de nuevo la dinámica abierta a partir de la sentencia de 18 de febrero de 1999, *Matthews c. Reino Unido*. Véase CANOR, I.: «Primus Inter. Pares: Who is the Ultimate Guardian of Fundamental Rights in Europe?», *European Law Review* 2000, pp. 3-21, SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, I.: «Sobre el Derecho. Internacional de los Derechos Humanos», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 1999, pp. 95-108.; SHUTTER, O. de/L'HOEST, O.: «La Cour Européenne des Droits de l'Homme juge du Droit communautaire: Gibraltar, l'Union européenne et la Convention Européenne des Droits de l'Homme», *Cahiers de Droit Européen* 2000, pp. 141-214.

⁵⁷ En este asunto se plantean cuestiones como si los Estados miembros son responsables colectivamente de las eventuales violaciones de derechos fundamentales por las instituciones comunitarias o si esos Estados miembros deben responder de los actos del Tribunal de Justicia comunitario; véase PASTOR PALOMAR, A.: «Nota sobre el asunto *Senator Lines* c. los Quince Estados miembros de la UE ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: La personalidad jurídica independiente de las organizaciones internacionales», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja*, 2003, núm. 11, suplemento, pp. 62-68.

⁵⁸ Habría que reformar el Estatuto de Londres, pues tan sólo pueden ser partes del CEDH quienes sean «Estados parte» del Consejo de Europa. Habría que reinterpretar también, en algunos casos, la exigencia de que haya de haberse agotado la vía interna antes de acudir al Tribunal de Estrasburgo y, en todo caso, habría que diferenciar entre recursos dirigidos contra una medida nacional de ejecución del Derecho Comunitario y recursos contra un acto de una institución comunitaria; cfr. BENOIT-ROHMER, F.: «L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme», *Revue Universelle des Droits de l'Homme* 2000, pp. 33-46, en particular p. 41. Tampoco puede desdeñarse la duda de si, llegado el caso, podría considerarse insuficiente la vía del recurso de anulación como recurso para proteger adecuadamente los derechos fundamentales en el ámbito comunitario; COHEN-JONATHAN, G.: «L'adhésion de la communauté européenne à la CEDH», *Journal des Tribunaux-Droit européen* 1995, pp. 49-53.

⁵⁹ Dictamen de 28 de marzo de 1996 (2/94, *Rec.*, p. I-1759), apartados 34-35.

ticia al ritmo de la evolución de su interpretación por el TEDH y por el desarrollo que puedan cobrar en las tradiciones constitucionales comunes. No hay que olvidar además que la adhesión al CEDH requiere unos trámites que conllevan unos plazos de tiempo relativamente largos por lo que en el plazo intermedio entre la entrada en vigor de la Constitución y la adhesión al CEDH seguiría siendo una base jurídica fundamental para el Tribunal de Justicia.

Más problemática resulta, por su parte, la inclusión, a continuación, de un precepto sobre ciudadanía de la Unión (art. I-8) que plasma en su apartado segundo los derechos actualmente contenidos en los artículos 17 a 22. Y no sólo por su ubicación sistemática junto a los derechos fundamentales. Resalta particularmente el problema de las repeticiones innecesarias y la disparidad de contenidos de este precepto respecto a los recogidos en la parte II (art. II-39 a 46), donde además de los derechos recogidos en el artículo I-7.2, se incluyen otros como el derecho de buena administración (art. II-41) o el derecho de acceso a los documentos del actual artículo 255 TCE (art. II-42)⁶⁰. Tampoco puede olvidarse la insuficiencia de recursos financieros para atender adecuadamente los derechos sociales o el quizá insuficiente *ius standi* del particular ante el Tribunal de Justicia.

VI. LAS COMPETENCIAS DE LA UNIÓN

1. EL MANTENIMIENTO DEL *STATU QUO*: LUCES Y SOMBRAS

De igual modo que ocurría con la Carta de los derechos fundamentales, el «establecer y supervisar una delimitación más precisa de las competencias entre la Unión y los Estados miembros, que respete el principio de subsidiariedad» fue fijado desde la misma Declaración 23 del Tratado de Niza como uno de los objetivos básicos de la CIG'2004⁶¹. En reali-

⁶⁰ Una crítica diáfana a esta cuestión, aunque escrita respecto a la redacción que tenía el proyecto de febrero de 2003, se encuentra en PERNICE, I.: «Verfassung der Europäischen Union - Bemerkungen zu den Artikel-Entwürfen des Präsidiums des Verfassungskonvents», WHI-Paper 3/2003, p. 3, disponible en www.whi-de.

⁶¹ La Declaración 23 desencadenó un renovado interés por la cuestión competencial; véase BOGDANDY, A. von/BAST, J.: «El orden competencial vertical de la Unión Europea: contenido y perspectivas de reforma», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 19-67; DÍEZ-HOCHLEITNER, J.: «El futuro sistema competencial comunitario: algunas propuestas de reforma», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.), *op. cit. (La encrucijada...)*, pp. 85-102.

dad, para algunos, como es el caso de los *Länder* alemanes fue la verdadera razón de ser de la Declaración 23 y, a la vez, condición en su momento para ratificar el Tratado de Niza⁶². Coherente con esto, el tema competencial ha constituido, junto a la reforma institucional, el núcleo neurálgico y también el más controvertido de los trabajos de la Convención. Precisamente por ello, a la vista de las descabelladas propuestas de reforma realizadas durante la desafortunada «fase de escucha» de la Convención⁶³, resulta especialmente positiva la redacción dada finalmente al título III de la parte I de la Constitución⁶⁴.

Anteriormente había sido una cuestión incomprensiblemente relegada. Hasta el Tratado de Maastricht el trabajo de CONSTANTINESCO de 1974 representó durante años la obra de referencia casi única en la materia; CONSTANTINESCO, V.: *Compétences et pouvoirs dans les Communautés européennes*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, París, 1974. El Tratado de Maastricht, por su parte, con la inclusión del principio de subsidiariedad provocó un primer acicate doctrinal para intentar clarificar el sistema competencial comunitario; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: *El sistema de competencias de la CE*, McGraw Hill, Madrid, 1997; GOUCHA SOARES, A.: *Repartição de competências e preempção no direito comunitário*, Edições Cosmos Direito, Lisboa, 1996.

⁶² Véase Resolución del *Bundesrat* alemán de 10 de noviembre de 2000, *BR-Drucksache* 680/2000 sobre la reforma institucional y el desarrollo futuro de la UE. Para un sector de la doctrina alemana la cuestión de los límites de las competencias comunitarias era una preocupación casi obsesiva; véase a título de ejemplo STEINDORFF, E.: *Grenzen der EG-Kompetenzen*, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 1990; BOECK, I.: *Die Abgrenzung der Rechtsetzungskompetenzen von Gemeinschaft und Mitgliedstaaten in der Europäischen Union*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2000.

⁶³ Puede recordarse, sin ánimo de exhaustividad y con voluntad de olvido, que las propuestas de reforma afectaban fundamentalmente al principio de subsidiariedad. Tanto al control político *a priori* en el que se proponía que el Comité de las Regiones se convirtiera en institución (CONV 26/02; CONV 167/02) o se creara un Comité mixto con miembros del PE y de los Parlamentos nacionales (CONV 71/02), como en el control judicial *a posteriori* en el que, desde una agresiva desconfianza ante el Tribunal de Justicia, se propone la creación de un Tribunal Constitucional *ad hoc* (ej.: CONV 42/02). En la doctrina defendía la creación de un Tribunal de este tipo con jurisdicción exclusiva en materia de competencias, por ejemplo, GOLL, U./KENNTER, M.: «Brauchen wir ein Europäisches Kompetenzgericht? - Vorschläge zur Sicherung der mitgliedstaatlichen Zuständigkeiten», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2002, pp. 101-106; en parecido sentido con anterioridad WEILER, J. H. H.: «To be a European Citizen: Eros and Civilization», en *ib.*, *The Constitution of Europe*, Cambridge University Press, Cambridge, 1999, pp. 324 y ss., en concreto pp. 353-354.

⁶⁴ Para un encuadre de la cuestión dentro de los trabajos de la Convención, véase MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J.: «La delimitación de competencias entre la Unión

En este sentido, se descarta la petrificante técnica del catálogo de competencias. Se mantiene el principio de atribución como piedra angular del sistema competencial de la Unión (art. I-9.2) y se conserva la cláusula del actual artículo 308 dentro del esquema clásico, si bien se incluyen adaptaciones en su mecanismo decisorio reforzando la participación del papel del Parlamento Europeo (dictamen conforme); al mismo tiempo se han rechazado las enmiendas que pretendían un límite temporal para las medidas adoptadas mediante esta cláusula⁶⁵ o que pudiera servir también para «devolver» competencias de la Unión a los Estados miembros⁶⁶. Se mantiene igualmente la distinción jurisprudencial y doctrinal anterior entre competencias exclusivas, compartidas y complementarias (art. I-11.1, 2 y 5) —denominándose éstas últimas «acciones de apoyo, coordinación o complemento» (art. I-16)— y conserva las características propias de las tres categorías, si bien introduce una competencia «con miras a promover y garantizar la coordinación de las políticas económicas y de empleo de los Estados miembros» (art. I-11.3 y I-14) y preserva la peculiaridad (intergubernamental) de la Política Exterior y de Seguridad Común (art. I-11.4 y I-15) para permitir la desaparición (formal) de la estructura en pilares. Se simplifica también la regulación de las políticas comunitarias que desarrollan estas competencias al establecerse en la parte I tan sólo los principios básicos, dejando la determinación del alcance y las condiciones del ejercicio de las competencias de la Unión a la parte III (art. I-11.6 y arts. III-11 a 226). Por su parte, en la dimensión del ejercicio de las competencias sigue consagrando los principios de subsidiariedad (art. I-9.3) y proporcionalidad (art. I-9.4) con las mismas características que en la actualidad, desterrando en los Protocolos de aplicación⁶⁷ determinadas pro-

Europea y los Estados miembros: sobre el difícil equilibrio entre la flexibilidad, la eficacia y la transparencia», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2002, pp. 343-391. Igualmente ALBERTI ROVIRA, E.: «La delimitación de las competencias entre la Unión y los Estados miembros», *Revista de Estudios Políticos* 2003, pp. 81-110.

⁶⁵ Algunas enmiendas de los miembros alemanes de la Convención proponían limitar a un plazo de 3 (Joachim Wuermeling y Peter Altmeier) ó 5 años (Erwin Teufel) la acción que emprendiera la Unión sobre la base de esta cláusula. La fundamentación se basaba en el carácter realmente excepcional (*Notfälle*) de la situación que permite su uso; dentro de ese plazo se debería lograr introducir en la Constitución la base jurídica adecuada mediante el procedimiento ordinario de la revisión.

⁶⁶ Fue el caso, por ejemplo, del representante del Parlamento alemán (Jürgen Meyer).

⁶⁷ Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad anejo a la Constitución y Protocolo sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea.

puestas de reforma que hubieran introducido un evidente riesgo de anquilosamiento competencial e incluso de cierta renacionalización en determinadas materias.

Con todo, no puede cerrarse esta valoración positiva sin que la hagamos acompañar de su correlativo capítulo de aspectos criticables. En esta línea, debe indicarse que, en el fondo, no se desecha por completo la técnica del catálogo ya que se opta por una (confusa) técnica mixta que conduce a enumerar los ámbitos de cada competencia. Esta enumeración parece hacerse con carácter cerrado en el caso de las competencias exclusivas («en los ámbitos siguientes»)⁶⁸ y de las acciones de apoyo («los ámbitos de la acción de apoyo, coordinación o complemento serán en su finalidad europea»)⁶⁹, mientras que tendría carácter abierto en el caso de las competencias compartidas («se aplicarán a los siguientes ámbitos *principales*»)⁷⁰, las cuales serían todas aquellas competencias atribuidas a la Unión que no correspondan a los ámbitos exclusivos o de apoyo (art. I-13.1). Ello casa tanto peor en el esquema competencial comunitario a la vista de la consabida mezcla entre los criterios funcional (objetivos) y material (por

⁶⁸ A tal categoría pertenece el establecimiento de las normas sobre la competencia necesaria para el funcionamiento del mercado interior, la política monetaria de los Estados miembros que hayan adoptado el euro, la política comercial común, la Unión Aduanera y la conservación de los recursos biológicos marinos dentro de la política pesquera común (art. I-12.1). Obsérvese que se incluye la política comercial común sin mayor distinción, lo que unido a la redacción de la parte III (arts. 216-217) supone un avance respecto a la situación actual en la que servicios y propiedad intelectual no gozan de tal carácter exclusivo.

⁶⁹ Se trata de los ámbitos de industria, protección y mejora de la salud humana, la educación, la formación profesional, la juventud y el deporte, la cultura y la protección civil (art. I-16.2).

⁷⁰ En esta categoría competencial se incluye el mercado interior, el espacio de libertad, seguridad y justicia, la agricultura y la pesca (con excepción de la conservación de los recursos biológicos marinos), el transporte y las redes transeuropeas, la energía, la política social, la cohesión económica, social y territorial, el medio ambiente, la protección de los consumidores y los aspectos comunes de seguridad en materia de salud pública (art. I-13.2). Con carácter particular, «en los ámbitos de la investigación, el desarrollo tecnológico y el espacio, la Unión tendrá competencia para llevar a cabo acciones tendentes a definir y realizar programas, sin que el ejercicio de esa competencia pueda tener por efecto impedir a los Estados miembros ejercer la suya» (art. I-13.2), por lo que en puridad no rige la técnica de la *preemption* o de la ocupación del terreno y por tanto no son de naturaleza propiamente compartida; cfr. al respecto nuestro trabajo *El sistema de competencias de la CE*, McGraw Hill, Madrid, 1997, pp. 158-159 y p. 178. Subrayado añadido.

materias). Aunque ciertamente tiene un efecto clarificador para el ciudadano.

Por otro lado, al definir el principio de atribución se mantiene, en efecto, la concepción actual («La Unión actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuyen los Estados miembros en la Constitución, con el fin de lograr los objetivos que ésta determina»), pero se añade a continuación un inciso novedoso («toda competencia no atribuida a la Unión en la Constitución corresponde a los Estados miembros») que, aunque evidente en su fondo, invita a sospechar en una particular preocupación por preservar el ámbito competencial reservado a los Estados miembros o incluso, como apuntaba recientemente Paz ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, en un intento por «limitar la interpretación extensiva del Tratado por parte del Tribunal de Justicia»⁷¹. En esta misma dirección debemos interpretar el mantenimiento del desproporcionado requisito de la unanimidad en el Consejo en la llamada cláusula de flexibilidad⁷² en contra del criterio del grupo de trabajo sobre simplificación⁷³ y también de un gran número de miembros de la Convención⁷⁴. Y, a nuestro juicio, se emplea

⁷¹ ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P.: *loc. cit.* («Hacia una Constitución europea...»).

⁷² Podría parecer también criticable la exclusión expresa de su uso para armonizar disposiciones legislativas y reglamentarias de los Estados miembros en los casos en que la Constitución excluya dicha armonización (art. I-17.3) con lo que podría pensarse que se le despoja de parte de su virtualidad práctica, especialmente en el ámbito de las acciones de apoyo, coordinación o complemento. Casa, sin embargo, con la posición sostenida hasta el momento por el Tribunal de Justicia al interpretar el actual artículo 308 TCE. A este respecto, un sector doctrinal, considera esta referencia redundante e innecesaria desde el momento en que un precepto concreto de la misma Constitución excluye la armonización y, en consecuencia, proponen la eliminación de este apartado tercero; STEEG, M.: «Eine neue Kompetenzordnung für die EU - Die Reformüberlegungen des Konvents zur Zukunft Europas», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2003, pp. 325-330, en p. 329. De igual opinión fueron también numerosos miembros de la Convención; CONV 574/03, *cit.*, pp. 94-95.

⁷³ CONV 424/02, p. 14.

⁷⁴ Vid. reacciones a la propuesta de artículos 1-16 en CONV 574/03, pp. 92-93. Podrían entresacarse, por ejemplo, las enmiendas a favor de una mayoría de 3/4 partes de Estados que representen 3/4 de la población (Louis Michel, Elio di Rupo, Anne van Lancker) o una mayoría cualificada reforzada (Alberto Costa, M. Eduarde Azevedo) o de una simple mayoría cualificada (Robert Badinter, Manuel Lobo Antunes, Elena Puciotti, Joahannes Voggenhuber, Capspar Einem). Hubo también buen número de enmiendas que demandaban infructuosamente que las decisiones se adoptaran sin más mediante el procedimiento de codecisión (Androula Vassiliou).

además una denominación inadecuada que invita a la confusión con los verdaderos mecanismos de flexibilidad que también recoge la Constitución (cooperación reforzada, cooperación estructurada, cooperación más estrecha). Más adecuado nos parece hablar de cláusula de imprevisión o, si se prefiere, cláusula de ampliación de competencias.

Igualmente criticables por su tibieza podrían considerarse las competencias de *coordinación* de las políticas económicas; especialmente en relación con los Estados miembros de la *zona euro* hubiera resultado quizá pensable su inclusión como competencia compartida con independencia de que en algún caso hubiera de realizarse con mecanismos de aplicación diferenciada. Lo propio podría pensarse en materia de empleo. Caso diferente es el de la PESC (art. I-15) ya que difícilmente podría haberse logrado la desaparición de la estructura en pilares si no se hubiera preservado su peculiaridad intergubernamental⁷⁵. Tampoco puede pasarse por alto la falta de flexibilidad y eficacia que supondrá la pervivencia de la unanimidad en algunas materias relevantes (ej. fiscalidad, acceso inmigrantes al mercado de trabajo, etc.). Con todo, las principales dudas se proyectan sobre la virtualidad que pueda tener el nuevo «mecanismo de alerta rápida» para lograr una mejor aplicación y control del manido principio de subsidiariedad, merecedor por su importancia y novedad de tratamiento separado.

2. EL MEJOR CONTROL DE LA SUBSIDIARIEDAD: EL MECANISMO DE ALERTA RÁPIDA Y EL RECURSO ANTE EL TJCE POR INCUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

En efecto, tras intensos debates en el Grupo de trabajo y en el pleno⁷⁶, una de las más notables novedades de la Constitución es la intro-

⁷⁵ No parece ni el momento ni la sede más adecuada para detenernos en la interpretación del alcance jurídico de la «obligación» impuesta a los Estados miembros de apoyar «activamente y sin reservas la política exterior y de seguridad común de la Unión, con espíritu de lealtad y solidaridad mutua», así como de «respetar los actos que adopte la Unión en este ámbito», absteniéndose «de toda acción contraria a los intereses de la Unión o que pueda mermar su eficacia». Y mucho menos de plantearse las consecuencias que tendría para los Estados la violación de esta «obligación».

⁷⁶ Estas propuestas ocupan buena parte del informe final del Grupo de trabajo I sobre subsidiariedad, CONV 286/02. Fueron intensamente debatidas en el pleno del

ducción a través del ya citado protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad de un «mecanismo de alerta rápida» que algunos insisten en bautizar como «fórmula Méndez de Vigo». La novedad principal de este mecanismo de nuevo cuño radica en que establece un cauce de participación de los Parlamentos nacionales una vez presentada por la Comisión la correspondiente propuesta legislativa⁷⁷. De este modo, la Comisión queda obligada a remitir todas sus propuestas legislativas (incluidas las propuestas modificadas) a los parlamentos nacionales de los Estados miembros al mismo tiempo que al legislador comunitario (Consejo y Parlamento Europeo)⁷⁸. Desde la fecha de transmisión de la propuesta legislativa por la Comisión, todo Parlamento nacional —o en el caso de los Parlamentos bicamerales cada cámara del mismo⁷⁹— tendrán un plazo de seis semanas para enviar a los Presidentes de la Comisión, Parlamento Europeo y Consejo un dictamen motivado en el que exponga las razones por las que considere que la propuesta no se ajusta

3 y 4 de octubre de 2002; CONV 331/02. E incluso, una vez presentado el proyecto de protocolo (CONV 579/03), han sufrido alguna modificación de interés antes de llegar al texto final, particularmente en lo relativo a la diferente situación de los Parlamentos bicamerales y unicamerales en el cómputo de sus votos en el momento de concretar el umbral necesario para forzar a la Comisión a volver a estudiar su propuesta o en lo relativo a su aplicación (duplicada) en el Comité de conciliación del proceso legislativo (anterior procedimiento de codecisión) que ha desaparecido de la versión final.

⁷⁷ El protocolo regula también otras obligaciones sobre las que no nos detendremos en este momento. Fija las obligaciones de todas las instituciones «de garantizar de manera permanente el cumplimiento de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad» (apdo. 1). Encomienda a la Comisión la obligación de proceder antes de proponer un acto legislativo «a amplias consultas» (apdo. 2) y la necesidad de que toda propuesta incluya una ficha con pormenores que permitan evaluar el cumplimiento de estos principios (apdo. 4).

⁷⁸ Igualmente el Parlamento Europeo y el Consejo de Ministros habrán de transmitir igualmente a los parlamentos nacionales sus respectivas resoluciones legislativas o posiciones (apdo. 3).

⁷⁹ En la propuesta inicial de protocolo (CONV 579/03), conforme a la opción asumida por el *Praesidium*, se dejaba en manos de cada parlamento nacional el organizar la consulta de cada una de las cámaras en el caso de los parlamentos bicamerales y tampoco establecía distinciones a la hora de computar el número de votos necesarios para alcanzar el umbral requerido. Ello provocó, sin embargo, gran número de reacciones partidarias (CONV 574/1/03) que ha conducido a que la redacción final acoja directamente el estatuto propio de cada cámara tanto en la consulta como en la atribución de votos.

al principio de subsidiariedad (apdo. 5). En principio, la consecuencia de tal dictamen será que el Parlamento Europeo, el Consejo de Ministros y la Comisión *lo tengan en cuenta*. Ahora bien, si se logra reunir un tercio de los votos atribuidos a los parlamentos nacionales —o un cuarto en el caso de propuestas en el ámbito del espacio de libertad, seguridad y justicia— la consecuencia adquiere un grado de intensidad superior, a saber, «deberá volver a estudiar su propuesta» (apdo. 6). Desde la perspectiva jurídica la Comisión podrá mantener, modificar o retirar la propuesta, pero su decisión deberá ir en todo caso motivada. Sin embargo, desde una perspectiva política parece evidente que sobre la propuesta reposará una losa de gran peso.

Como complemento de este mecanismo de carácter político, en el ámbito del control judicial no se crea ninguna instancia *ad hoc*, desechándose con acierto la posición de quienes consideraban que «el Tribunal no puede desempeñar sus funciones de manera eficiente con las tareas que se asignan actualmente y con su actual composición»⁸⁰. Tampoco se aceptan las propuestas de un nuevo recurso previo (jurisdicción consultiva)⁸¹. Sí se ha atribuido al Tribunal de Justicia, sin embargo, competencia para conocer de recursos por violación del principio de subsidiariedad por un acto legislativo como una variación peculiar del recurso de anulación. La legitimación activa no se atribuye explícitamente a los parlamentos nacionales, sino a los Estados miembros o transmitidos por éstos en nombre de su parlamento nacional o cámara del mismo conforme a su ordenamiento jurídico. Se reconoce como actor «semiprivilegiado» al Comité de las Regiones que circunscribe su legitimación a aquellos actos legislativos para cuya adopción la Constitución requiera su consulta (apdo. 7)⁸².

Esta modalidad procesal está muy lejos de representar una modificación revolucionaria. Subraya, empero, una decisión del legislador a favor del control judicial del principio de subsidiariedad y, además de cerrar el paso a la corriente doctrinal negadora de tal posibilidad, podría tener un

⁸⁰ WEILER, J. H. H.: «La arquitectura judicial después de Niza», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.), *op. cit.* (*La encrucijada constitucional...*), pp. 469-482, en p. 471.

⁸¹ Así lo proponía, por ejemplo, el denominado informe LAMASSOURE, A5-0133/2002, PE 304.276. A nuestro juicio, era una propuesta que, como expusimos en su momento, presentaba gran interés; *loc. cit.* («La delimitación de competencias...»), pp. 383-384.

⁸² Con ello se satisface una aspiración del Comité de las Regiones a la vez que se cierra el paso a una antigua aspiración de las regiones con competencias legislativas propias; *Vid. infra*, IX.

efecto procesal parecido al que en Alemania provocó en 1994 la reforma del artículo 72.2 de la Constitución alemana respecto al control de este mismo principio por el Tribunal Constitucional Federal alemán⁸³.

VII. EL SISTEMA INSTITUCIONAL

1. ASPECTOS GENERALES

El Tratado de Niza realizó importantes modificaciones en la estructura institucional comunitaria para intentar dotar a la Unión Europea de un sistema institucional capaz de digerir adecuadamente la ampliación en ciernes⁸⁴. El acuerdo final de Niza resultó en su articulación jurídica extremadamente complejo y en lo político lograba un delicado equilibrio que concatenaba la difícil solución dada a la ponderación de voto en el Consejo con el reparto de escaños en el Parlamento Europeo y la reforma de la Comisión⁸⁵. Sin embargo, desde el primer momento, tanto la doc-

⁸³ A este respecto quizá convenga traer a colación la reciente sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 24 de octubre de 2002 en el asunto *Altenpflegegesetz*. Como ha subrayado la doctrina, esta sentencia clarifica las cosas en relación al paralelismo del principio de subsidiariedad en el Derecho Constitucional alemán y en el Derecho Comunitario. En primer lugar, acaba con la frecuente referencia a la jurisprudencia alemana sobre el principio de subsidiariedad, basada casi siempre en la antigua redacción del artículo 72.2 de la Constitución alemana, para sostener la inexistencia de un verdadero control judicial sobre el principio de subsidiariedad. En segundo lugar, pone de manifiesto que el legislador puede influir en el control judicial de un determinado principio; cfr. CALLIES, C.: «Kontrolle zentraler Kompetenzzustübung in Deutschland und Europa: ein Lehrstück für die Europäische Verfassung», *Europäische Grundrechte-Zeitschrift*, 2003, pp. 181-198.

⁸⁴ Sobre el alcance de la reforma institucional del Tratado de Niza puede verse por todos, GUTIÉRREZ ESPADA, C.: «Una reforma difícil pero productiva: la revisión institucional en el Tratado de Niza», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2001, pp. 27-75; OLESTI RAYO, A.: «Las modificaciones institucionales en el Tratado de Niza», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja* 2001, núm. 7/8, suplemento, pp. 14-26.

⁸⁵ Por centrarnos en el caso de España, se ganaba peso en la reponderación de votos en el Consejo (multiplicó por 3,3 su peso al pasar de 8 a 27 votos en la nueva ponderación sobre 237 en lugar de 87 votos) a cambio de disminuir su peso en el reparto de escaños en el PE (pasó de 64 escaños actuales a 50 en un Parlamento de 732 miembros). Perdía también uno de sus dos comisarios en la Comisión, pero lo propio ocurría también al resto de Estados grandes (Alemania, Francia, Italia, Reino Unido) y en todo caso la entrada en vigor de esta reforma de la Comisión se difería hasta que la Unión alcance el número de 27.

trina⁸⁶ como el propio Parlamento Europeo⁸⁷ constataron deficiencias graves e incluso errores que debería subsanar la Conferencia Intergubernamental. De hecho, desde el mismo momento en que la Declaración de Laeken convocó la Convención quedó claro que los trabajos preparativos de la Constitución europea deberían incluir de una u otra forma la cuestión institucional. Pero hasta el último momento pervivieron las dudas ante la disyuntiva de «atenerse a lo dispuesto en el Tratado de Niza o ir más allá»⁸⁸. Finalmente, el proyecto de Constitución —adentrándose en lo que una relevante autora denominaba en Niza «la búsqueda del círculo cuadrado»⁸⁹— ha optado por la segunda de las posibilidades y recoge notables modificaciones, algunas de ellas particularmente sobresalientes, como sería las nuevas figuras de Presidente del Consejo Europeo y Ministro de Asuntos Exteriores europeos o las sustanciales modificaciones del mecanismo para la adopción de acuerdos en el Consejo por mayoría cualificada o de la composición de la Comisión⁹⁰.

Con carácter previo a un sucinto estudio sobre el alcance de las principales novedades, convendría realizar tres observaciones preliminares. En primer lugar y con carácter puramente anecdótico, llama de entrada la aten-

⁸⁶ Véase MANGAS MARTÍN, A.: «El Tratado de Niza: los complejos equilibrios en la futura Unión ampliada», en *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz 2001*, Universidad del País Vasco, Bilbao, 2002, pp. 245-284.

⁸⁷ Véase Resolución del Parlamento Europeo de 14 de diciembre de 2000, sobre los resultados del Consejo Europeo de Niza, A5-0374/2000, apdos. 6 y 7.

⁸⁸ Así lo reconocía el Praesidium en la (tardía) presentación el 23 de abril de 2003 del proyecto de artículos correspondientes a las instituciones, CONV 691/03, p. 1.

⁸⁹ ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P.: «La reforma institucional en el Tratado de Niza: la búsqueda del círculo cuadrado», en MOREIRO GONZÁLEZ, C. (coord.), *Tratado de Niza - Análisis, comentarios y texto*, Colex, Madrid, 2002, pp. 41-66.

⁹⁰ El proyecto de Constitución divide el título IV dedicado a las instituciones de la Unión en dos capítulos diferentes, uno dedicado al marco institucional único integrado por el Parlamento Europeo, el Consejo Europeo, el Consejo de Ministros, la Comisión Europea y el Tribunal de Justicia (arts. I-18 a 28) y otro dedicado a otras instituciones (BCE y el Tribunal de Cuentas) y los organismos consultivos (Comité de las Regiones y Comité Económico y Social) (arts. I-29 a 31). El desarrollo de la regulación de estas instituciones y organismos consultivos se hace en la parte III (art. III-227-303), que consolida las disposiciones actualmente existentes en los Tratados, y en un Protocolo sobre la representación de los ciudadanos en el Parlamento Europeo y la ponderación de votos en el Consejo Europeo y en el Consejo de Ministros.

ción que, a diferencia de lo que hacía la propuesta inicial del Praesidium⁹¹, se excluya al Tribunal de Cuentas del marco institucional único (art. I-18.2), pero después se le considere junto al Banco Central Europeo (art. I-29.3) como una institución (art. I-30.1); también es considerada institución en la parte III (art. III-286-287). En segundo lugar, (afortunadamente) no ha prosperado la particular propuesta de Giscard —a nuestro juicio del todo punto inapropiada y de imposible encaje en el sistema institucional sin lesionar el principio de equilibrio institucional— de crear en el marco del título sobre la vida democrática (arts. I-44 a 51) un Congreso de los Pueblos de Europa⁹². En tercer lugar, es prácticamente el único ámbito de la Constitución en el que han surgido posiciones de algunos Estados (fundamentalmente España) que no aceptan el contenido final del proyecto y anticipan su firme intención de reabrir su debate en la CIG.

2. EL PARLAMENTO EUROPEO: EL GRAN BENEFICIADO DE LA REFORMA

A propósito de la composición del PE la Constitución da una nueva «vuelta de tuerca». Como es sabido, en el momento actual (legislatura 1999-2004) el PE está compuesto por 626 diputados en cuya distribución existe una sobrerrepresentación evidente de los Estados pequeños. Precisamente los Tratados de Amsterdam y Niza⁹³ se plantearon como objetivo limarla y atajar el crecimiento indefinido del número de parlamentarios tras

⁹¹ Cfr. CONV 691/03, art. 14.2. De hecho, el título IV del proyecto de artículo (arts. 14 a 23) no establecía la actual división en dos capítulos.

⁹² Se concebía como un «foro de encuentro y reflexión de la vida política europea» que se reuniría al menos una vez al año y estaría compuesto por un número de miembros inferior a 700 de los que un tercio provendrían del Parlamento Europeo y dos tercios de los parlamentos nacionales; CONV 691/03, p. 12. Se proponía su inclusión dentro de un título propio que se dedicaría a lo que se denomina vida democrática de la Unión (CONV 650/03) y que en el proyecto finalmente presentado se encuentra en el título VI. Incluye los principios de igualdad democrática (art. I-44), de democracia representativa (art. I-45) y participativa (art. I-46) y de reconocimiento del papel de los interlocutores sociales a escala de la Unión (art. I-47), así como regula la figura del defensor del pueblo (art. I-48), la transparencia de los trabajos de las instituciones de la Unión (art. I-49), la protección de datos personales (art. I-50) y el estatuto de las iglesias y de las organizaciones no confesionales (art. I-51).

⁹³ El Tratado de Amsterdam fijó el límite en 700 diputados. El Tratado de Niza lo elevó hasta 732 en una futura Unión a 27, lo que, conforme al Protocolo sobre la ampliación, suponía para los quince actuales una reducción a 535 diputados.

las ampliaciones previstas para 2004. No debe olvidarse, en cualquier caso, que la necesaria reducción del número actual de representantes adjudicado a cada Estado miembro se utilizó también como mecanismo de compensación a aquellos Estados que —como España— más beneficiados habían salido en la ponderación del voto en el Consejo⁹⁴. En este contexto, el proyecto de Constitución eleva el número máximo de miembros a 736 con la garantía de un umbral mínimo de cuatro miembros por cada Estado y en todo caso con una distribución que se establecerá de manera decrecientemente proporcional (art. I-19.2). Sin embargo, una vez más, no se fija una distribución definitiva. Por un lado, a través de un Protocolo se regula la distribución que regirá durante la legislatura 2004 a 2009 y que, a su vez, es diferente de la que se fijó en Niza. En el fondo se emplea un método tan simple como repartirse entre todos los Estados los diputados que corresponderían a los dos Estados candidatos que no se incorporarán en 2004 (Rumanía y Bulgaria)⁹⁵. Este sistema transitorio lima aparentemente las contradicciones y deficiencias de Niza⁹⁶, pero no altera la sustancia del problema. Para la siguiente legislatura (2009-2014) se difiere la distribución del número de diputados a una decisión que con suficiente antelación habrá de adoptar el Consejo Europeo por unanimidad a propuesta del propio Parlamento Europeo. En suma, se realiza una vez

⁹⁴ *Vid. infra*, VII.4.

⁹⁵ La distribución de diputados por Estados conforme al artículo 1 del Protocolo sobre la representación de los ciudadanos en el Parlamento Europeo y la ponderación de votos en el Consejo Europeo y en el Consejo de Ministros anejo a la Constitución es la que se establece a continuación, indicándose entre paréntesis el número que fijó el Tratado de Niza: Alemania, 99 (99); Francia, 78 (72); Italia, 78 (72); Reino Unido 78 (72), España, 54 (50); Países Bajos, 27 (25); Bélgica 24 (22); Grecia 24 (22); Portugal, 24 (22); Suecia, 19 (18); Austria, 18 (17); Dinamarca, 14 (13); Finlandia, 14 (13); Irlanda, 13 (12); Luxemburgo, 6 (6).

Respecto a los Estados candidatos la distribución sería como sigue, considerando que ni Rumanía y Bulgaria aparecen en el listado del Protocolo mientras que en Niza se les atribuya 33 y 17 diputados respectivamente: Polonia, 54 (50); República checa, 24 (20); Hungría, 24 (20); Eslovaquia, 14 (13); Lituania, 13 (12); Letonia, 9 (8); Eslovenia, 7 (7); Estonia, 6 (6); Chipre, 6 (6); Malta, 5 (5).

Caso de materializarse la adhesión de estos dos Estados durante la legislatura (y antes de que se determine el sistema definitivo) una Declaración aneja al protocolo establece que el número de sus representantes se calculará a partir de las cifras que les asigna Niza, corregidas con arreglo a la misma fórmula que se ha utilizado en el Protocolo con el resto.

⁹⁶ Véase MANGAS MARTÍN, A.: *loc. cit.* («El Tratado de Niza: los complejos...»), pp. 263-266.

más un «parcheo» que difícilmente encaja con el pretendido carácter constitucional del proyecto.

Ello no es óbice para considerar que, a nuestro entender, el Parlamento Europeo es probablemente la institución que más beneficiada sale en este proyecto de Constitución. Así, como continuación del imparable proceso de refuerzo de su posición institucional, se reconoce explícitamente que ejercerá conjuntamente con el Consejo la función legislativa y la función presupuestaria, así como funciones consultivas y de control (art. I-19). Por encima de todo sobresale la generalización del llamado procedimiento legislativo ordinario —hasta ahora denominado procedimiento de codecisión— que se regula en la parte III (art. III-298)⁹⁷. Existen aún (excesivas) excepciones, pero el salto cualitativo y cuantitativo es realmente relevante. Tanto que algunos —en una apreciación a nuestro juicio probablemente exagerada— consideran que en la Convención «le Parlement européen s'est comporté un peu comme un État membre, en que se préoccupant surtout de ses intérêts et de ses pouvoirs plutôt qu de l'intérêt européen general»⁹⁸.

3. EL CONSEJO EUROPEO: DEL LIMBO JURÍDICO AL REDIL INSTITUCIONAL CON UN PRESIDENTE PERMANENTE

Una relevante novedad es la reconducción del Consejo Europeo al marco institucional de la Unión (arts. I-18.2 y art. III-239) de tal forma que, al menos formalmente, se cierra la discusión doctrinal en torno a su naturaleza jurídica⁹⁹. Por lo demás su regulación (art. I-20) mantiene en lo básico lo actualmente regulado en el artículo 4 TUE (composición, funciones...), aunque se introducen algunas modificaciones: las reuniones ordinarias tendrán carácter trimestral en lugar de semestral; las decisiones se adoptarán por consenso, si bien la Constitución recoge disposiciones con-

⁹⁷ Por lo demás se establece que elegirá al presidente de la Comisión Europea (art. I-19), a propuesta del Consejo Europeo por mayoría cualificada (art. I-26.1), así como el voto de aprobación colectiva de la Comisión (art. I-26.2 *in fine*).

⁹⁸ Es la opinión, por ejemplo, de Jean-Louis BOURLANGES recogida en *Agencia Europe*, núm. 8502 de 11.7.0003, p. 4.

⁹⁹ Véase, por todos, LIÑÁN NOGUERAS, D. J.: «El Consejo Europeo», en MANGAS MARTÍN, A./LIÑÁN NOGUERAS, D. J., *op. cit. (Instituciones y Derecho...)*, pp. 86-96, especialmente pp. 87-90.

cretas donde adoptará las decisiones por mayoría cualificada (art. I-24.1)¹⁰⁰; y lógicamente se adapta al resto de modificaciones acogidas por la Constitución, como la participación del Ministro de Asuntos Exteriores europeo en los trabajos del Consejo Europeo o, sobre todo, la novedad de su Presidente.

En efecto, una de las más destacadas novedades de la Constitución es la instauración de un Presidente del Consejo Europeo (art. I-21). Tras no pocas discusiones dentro y fuera de la Convención se ha optado finalmente por un Presidente elegido por el propio Consejo Europeo por mayoría cualificada entre personalidades que no podrán ejercer un mandato nacional. Lo será por un periodo de dos años y medio, renovable por una sola vez. Sus atribuciones serán básicamente las de presidir, preparar, dar cohesión y dinamizar los trabajos del Consejo Europeo, así como asumir la representación exterior de la Unión en los asuntos de política exterior y de seguridad común.

Resulta precipitado realizar una valoración sosegada sobre la funcionalidad y operatividad que pueda tener esta figura. Sí se puede intuir, sin embargo, algunas de sus luces y sus sombras. Sin duda, tiene en su haber el intento de visualizar la Unión Europea hacia el exterior y el de superar de forma coherente el sistema de las presidencias semestrales con un sistema que garantice la continuidad de los trabajos. Plantea, empero, serios interrogantes, entre los que entresacamos a título de ejemplo la posible deriva hacia la intergubernamentalidad y su difícil convivencia con la presidencia de la Comisión y con la figura del Ministro de Asuntos Exteriores e incluso con la de *Mr. euro*¹⁰¹. Y, en el fondo, los sucesores de H. Kissinger seguirán teniendo en su agenda varios teléfonos entre los que elegir antes de marcar el número de los Jefes de Gobierno.

¹⁰⁰ Ejemplos de este tipo de decisiones por mayoría cualificada son la elección de su presidente (art. I-21) o la propuesta al Parlamento Europeo de un Presidente de la Comisión (art. I-26.1). Por mayoría simple establecerá, por ejemplo, sus reglas de procedimiento (art. III-239).

¹⁰¹ Los representantes de la Comisión en la Convención, BARNIER y VITTORINO, se manifestaron por diferentes motivos claramente en contra de esta figura; *Agence Europe* núm. 8454 de 3.5.2003, p. 6.

4. EL CONSEJO DE MINISTROS: LA POLÉMICA DE LA MAYORÍA CUALIFICADA

El Consejo, que recupera su nombre inicial de Consejo de Ministros, mantiene en lo básico su *statu quo* (art. I-22)¹⁰². Experimenta, sin embargo, cuatro novedades fundamentales. En primer lugar, respecto a las formaciones se prevé, por una parte, un Consejo legislativo y de Asuntos Generales y, por otra parte, el Consejo de Asuntos Exteriores. La regulación del resto de formaciones del Consejo se remite a una futura decisión del Consejo Europeo (art. I-23)¹⁰³. En segundo lugar, la presidencia del Consejo de Ministros —salvo el de Asuntos Exteriores que estará presidido por el Ministro de Asuntos Exteriores de la Unión— será ejercida por rotación, si bien no se concreta su mecanismo de determinación. Simplemente se establece que se hará «en condiciones de igualdad, durante períodos de, al menos, un año». Una vez más, su regulación concreta se difiere a una decisión europea del Consejo Europeo que deberá atender a los equilibrios políticos y geográficos europeos y a la diversidad de los Estados miembros. En tercer lugar, se fija como modo de votación general la mayoría cualificada, salvo los casos en los que la Constitución sigue previendo con carácter específico otra cosa; para los supuestos en que la Constitución (parte III) sigue previendo la unanimidad el Consejo Europeo podrá adoptar por unanimidad una decisión europea que autorice el paso a la mayoría cualificada. En cuarto y último lugar, se rompe con el acuerdo alcanzado en Niza durante la caótica madrugada de su última sesión¹⁰⁴, de manera que se modifica radicalmente la manera de definir la

¹⁰² Ejercerá conjuntamente con el Parlamento Europeo la función legislativa, la función presupuestaria, así como funciones de formulación de políticas y de coordinación. Su composición sigue estando integrada por un representante de rango ministerial nombrado por cada Estado miembro que, saliendo al paso de algunas propuestas planteadas por regiones con competencias legislativas propias, será el único facultado para comprometer al Estado miembro al que represente y para ejercer el derecho de voto.

¹⁰³ La Parte III, una vez regulado en el texto la política monetaria (arts. III-74-81) y sus disposiciones institucionales (arts. III-82-85) y transitorias (arts. III-86-91) recoge un Protocolo sobre el Eurogrupo que prevé la reunión de los ministros de los Estados de la zona euro con carácter informal.

¹⁰⁴ Se ha hablado de «un caos creativo de la última noche de negociación» que «esconde detrás una lucha de barricadas por conseguir la mayor parcela de poder»;

mayoría cualificada. Ésta se determinará mediante un sistema de doble mayoría, esto es, una mayoría de Estados miembros (obviamente significa un voto por cada Estado) que representen al menos las tres quintas partes de la población de la Unión (60%); será de dos tercios que representen tres quintas partes de la población cuando la iniciativa legislativa no esté en manos de la Comisión o del Ministro de Asuntos Exteriores. La entrada en funcionamiento de este sistema se difiere, eso sí, al 1 de noviembre de 2009 (art. I-24)¹⁰⁵.

A la vista de lo manifestado con ocasión del Consejo Europeo de Salónica, España presenta una «reserva fundamental» a este sistema que intentará hacer valer en la CIG para recuperar lo que considera que le corresponde para preservar el equilibrio global alcanzado en Niza.

5. LA COMISIÓN: LA PERDEDORA DE LA REFORMA

También la Comisión había dejado pendiente en Niza algunas de las reformas necesarias que son ahora abordadas por la Constitución¹⁰⁶. Si el Parlamento Europeo es el ganador de la reforma, el Consejo Europeo refuerza su posición y el Consejo de Ministros mantiene su *statu quo*, es la Comisión la que, a nuestro entender, más pierde en la nueva Constitución.

Sobre el papel no se encuentran modificaciones sustanciales¹⁰⁷. Pero parece indudable que la figura de una Presidencia, situada en el Consejo Europeo, desequilibra el fiel de la balanza comunitaria del reparto del poder

FONSECA MORILLO, F.: «De Berlín a Niza: panorama y lecciones», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja* 2001, núm 7/8, suplemento, pp. 2-6, en p. 4; cfr. igualmente MANGAS MARTÍN, A.: *loc. cit.* («El Tratado de Niza...»), pp. 251-261.

¹⁰⁵ De manera transitoria, hasta esa fecha el ya aludido Protocolo recoge una distribución del voto ponderado idéntica a la que se estableció en Niza (tanto en la distribución de votos por Estados como la red de población del 62%) y por tanto, con las mismas deficiencias que se atribuía a aquél; Alemania, Francia, Italia y Reino Unido 29; España y Polonia 27; Países Bajos, 13; Grecia, República checa, Bélgica, Hungría y Portugal, 12; Suecia y Austria, 10; Eslovaquia, Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Lituania, 7; Letonia, Eslovenia, Estonia y Luxemburgo, 4; Malta, 3.

¹⁰⁶ Véase nuestra contribución «La Comisión: «La (insuficiente) reforma de Niza y las (inciertas) perspectivas de la Convención», en prensa para su publicación en una obra colectiva dirigida por el IEE de la Universidad San Pablo CEU de Madrid.

¹⁰⁷ Mantiene en lo básico sus atribuciones (art. I-25.1 y 2), conserva su carácter independiente (art. I-25.4) y mantiene su responsabilidad colegiada ante el Parlamento Europeo, así como la posibilidad de moción de censura colectiva (art. I-25.5).

institucional hacia el elemento intergubernamental del entramado institucional y tenderá a asumir el papel de Presidencia de la Unión. Podría pensarse que la nueva figura del Ministro de Asuntos Exteriores de la Unión refuerza a la Comisión por ser vicepresidente de ésta, presidir el Consejo de Asuntos Exteriores y encargarse en dicha institución de las relaciones exteriores (art. I-27). Pero, si se tiene presente que lo nombra el Consejo Europeo, que también el Consejo Europeo podrá poner fin a su mandato y que entre sus funciones está la de estar al frente de la política exterior y de seguridad común (de carácter netamente intergubernamental) «como mandatario del Consejo de Ministros», deberíamos quizá sospechar que bien podría convertirse más en un «submarino» del Consejo en la Comisión que en cualquier otra cosa. En suma, la amenaza al principio de equilibrio institucional podría ser más que hipotética dentro del «gobierno mixto» europeo (Comisión/Consejo y Consejo Europeo)¹⁰⁸, que en la Constitución se ve desequilibrado por el «triumvirato ejecutivo» integrado por el presidente del Consejo Europeo, el Ministro de Asuntos Exteriores y el Presidente de la Comisión.

Valoración bien diferente nos merece *prima facie* el redimensionamiento de la Comisión¹⁰⁹. A partir del 1 de noviembre de 2009 tendrá 15 miembros (su presidente, el Ministro de Asuntos Exteriores en su condición de vicepresidente y trece comisarios)¹¹⁰ y se diferenciará, por tanto, entre comisarios miembros del colegio y comisarios sin derecho de voto¹¹¹. Quie-

¹⁰⁸ Sobre este concepto, véase QUERMONNE, J. L.: «La question du gouvernement européen», *Notre Europe*, Études et Recherches núm. 20, noviembre 2002 (<http://www.notre-europe.asso.fr/Etud20-en>).

¹⁰⁹ Este redimensionamiento ha merecido por algunos severas críticas; véase por ejemplo el comentario de Ferdinand RICCARDI en *Agence Europe* núm. 8486 de 20.6.2003, p. 3. Por no hacer mención a las de la propia Comisión.

¹¹⁰ Ese era el número que proponían, por ejemplo, los proyectos de Constitución de BADINTER (CONV 317/02) y de DUFF (CONV 234/02).

¹¹¹ Los comisarios miembros del colegio se seleccionarán mediante un sistema de rotación *en condiciones de igualdad entre los Estados miembros* que, como en otros aspectos anteriores ya señalados, deberá ser adoptada por el Consejo Europeo. Los criterios que la Constitución establece como marco de esa decisión europea del Consejo Europeo es la «rigurosa igualdad por lo que se refiere a la determinación de la secuencia y el tiempo en funciones» de manera que «la diferencia entre el número total de mandatos detentado (sic!) por nacionales de dos Estados miembros cualesquiera nunca podrá ser de más de uno», así como que las sucesivas composiciones reflejen «de manera adecuada las dimensiones demográficas y geográficas de los Estados miembros de la Unión en su conjunto». Los comisarios sin derecho a

re ello decir que en este largísimo periodo regirá el sistema diseñado en Niza. Ello conlleva, sin embargo, serios problemas si se reflexiona sobre su larga dilación temporal y, sobre todo, sobre las consecuencias que conlleva la existencia de comisarios sin voto. Con todo, esta modificación de la Comisión nos parece adecuada, aunque no resulte ni tan excelente ni tan nefasta como algunos ven¹¹².

6. EL TRIBUNAL DE JUSTICIA: SU CONSOLIDACIÓN COMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA UNIÓN EUROPEA

El Tribunal de Justicia, por su parte, mantiene en el proyecto de Constitución su función tradicional como garante del respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de la Constitución (art. I-28). De esta forma se alejan las propuestas surgidas en la primera fase de la Convención a favor de crear un Tribunal Constitucional *ad hoc* (diferente del Tribunal de Justicia), que fuese competente para dilucidar las controversias en torno al principio de subsidiariedad y al reparto de competencias¹¹³.

La Convención retoma la senda de la importante reforma llevada a cabo en Niza¹¹⁴ y, con una nueva terminología pero filosofía inspiradora muy

voto los nombrará el Presidente de la Comisión y procederán e todos los demás Estados miembros (art. I-25.3).

¹¹² Como excelente la califica TOUSCOZ, J.: «Brèves remarques juridiques sur les institutions de l'Union européenne après le Conseil européen de Thessalonique», *Revue du marché commun et de l'Union européenne* 2003, núm. 470, pp. 420-426, en p. 423. Especialmente criticable y peligrosa es para MATTERA, A.: «Les zones d'ombre du projet de Constitutions dans l'architecture institutionnelle de l'Union: la composition de la Commission», *Revue de Droit de l'union Européenne* 2003, pp. 5-12.

¹¹³ *Vid. supra*.

¹¹⁴ Sobre el alcance y consecuencias de esa reforma puede verse, entre otros, ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, P./FERNÁNDEZ PÉREZ, B.: «La reforma del sistema jurisdiccional de la Unión Europea en el Tratado de Niza. Balance y perspectivas», *Noticias de la Unión Europea* 2003, núm. 218, pp. 9-24; LÓPEZ ESCUDERO, M.: «Modificaciones del Tratado de Niza en el sistema jurisdiccional comunitario», *Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja* 2001, núm. 7/8, suplemento, pp. 27-40; ROLDÁN BARBERO, J.: «La reforma del poder judicial en la Comunidad Europea», *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 2001, pp. 77-116; RUIZ-JARABO COLOMER, D.: «La reforma del Tribunal de Justicia realizada por el Tratado de Niza y su posterior desarrollo», en MOREIRO GONZÁLEZ, C. (coord.), *Tratado de Niza - Análisis, comentarios y texto*, Colex, Madrid, 2002, pp. 83-104.

semejante, trata de asentar una arquitectura judicial, que preservando su esencia anterior, logre atajar la preocupante acumulación de asuntos y el consiguiente retraso en la resolución de los mismos.

El proyecto de Constitución establece que el Tribunal de Justicia comprenderá el Tribunal de Justicia Europeo, el Tribunal de Gran Instancia y los tribunales especializados. Nada varía en la composición del Tribunal de Justicia Europeo (un juez por cada Estado miembro) ni en los mandatos (seguirán siendo de seis años renovables)¹¹⁵ ni en el proceso de designación (de común acuerdo por los gobiernos de los Estados miembros). Por el contrario, el número de jueces del Tribunal General de Instancia queda abierto a lo que fije el Estatuto del Tribunal de Justicia, si bien deberá tener al menos un juez por cada Estado miembro, esto es, queda abierta la posibilidad de que tenga un número de jueces superior al de Estados miembros.

La regulación de los pormenores de este Tribunal de Justicia, así como los recursos se hace en la parte III del proyecto de Constitución (arts. III-254-285).

7. OTRAS INSTITUCIONES Y ORGANISMOS

Para cerrar el apartado institucional el segundo capítulo del título IV (arts. I-29-31) regula con carácter particular la situación de dos instituciones, que curiosamente no son citados dentro del marco institucional único (Banco Central Europeo y Tribunal de Cuentas), y de los dos órganos auxiliares ya existentes (Comité de las Regiones y Comité Económico y Social), ahora denominados organismos consultivos de la Unión. Su regulación mantiene en lo sustancial el *statu quo* actual.

Respecto a estos últimos permanece inalterado su elevadísimo número de miembros (arts. III-288 y 291); no obstante, el legislador es consciente del problema de eficacia que ello puede plantear y encomienda al Consejo la labor de revisar periódicamente, a propuesta de la Comisión, las normas relativas a su composición en función de la evolución económica,

¹¹⁵ Existían, no obstante, interesantes propuestas a favor de ampliar la duración del mandato a 9 o incluso 12 años a cambio de no permitirse la renovación. Con ello se pretendería reforzar la independencia de los jueces haciendo desaparecer todo temor, fundado o no, a la renovación por sus respectivos Gobiernos dependiendo del sentido de sus pronunciamientos.

social y demográfica de la Unión (art. I-31.5 *in fine*). La Convención ha hecho, a nuestro juicio con buen criterio, caso omiso a aquellas peticiones que, como se ha apuntado anteriormente, reclamaban la elevación del Comité de las Regiones a la condición de institución (lo que sería anecdótico si no se modificasen sus competencias consultivas), o a quienes reclamaban su conversión en una segunda cámara legislativa (lo que hubiera equivalido a complicar sobremanera unos procedimientos legislativos ya suficientemente complicados) ¹¹⁶.

VIII. EL SISTEMA JURÍDICO

Uno de los cambios más llamativos del proyecto de Constitución es sin duda el que afecta al sistema jurídico comunitario. Bajo el (discutible) nombre «del ejercicio de las competencias de la Unión» (arts. I-32 a 42) se trata de corregir, con mayor o menor fortuna en el resultado final, una de las más incesantes críticas que ha recibido el sistema jurídico comunitario, a saber, la permanente confusión en el sistema de fuentes del Derecho Comunitario derivado entre actos normativos y actos ejecutivos. No en vano se ha hablado de «caos reglamentario» ¹¹⁷.

De esta manera, siguiendo muy de cerca las propuestas del Grupo de trabajo dedicado a la simplificación ¹¹⁸, el proyecto de Constitución distingue claramente entre actos legislativos y actos de ejecución. La regulación concreta de los instrumentos jurídicos que emplee la Unión en el ejercicio de las competencias que le son atribuidas (art. I-32) parte, por tanto, de una nítida distinción inicial entre actos legislativos (art. I-33) y actos no legislativos (art. I-34), previendo igualmente la existencia junto a ellos de actos (jurídicos) delegados (art. I-35) ¹¹⁹. Se ha optado, así, por un sistema nuevo que en su nomenclatura rompe con la terminología clásica (reglamentos, directivas, decisiones...), si bien su caracterización ma-

¹¹⁶ *Vid supra* VI.2.

¹¹⁷ Véase Informe Bourlanges sobre tipología de los actos y la jerarquía de las normas de la UE de 28.10.2002, pp. 21-22. Igualmente GIL IBÁÑEZ, A.: *Jerarquía y tipología normativa, procesos legislativos y separación de poderes en la UE: hacia un modelo más claro y transparente*, IEE Universidad San Pablo CEU, Documentos de trabajo núm. 5, Madrid, 2002, especialmente pp. 9-15.

¹¹⁸ CONV 424/02.

¹¹⁹ El Informe Bourlanges, *cit.*, distinguía entre actos constitucionales, orgánicos, legislativos, presupuestarios y reglamentarios.

terial en muchos casos es idéntica a la de algunos instrumentos jurídicos existentes actualmente ¹²⁰.

a) Los *actos legislativos* cobran una doble importancia. En lo material porque se concretan con nitidez las peculiaridades de los dos instrumentos jurídicos que componen esta categoría: la *ley europea*, que en su caracterización es idéntica al actual reglamento ¹²¹, y la *ley marco europea*, cuya caracterización material equivale por su parte a la de la actual directiva ¹²² y de la que resulta discutible si no hubiera resultado más adecuado mantener una terminología perfectamente asentada. Y en lo formal cobra también importancia porque con carácter general, se asocia directamente esta categoría de actos legislativos con un procedimiento de elaboración propio, en concreto con el denominado procedimiento legislativo ordinario (art. I-298) que viene a equivaler al actual procedimiento de codecisión (art. 251 TCE) y equipara plenamente al Consejo y al Parlamento Europeo («cuando ambas instituciones no lleguen a un acuerdo, el acto no se adoptará») ¹²³.

b) Los *actos no legislativos* (art. I-34) pueden revestir la forma de *reglamento europeo* o de *decisión europea* (art. I-32). El primero, que no equivale al actual instrumento jurídico con el que coincide en denominación, es «un acto no legislativo de alcance general que tiene por objeto la

¹²⁰ Las cuestiones generales como la obligación de motivación (art. I-37.2) o los criterios de publicación y entrada en vigor (art. I-38) mantienen, adaptados a los nuevos instrumentos, la actual regulación. La elección del tipo de cada acto cuando la Constitución no lo prevea expresamente queda en manos de la institución competente en cada caso con el límite de respetar el principio de proporcionalidad.

¹²¹ La *ley europea* es definida, sin gran derroche de imaginación, como «un acto legislativo de alcance general» y se establece que «será obligatoria en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro» (art. I-32.1).

¹²² La *ley marco europea* se concibe como «un acto legislativo que obliga al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la competencia de elegir la forma y los medios» (art. I-32.1).

¹²³ Esto no obsta para que la Constitución prevea también supuestos particulares con procedimientos legislativos diferentes (ej. dictamen conforme del Parlamento Europeo u otros procedimientos legislativos especiales), así como la previsión de casos concretos —es el supuesto de la Cooperación judicial en materia penal (arts. III-166 a 170) y de la cooperación policial (arts. III-171 a 173)— en los que el procedimiento legislativo ordinario pueda ponerse en marcha por iniciativa de un grupo de Estados (art. III-160). Una interesante propuesta de modificación de la propuesta de la parte III es la que presentó Andrew DUFF, CONV 838/1/03.

ejecución de actos legislativos y de determinadas disposiciones particulares de la Constitución». Su función básica es, pues, de ejecución. Sin embargo, su articulación concreta podría equipararse a veces a un reglamento actual («podrá ser obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro») y otras veces sus efectos lo equipararían a la actual directiva («o bien obligar al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la competencia de elegir la forma y los medios»). La *decisión europea*, por su parte, es también un acto no legislativo que resultará obligatorio en todos sus elementos y cuando se designen los destinatarios de la misma, sólo será obligatoria para éstos.

Estos actos no legislativos pueden tener también una doble función. Pueden ser, en primer lugar, *reglamentos delegados* que dictaría la Comisión por delegación expresa de una ley o una ley marco y cuya función es completar o modificar determinados elementos no esenciales de la ley europea o de la ley marco delegante¹²⁴. Podrían, en segundo lugar, ser actos de ejecución en sentido estricto cuando la ejecución corresponda a la Unión y se requieran condiciones uniformes de ejecución de actos obligatorios de la Unión¹²⁵. En este caso, los actos de ejecución de la Unión adoptarán la forma de reglamento europeo de ejecución o de decisión europea de ejecución. El sistema no conduce, empero, a una desaparición de la polémica «comitología» ya que en los casos de las leyes que atribuyan a la Comisión actos de ejecución deberán establecer las normas y principios para establecer los regímenes de control por parte de los Estados miembros. Y lo anteriormente dicho no obsta tampoco, como no podría ser de otra forma, para que en la práctica sigan siendo los Estados miembros los encargados de la ejecución en la mayoría de los supuestos, en cuyo caso dichos Estados habrán de adoptar todas las medidas de Derecho interno que resulten necesarias para la ejecución de los actos jurídicamente obligatorios de la Unión de que se trate.

¹²⁴ En este caso, la ley delegante habrá de determinar de manera también expresa las condiciones a las que queda sujeta la delegación a favor de la Comisión ya que el Parlamento Europeo o el Consejo de Ministros podrán decidir revocar la delegación y la entrada en vigor exigirá que el Parlamento Europeo y el Consejo de Ministros no hayan formulado objeciones en el plazo que fije la ley.

¹²⁵ La tarea de ejecución correspondería con carácter general a la Comisión, si bien en el ámbito de la Política Exterior y de Seguridad Común (art. I-39) o en casos específicos debidamente justificados pueda corresponder al Consejo de Ministros.

Para concluir, se establecen determinados ámbitos particulares. Fruto de la desaparición de los pilares y como consecuencia de las peculiaridades que los Estados esperan seguir manteniendo sobre estas materias la Constitución prevé disposiciones particulares para regular de forma específica la ejecución de la política exterior y de seguridad común (art. I-39), la política común de seguridad y defensa (art. I-40)¹²⁶ y del espacio de libertad, seguridad y justicia (art. I-41).

A pesar de las dudas que plantean alguno de estos instrumentos y de los interrogantes derivados de la cuestión de la jerarquía normativa, el intento de simplificación y clarificación es notable.

IX. OTRAS CUESTIONES: LA COOPERACIÓN REFORZADA Y LA CUESTIÓN REGIONAL

No puede concluirse este sucinto balance sin hacer al menos mención breve a dos cuestiones particularmente problemáticas, a saber, la cooperación reforzada y la cuestión regional.

La cooperación reforzada mantiene, salvo alguna modificación puntual (ej., umbral de un tercio de Estados en lugar de ocho Estados para su puesta en marcha), su regulación básica, introducida por el Tratado de Amsterdam y adaptada por el de Niza¹²⁷ (art. I-43 y III-319 a 325), y sus potencialidades recobran más resonancia que nunca en un Unión de 25 Estados miembros. Como mecanismos complementarios de flexibilidad destacan los ya citados para la cooperación estructurada para realizar misiones más exigentes en la ejecución de la política común de seguridad y defensa (art. I-40.6 y III-208) y de cooperación más estrecha en defensa común (art. I-40.7 y III-209).

Por otro lado, la Convención se ha visto obligada a aceptar que la (delicada) cuestión regional haya aflorado en sus discusiones, particularmen-

¹²⁶ Aunque no podamos detenernos en su estudio, no pueden obviarse las serias dificultades para lograr un consenso a quince en esta materia. Pero tampoco la decidida intención de algunos Estados miembros de avanzar de una u otra forma. Y la *minicumbre a 4* (Francia, Alemania, Bélgica y Luxemburgo) de 29 de abril fue un buen ejemplo; *Agence Europe* núm. 8455 de 6.5.2003, p. 3. Ello explica probablemente la inclusión de un mecanismo de cooperación estructurada (art. I-40.6 y II-208) y de una cooperación más estrecha para la defensa mutua (art. I-40.7 y III-209).

¹²⁷ Vid, por todos, URREA CORRES, M: *La cooperación reforzada en la Unión Europea: Concepto, naturaleza y régimen jurídico*, Colex, Madrid, 2002.

te a instancia alemana¹²⁸. Las tradicionales reivindicaciones de las regiones afectan fundamentalmente a los valores y objetivos de la Unión, al debate competencial y al sistema institucional¹²⁹. Las regiones no han conseguido logros sustanciales, pero sí algún reconocimiento simbólico. En el ámbito de los principios, al reconocerse el principio de identidad nacional se hace mención expresa a la «autonomía regional» (art. I-5.1). En el campo de las competencias se logra también una simbólica referencia al «nivel regional» al regularse el principio de subsidiariedad (art. I-9.3), pero no han logrado la acogida que demandaban en el ya tratado mecanismo de alerta rápida¹³⁰. En el ámbito institucional ni se eleva a institución el Comité de las Regiones ni logra su anhelado reconocimiento de *ius standi* propio ante el Tribunal de Justicia. Igualmente preserva y con-

¹²⁸ Tanto el Parlamento Europeo (Informe Napolitano, A5-0427/2002 de 4.12.2002) como el Comité de las Regiones (CDR 127/2002 de 8.7.2002) aportaron al debate regional interesantes informes sobre los poderes regionales en la construcción europea. La propia Convención recibió contribuciones de algunos de sus miembros especialmente dedicadas a la cuestión; véase CONV 530/03 (Erwin Teufel), CONV 534/03 (Hannes Farnleitner), CONV 544/03 (Louis Michel), 561/03 (Claudio Martín); etc.

¹²⁹ Véase ROIG MOLÉS, E.: «La perspectiva regional del debate sobre el futuro de Europa», *Revista de Estudios Políticos* 2003, pp. 261-310. Especialmente referido a la participación de los Parlamentos regionales, véase ALBERTÍ ROVIRA, E.: «Los parlamentos regionales en la Unión Europea», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.), *op. cit. (La encrucijada constitucional...)*, pp. 351-363.

¹³⁰ Han logrado, en efecto, un reconocimiento expreso en la letra del protocolo de la singularidad regional. Así, al establecerse con carácter general que la Comisión proceda a realizar amplias consultas antes de proponer un acto legislativo, se fija que estas consultas «deberán tener en cuenta, cuando proceda, la dimensión regional y local de las acciones consideradas» (apdo. 2). Igualmente, se vuelve a citar a las «autoridades regionales o locales» cuando se hace referencia a la carga financiera y administrativa que pueda recaer sobre ella y que, por tanto, deberá ser debidamente tenida en cuenta por la Comisión (apdo. 4 *in fine*). Por último, al regularse el mecanismo de alerta rápida se precisa que «incumbirá a cada parlamento nacional o a cada cámara de un parlamento nacional consultar, cuando proceda, a los parlamentos regionales que posean competencias legislativas» (apdo 5 *in fine*). Pero obviamente esta concesión simbólica no colma las demandas de las regiones con competencias legislativas propias ya que bien se limitan a simples consultas previas (apdo. 2), bien son una referencia sin contenido jurídico relevante (apdo. 4) o bien se dejan en manos de cada Estado (apdo. 5), además de hacerse en plano de igualdad con los entes locales los cuales no disponen de competencias legislativas en sentido estricto. Por otro lado, la demanda de legitimación activa ante el Tribunal de Justicia en el aludido recurso tampoco ha sido atendida.

solida el estatuto de las regiones ultraperiféricas (art. III-326). A nuestro juicio, con todo, nada hubiera impedido completar estos logros con otros que, sin sobrepasar la «línea roja» existente en esta materia, hubieran introducido por ejemplo una base jurídica expresa para la cooperación transfronteriza o reconocer expresamente en la Constitución el *ius standi* que ya les ha reconocido el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia sobre el recurso de anulación asimilando las regiones a las personas jurídicas.

X. VALORACIONES FINALES

El proyecto de Constitución europea no representa el colofón del proceso de integración, pero tampoco un colapso de mismo¹³¹. Es, más bien, un importante alto en el camino para consolidar con respiro lo (mucho) logrado en cinco décadas e introducir las adaptaciones necesarias para acomodar la estructura de la Unión Europea a un mundo globalizado totalmente diferente al período de postguerra en que surgió y para afrontar el reto de digerir la más amplia —y probablemente también más difícil— ampliación que ha conocido la Unión.

No puede, por tanto, considerarse (muy) criticable el que los cambios no resulten revolucionarios o incluso que en algunas de las reformas falte cierta ambición. El texto conserva la esencia del método Schuman-Monnet, consolidando su lógica constitucional e incluyendo mecanismos para preservar la eficacia de un proceso que es consustancialmente abierto y dinámico. Resuelve de manera satisfactoria la cuestión de la personalidad jurídica y de la Carta de derechos fundamentales. Introduce en el sistema de competencias novedades de entidad suficiente para acallar el clamor que existía al inicio de la Convención contra la delimitación de competencias existente actualmente, pero sin ceder (demasiado) a las demandas de los más críticos y conservando en todo caso los pilares esenciales del mismo, incluida la cláusula del actual artículo 308 TCE. Incluso el nuevo esquema de actos jurídicos, aunque su articulación plantee serios interrogantes y en realidad resulte imposible trasladar al ámbito de la Unión el esquema al que estamos acostumbrados en los Estados, tiene el mérito de intentar acabar con la actual indeterminación comunitaria entre actos comu-

¹³¹ En realidad, parece bastante radical la disyuntiva con la que algunos autores veían el trabajo al que se tenía que enfrentar la Convención; PACHE, E.: «Eine Verfassung für Europa - Krönung oder Kollaps der europäischen Integration?», *Europa-recht* 2002, pp. 767-784.

nitarios y actos ejecutivos. Igualmente, recoge un notable avance en materia del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia.

Las sombras más intensas proceden del ámbito institucional —particularmente por el riesgo de una cierta deriva intergubernamental y ruptura del equilibrio institucional que subyace a las nuevas figuras de Presidente permanente del Consejo Europeo y del Ministro de Asuntos Exteriores— con su futuro Servicio Europeo de Acción Exterior, del mantenimiento (excesivo) de la unanimidad en bastantes supuestos, la falta de salvaguardia efectiva de una distinción nítida entre el Consejo de Asuntos Generales y el Consejo legislativo o de la insatisfactoria respuesta dada al Tratado EURATOM. Una crítica particularmente intensa nos merece que el mecanismo de revisión siga exigiendo la ratificación por todos los Estados miembros. Parece razonable mantenerlo para las partes I y II, pero, a nuestro juicio, resulta fuertemente criticable mantenerlo para toda la parte III. A nuestro juicio, el viejo mecanismo del artículo 95.3 TCECA podría resultar útil como elemento de referencia a la hora de buscar la necesaria flexibilización en la revisión de buena parte de las disposiciones incluidas en la parte III y en todo caso el proyecto «Penélope» hubiera sido una buena referencia. De lo contrario pierde razón de ser la propia estructura del proyecto de Constitución y representa además un serio fracaso en una de los elementos capitales para lograr en el futuro la necesaria eficacia y dinamismo de la Unión dentro de un mundo globalizado y cambiante. Por último, dejando en el tintero cuestiones como la deficiente redacción del preámbulo, la referencia a las raíces cristianas, la cláusula de solidaridad, los silencios respecto del COREPER o el abandono de la Unión, como con reiteración ha recordado Jean-Luc Dehaene, tampoco debería pasar inadvertida la falta de modificaciones sustanciales en el método de financiación de la Unión. Una Unión a 25 sin un presupuesto más adecuado a sus necesidades encierran serios riesgos de parálisis a la hora de encarar los objetivos y competencias que le son propios.

La cuestión ahora es saber con qué espíritu se desarrollan los trabajos de la CIG. Algunos Estados, con España a la cabeza, anuncian la reapertura de los temas institucionales centrales como el reparto de poder en el seno del Consejo¹³². Caso de materializarse realmente esta «amenaza» los ries-

¹³² Para contrastar pareceres sobre la idoneidad y consecuencias de una posible amenaza de veto en esta materia puede verse POWELL, C., *loc. cit.* («El gobierno español...»); TORREBLANCA, J. I.: «¿Quién teme a la Convención?», Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos, www.realinstitutoelcano.org.

gos de lanzar un órdago en esta cuestión son notables. Reabrir en la CIG este aspecto puede suponer reabrir la globalidad del reparto institucional del poder, lo cual sería poco compatible con la esencia del método de la Convención. Sobre todo porque el texto único adoptado por consenso en el seno de la Convención es fruto de un complicado juego de equilibrios que difícilmente podrían compartimentalizarse en la CIG. Y, aun así, España no debería desdeñar tampoco el riesgo de quedar arrinconada ya que, salvo Polonia, no parece evidente que puedan encontrarse «aliados políticos» suficientemente fiables hasta el final. Y, en todo caso, existen posibilidades intermedias más prudentes como elevar (algo) el umbral del 60 %.

SUMMARY

After 16 months of work, the Convention has presented to the European Council at Thessalonica a project for the European Constitution that will be debated at the Intergovernmental Conference as from October 2003.

The present paper attempts to offer some initial considerations —probably in advance of their time— about the general lines of the project. Thus, an analysis is made of its general context, which offers an evident advance in the process of consolidating the Community integration method. Second, in the central part of the article we study the treatment given to the values and goals of the Union, the recognition of the express juridical personality of the Union, the incorporation of the Fundamental Rights Charter, the system of competences, the institutional system and the new juridical system. Finally, we offer some concluding assessments of the text, which overall are very positive.

The project for a European Constitution is an important benchmark on the road towards the consolidation of what has been achieved over the past five decades and in the introduction of the adaptations required to accommodate the structure of the Union within a globalised world completely different from that prevailing in the postwar years when it arose. It is also crucial to successfully meeting the challenge of directing the broadest —and probably more difficult— expansion that the Union has ever had to address. Nevertheless, there are some grey areas in the sphere of institutional reforms and, as a result, the risk that some issues may be rekindled at the Intergovernmental Conference. In particular, Spain presents a «fundamental reserve» as regards the mechanism for determination of the qualified majority in the Council.

RÉSUMÉ

Après 16 mois de travail, la Convention a présenté auprès du Conseil Européen de Salonique, un projet de Constitution Européenne qui sera débattu à partir du mois d'octobre 2003 par la Conférence Intergouvernementale.

Cet article développe quelques premières réflexions sur les lignes générales du projet. En premier lieu, une analyse est faite du cadre général dans lequel le projet s'insère —et qui constitue un premier pas évident vers le procès de consolidation de la méthode communautaire d'intégration— En second lieu, le traitement donné aux valeurs et objectifs de l'Union est étudié ainsi que la claire reconnaissance de la personnalité juridique de l'Union, l'incorporation de la Charte des Droits fondamentaux, le système de compétences, les système institutionnel et le nouveau système juridique. *Finalement, une évaluation finale assez positive de l'ensemble du texte y est présentée.*

Le projet de Constitution européenne représente un important halte pour la consolidation des résultats obtenus en cinq décades introduisant les modifications nécessaires pour adapter la structure de l'Union à un monde globalisé complètement différent de celui de la période de la postguerre pendant laquelle l'Union est née. Ce projet permettra aussi de faire face au défi de l'ampliation la plus importante —et probablement la plus difficile aussi— que l'Union ait connu.

Quelques doutes surgissent, cependant, dans le domaine des réformes institutionnelles et par conséquent, la Conférence Intergouvernemental risque de soulever à nouveau d'anciennes polémiques. L'Espagne présente, en particulier, «une réserve fondamentale» à la modification du mécanisme de détermination de la majorité qualifiée dans le Conseil.