

# **La distribución de competencias en el nuevo diseño de la Unión Europea: del Acta Única Europea al Tratado de Lisboa<sup>1</sup>**

***The competences distribution in the new design of the European  
Union: from the Single European Act to the Treaty of Lisbon***  
***La répartition des compétences dans le nouveau schéma de l'Union  
européenne: de l'Acte unique européen au Traité de Lisbonne***  
***A distribuição de competências na nova forma da União Europeia:  
do Acto Único Europeu ao Tratado de Lisboa***

*Carlos Francisco Molina del Pozo<sup>2</sup>*  
*Jamile Bergamaschine Mata Diz<sup>3</sup>*

- 
- 1 El presente artículo es parte de un proyecto de investigación vinculado a la Cátedra Jean Monnet de Derecho Comunitario de la Universidad de Alcalá y al Instituto Eurolatinoamericano de Estudios para la Integración, cuyo objeto primordial es analizar las principales modificaciones surgidas con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa.
  - 2 Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares, Fundador y Director del Centro de Documentación Europeo de la Universidad de Alcalá de Henares, Presidente del Instituto Eurolatinoamericano de Estudios para la Integración (IELEPI). Catedrático Jean Monnet ad personae Derecho Comunitario. Profesor invitado en varias universidades extranjeras (UBA – Argentina; UIT – Brasil; entre otras). Dirección electrónica: carlosf.molina@uah.es.
  - 3 Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal de Minas Gerais-Brasil. Profesora de la UIT-MG. Doctora en Derecho Comunitario por la UAH-España y Master en Instituciones y Políticas por la UIJ-Madrid. Asesora del SAT-Secretaría del MERCOSUR, Montevideo (período: 2008-2009). Coordinadora del Grupo de Estudios “Estado y Política internacional” - UFMG. E-mail: jmatadiz@yahoo.com.br.

Este artículo fue recibido el día 11 de febrero de 2013 y aprobado por el Consejo Editorial en el Acta de Reunión Ordinaria N°. 16 del 23 de abril de 2013.

## Resumen:

El presente artículo trata de la rabiosa cuestión relativa al sistema competencial aplicado por el derecho comunitario de la Unión Europea, en lo que se refiere al desarrollo del reparto de competencias conforme la evolución del proceso de integración europeo. La distribución de competencias será analizada bajo la perspectiva de los instrumentos fundacionales de la Unión y el examen se centrará en la labor de los legisladores comunitarios que deben, por su vez, expresar la voluntad común de los Estados miembros al tiempo en que se compagina con los objetivos dispuestos en las normas del derecho originario. Se pretende con ese trabajo analizar cómo la evolución del proceso ha impactado sobre la formulación del Tratado de Lisboa en el ámbito de las competencias comunitarias.

**Palabras clave:** Competencias, Derecho comunitario, Tratados fundacionales.

## Abstract:

This article deals with the raging issue regarding to the competence system applied by the community law of the European Union, as regards to the development of the competences distribution in accordance with the evolution of the European integration process. The distribution of competences will be analyzed under the perspective of the founding instruments of the Union and the review will focus on the job of Community legislators that should, in turn, express the common will of the member States at the same time that is in accorded with the objectives set forth in the rules of the original law. It is intended with that work to analyze how the evolution of the process has impacted on the formulation of the Treaty of Lisbon in the community competences field.

**Key words:** Competences, Community Law, founding Treaties.

## Résumé:

Le présent article traite de la furieuse question relative au système de compétence appliqué par le droit communautaire de l'Union européenne se référant à l'évolution de la répartition des compétences conformément à l'évolution du processus d'intégration européenne. La distribution des compétences sera analysée sous la perspective des instruments fondateurs de l'Union et l'analyse ce centrera sur le travail des législateurs communautaires qui doivent, pour leur part, exprimer la volonté commune des Etats membres tout en conciliant avec les objectifs prévus par le droit originaire. Ce travail prétend analyser comment l'évolution du processus a influencé la formulation du Traité de Lisbonne dans le champ des compétences communautaires.

**Mots clés :** Compétences, Droit communautaire, traités fondamentaux.

## Resumo:

O presente artigo é sobre a polêmica questão relativa ao sistema competencial aplicado pelo direito comunitário da União Europeia, com relação ao desenvolvimento da divisão de competências conforme a evolução do processo de integração europeu. A distribuição de competências vai ser analisada na perspectiva dos instrumentos fundacionais da União, e o exame vai se concentrar no labor dos legisladores comunitários que devem expressar a vontade comum dos Estados membros, enquanto concorda com os objetivos dispostos nas normas do direito originário. O propósito desse trabalho é analisar como a evolução do processo tem impactado na formulação do Tratado de Lisboa no âmbito das competências comunitárias.

**Palavras-chave:** competências, direito comunitário, tratados fundacionais.

## *Sumario*

*1. Introducción. 2. La situación contemplada hasta el Tratado de Lisboa. 2.1. Competencias comunitarias según su naturaleza. 2.1.1. Competencias de atribución. 2.1.2. Competencias implícitas. 2.1.3. Competencias suplementarias. 3. Competencias comunitarias en relación con las competencias nacionales. 4. La distribución de competencias en el tratado constitucional y en el Tratado de Lisboa. 4.1. El principio de atribución. 4.2. El principio de subsidiariedad. 4.3. El principio de proporcionalidad. 4.3.1. El Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. 5. A modo de conclusión: categorías y ámbitos de competencias en el Tratado de Funcionamiento de la UE. Referencias.*

## **1. Introducción**

Cuando se hace referencia a las cuestiones relativas a la naturaleza jurídica de las Comunidades Europeas, se puede comprobar cómo la creación y puesta en marcha del proceso de integración correspondió a una clara y concreta voluntad de llevar adelante un proceso de integración, según métodos funcionales de sus Estados miembros, así como las consecuencias que de ello se desprenden para la determinación de la naturaleza de la organización.

Sin embargo, como algo derivado de lo anterior, nos sugiere una aproximación al estudio de los objetivos precisos en que los tratados fundacionales traducen aquella voluntad común y de las competencias que los Estados signatarios reservan a la Comunidad con el objetivo puesto en su consecución.

En realidad, puede decirse que, tradicionalmente, las competencias de que dispone la Comunidad para perseguir sus objetivos pueden agruparse según

diversos criterios de clasificación, así: contenido de las mismas, naturaleza, posible asimilación con las propias de las organizaciones internacionales o de los Estados en su esfera interna, relaciones que mantienen con las competencias de los Estados miembros, etc. (Constantinesco, 1970). Tampoco es infrecuente que los autores prescindan de todo afán taxonómico y opten por aproximaciones descriptivas caso por caso (Louis, 1983).

Desde hace más de dos décadas venimos considerando oportuno retener las dos tipologías que, de entre las aludidas, mejor muestran, en nuestra opinión, las posiciones de la Comunidad y de los Estados que la integran en el terreno competencial. Se trata, concretamente, de las clasificaciones basadas en la naturaleza de las competencias comunitarias y en su articulación con las competencias nacionales (Molina del Pozo, 2002, pp. 193-208).

Podríamos subrayar que el Tratado de la Unión Europea vino a reforzar una tendencia introducida ya por el Acta Única Europea, en el sentido de hacer convivir, en el texto del Tratado, las acciones para cuyo ejercicio resulta competente la Comunidad, en orden a la consecución de los objetivos propios del proyecto europeo, junto con las acciones que, para la consecución de objetivos de la integración europea, deben adoptarse por la vía intergubernamental.

En estos ámbitos propios de la acción intergubernamental, la Comunidad no puede sino reforzar y promover la cooperación y la colaboración entre los Estados y, en su caso, adoptar actos desprovistos de toda obligatoriedad. Ello no significa, como se ha señalado, que las competencias estatales estén absolutamente autónomas, sino que su ejercicio estará condicionado por la obligación de colaboración y de coordinación, cuyos términos vendrán definidos en aquellos actos comunitarios no obligatorios. No obstante la debilidad de los efectos jurídicos de estos actos –dictámenes, posiciones comunes, programas, etc.- hay que considerar que la obligación de colaboración tiene, en cada caso, un alcance muy concreto, que permitirá, en su

caso, al Tribunal de Justicia establecer si la actuación de los Estados ha sido conforme con las determinaciones comunitarias, esto es, si se ha adecuado suficientemente a dicho deber de colaboración<sup>4</sup>.

Puede señalarse por otra parte que, no obstante caer en principio bajo el ámbito de la acción intergubernamental, existe la posibilidad de subsumir las acciones previstas bajo las condiciones del proceso decisorio comunitario, tal como se dispone en el artículo 42 del TUE, en relación con las materias comprendidas en los apartados 1a 6 del artículo 29 del TUE, a saber: la política de asilo, las normas por las que se rige el cruce de personas por las fronteras exteriores de los Estados miembros, la política de inmigración y la relativa a nacionales de terceros países, las condiciones de acceso al territorio de los Estados miembros, las condiciones de estancia en el mismo por nacionales de terceros países, así como el acceso al empleo y la reagrupación familiar, la lucha contra la inmigración ilegal, contra la toxicomanía, contra la defraudación a escala internacional, la cooperación en materia civil y penal, la cooperación aduanera y la cooperación policial para la prevención y la lucha contra el terrorismo y otras formas graves de la delincuencia internacional.

La llamada pasarela del artículo 42 del TUE exigía para su efectiva ejecución una doble aprobación, por unanimidad en el seno del Consejo, quien recomendaría su adopción por parte de los Estados miembros conforme a sus respectivas normas constitucionales. A este respecto, cabe apuntar que, tras el Tratado de Amsterdam, dicha comunitarización se llevó a cabo<sup>5</sup> mediante la introducción del nuevo IV del TCE, rubricado de los “Visados, asilo, inmigración y otras políticas relativas a la libre circulación de personas”.

---

4 En este sentido, véase la redacción del artículo 35 del TUE, el cual implica al Tribunal de Justicia en no pocos aspectos relativos a las medidas adoptadas por los Estados miembros en el marco de la CJIJ. Sobre todo el proceso concerniente a la reforma de la CAJ (Labayle, 1997, pp. 10- 35).

5 Ello se produjo aparte del célebre precedente dado por el Acuerdo de Schengen.

Conforme se analizará, las cuestiones relativas a las competencias comunitarias han cambiado, de modo significativo, desde la puesta en marcha del proceso de integración europea, especialmente cuando analizamos los tratados e instrumentos fundacionales.

El objetivo del presente trabajo es examinar, por tanto, cómo esos cambios han influenciado en la formación de la propia UE.

## **2. La situación contemplada hasta el Tratado de Lisboa**

Tradicionalmente, la Comunidad Europea ha venido disfrutando de competencias de atribución, como es usual, no tanto en las organizaciones internacionales, sino más bien en el contexto de los modelos federales. Sin embargo, un ejercicio únicamente reducido a competencias de esta naturaleza podría llegar a impedir a la Comunidad emprender otras acciones que se desvelen igualmente necesarias y para las que los Tratados no llegan a establecer una habilitación expresa, lo cual puede constituir una dificultad importante en el adecuado funcionamiento del proceso de integración. Para paliar los perjuicios derivados de esta situación, los propios Tratados fundacionales, la práctica institucional y la específica evolución de las comunidades siempre dieron cabida a dos tipos de competencias que vinieron a añadirse, complementándolas, a las anteriores.

### *2.1. Competencias comunitarias según su naturaleza*

En este sentido, cabría reservar las conocidas como competencias implícitas y competencias suplementarias, las cuales, junto a las ya anunciadas de atribución, conformarían un primer grupo de competencias comunitarias, que nosotros hemos venido encajando dentro del marco de “según su naturaleza” (Molina del Pozo, 2002).

### *2.1.1. Competencias de atribución*

Puede mantenerse que, el principio que preside la atribución competencial a la Comunidad Europea es análogo en su apariencia al utilizado para determinar las competencias de las organizaciones internacionales o de los diferentes centros de decisión política que coexisten en los conocidos como Estados compuestos. Sin embargo, desde la observación del hecho de que la Comunidad tiene con respecto de ellas un verdadero poder efectivo de decisión, que no permite sombra alguna con referencia a los Estados nacionales, dichas competencias de atribución se encuentran mucho más próximas a las de los modelos federales que a las de los propios de carácter internacional clásico, en donde la base de trabajo es cooperativo, manteniendo los países partícipes sus competencias nacionales retenidas. En este sentido, los Tratados –como es sabido– comienzan acotando una serie de sectores que configuran el campo de la actuación comunitaria<sup>6</sup> para, a continuación, fijar cuáles son las facultades que en ellos se reservan a la Comunidad.

No obstante, pueden constatarse dos rasgos del sistema comunitario de atribución competencial, que si bien no puede decirse que sean peculiares del mismo, sí que se encuentran bastante acusados en él. Ambos rasgos encontrados hacen relativamente compleja la identificación precisa de las competencias que la Comunidad recibe para poder ejercer.

En primer lugar, y pese a que hasta el momento hayamos intentado simplificar refiriéndonos a “sectores” o “entornos” en que se desenvuelve la Comunidad, conviene advertir que la técnica empleada por los Tratados obedece a consideraciones funcionales o teleológicas y no, como es más común, a criterios materiales. La competencia no se cede a una Comunidad “en” cierta materia, sino que se residencia en sede comunitaria “para”

---

6 Véase el artículo 3 del TCE o artículo 2 del TCEEA. Incluso, en el ya derogado TCECA, podía apreciarse el hecho mencionado en su artículo 3.

desempeñar una función o conseguir un fin. Los resultados de adoptar uno u otro procedimiento son bien distintos. La práctica comunitaria se ha inclinado por una interpretación amplia de la competencia funcional, según la cual esta rebasaría en extensión a la misma competencia atribuida en razón de la materia<sup>7</sup>.

En segundo término, la otra característica a señalar del modo en que la Comunidad ve reconocidas sus competencias por los Tratados, radica en que la atribución se realiza de manera específica y dispersa, sin que aquellos contengan ni habilitaciones generales, válidas por igual para todos los objetivos propuestos, ni un artículo o capítulo destinado especialmente a enumerar todas las competencias comunitarias. Serán las disposiciones materiales de los Tratados las encargadas de señalar las competencias de cada una de las Comunidades en su ámbito funcional respectivo o, incluso, en cada una de las parcelas de actividad en que tales ámbitos pueden dividirse, especificando al propio tiempo los poderes que, en cada caso, se confieren a las Comunidades, la o las instituciones beneficiarias, los límites y condiciones que se fijan para su ejercicio, etc. (Pescatore, 1973, p. 71).

Pues bien, la conjunción de las dos notas descritas con carácter particular, presentan como consecuencia que el perfil competencial comunitario sea irregular y discontinuo, principalmente en el TCE que, por su naturaleza de Tratado-marco, está dotado de una mayor flexibilidad que los demás Tratados fundacionales. En unos casos, la Comunidad tiene atribuidas competencias bien definidas, tanto en intensidad como en extensión, aunque lo habitual es que los límites materiales al ejercicio de la competencia resulten menos nítidos por efecto de la aplicación de las técnicas funcionales.

---

7 Como ejemplo de cuanto decimos puede citarse la Sentencia "Schumalla", de 28 de noviembre de 1978, asunto 97/78, Rec. 1978 (p. 231), en la que el Tribunal afirma la competencia comunitaria para dictar normas en el ámbito de la legislación social en virtud del que actualmente es el artículo 71 del TCE, inserto en el Título que dispone sobre la política de transportes. Igualmente puede verse el Dictamen 1/75, Rec. 1975 (p. 1359), en el ámbito de la política comercial.

A estos supuestos de atribución precisa suelen corresponder facultades de coordinación y control o poderes normativos vinculados al desarrollo de estas funciones. En el extremo opuesto se situarían las competencias cuya intensidad y extensión se determinan con tal amplitud que pueden calificarse de competencias generales atribuidas para la consecución de un fin (Isaac, 2000). Ello sucede, fundamentalmente, en el terreno de las políticas comunes<sup>8</sup>, donde las facultades normativas que recibe la Unión son casi ilimitadas, siempre que las medidas elaboradas en su ejercicio respondan a las necesidades impuestas por el correcto funcionamiento del mercado común en estos sectores<sup>9</sup>.

### *2.1.2. Competencias implícitas*

Como ya hemos manifestado en otros trabajos anteriores (Molina del Pozo, 2002), la teoría de los poderes implícitos es un producto que proviene de la jurisprudencia federal norteamericana, que fue trasladado posteriormente, y siempre dentro del marco de las diferenciaciones arriba expresadas y propias del orden jurídico internacional, por los Tribunales internacionales a la resolución de los conflictos ante ellos planteados. De acuerdo con dicha teoría, debe admitirse que una organización intergubernamental asuma ciertos cometidos previstos en sus textos constitutivos cuando los mismos sean análogos o paralelamente equiparables a funciones que sí vienen expresamente conferidas, de manera que su conocimiento se erige como algo indispensable para el adecuado desempeño de las labores expresamente

---

8 Dichas políticas se refieren a la política comercial, de la unión aduanera, etc.

9 No obstante, también entre las tres políticas comunes pueden establecerse distinciones, puesto que si las políticas agrícola y comercial registran una cierta homogeneidad competencial interna, el ámbito de los transportes ofrece un panorama menos uniforme, en el que, junto a competencias típicas de una política común (artículo 71 TCE), se enuncian otras más concretas y restringidas (artículos 75, 76 y 77 TCE).

confiadas por los documentos institutivos y para el cumplimiento de las tareas que la organización tiene asignadas<sup>10</sup>.

La competencia implícita se obtiene, pues, por paralelismo o asimilación en un determinado ámbito o problema con relación a lo que ya se tiene en otro sector, del cual ambos entornos competenciales, el de atribución y el implícito, participan de una misma y única entidad.

Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ha venido apoyando también en la tesis de los poderes implícitos en su labor de construcción jurisprudencial del ordenamiento jurídico comunitario, reconociendo la existencia de competencias implícitas en diversas situaciones. Entre ellas destacan la competencia para concluir acuerdos internacionales en materias donde los Tratados no contemplan esta facultad pero sí atribuye a la Comunidad una competencia interna<sup>11</sup>, y la de creación de órganos especializados en marcos sectoriales<sup>12</sup>. Igualmente, es posible considerar fruto del ejercicio de competencias implícitas la adopción de actos comunitarios no tipificados por los Tratados y animados de variada fuerza jurídica, que la doctrina ha catalogado dentro de la categoría de actos atípicos, es decir, resoluciones, programas, declaraciones, etc.

---

10 El texto de referencia clásico al respecto es el Dictamen del Tribunal Internacional de Justicia relativo a la reparación de daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, CIJ, Rapports (1949, p. 174ss). La postura sostenida por la CIJ, contraria al empleo de la técnica de las competencias implícitas en el entorno comunitario, encontró eco en parte de la doctrina, opuesta a ella por diversos motivos.

11 Véase TJCE, Sentencia de 31 de marzo de 1971, Asunto 22/70, Rec. 1971 (pp. 273ss); TJCE, Sentencia de 14 de julio de 1976, Asunto 3, 6/76 (Kramer), Rec. 1976 (pp. 1308ss); TJCE, Dictamen 1/76, de 26 de abril de 1976, Rec. 1977, (pp. 754 y ss).

12 En materia de Comités de Gestión de organizaciones comunes de productos agrícolas, véase TJCE, Sentencia de 23 de enero de 1975, Asunto 31/74 (Galli), Rec. 1974, (pp. 47ss).

Es conveniente señalar, no solo el valor y la importancia que representa esta labor jurisprudencial como instrumento de expansión del elenco competencial comunitario, sino también la influencia posterior de algunos de estos pronunciamientos<sup>13</sup>. Por ejemplo, el criterio expresado en la Sentencia AETR, conoce explícita consagración en la Declaración Aneja No. 10 del TUE<sup>14</sup>, teniendo por efecto la limitación de la competencia en otra parte reconocida a los Estados miembros para celebrar acuerdos internacionales en determinados ámbitos<sup>15</sup>.

Por otra parte, consideramos oportuno advertir las erróneas asimilaciones de esta categoría de competencias con las que nosotros denominamos suplementarias. Tal asimilación solo es permisible en la medida en que nos ceñamos a su condición de facultades complementarias de las específicamente atribuidas. Ni los requisitos exigidos para recurrir a unas o a otras, ni los procedimientos de adopción de las decisiones definitivas en cada caso, ni primordialmente, las respectivas intensidades y extensiones, son equiparables. Mientras que las primeras son meramente accesorias, derivadas de las competencias previamente establecidas, las segundas poseen una auténtica virtud innovadora. Salvando tan notables diferencias, lo que sí resulta evidente es que los Tratados vinieron a incorporar disposiciones que autorizaban a

---

13 Así, el criterio expresado en la Sentencia de 31 de marzo de 1971, AETR, anteriormente citada, o en idéntico sentido el Dictamen 1/75, de 11 de noviembre de 1985, Rec. 1986 (p. 1355), y la Sentencia de 27 de septiembre de 1988, Asunto 165/87, Rec. 1988 (p. 5545).

14 Lo que no supone una innovación absoluta, ya que en el Acta Única Europea se recogía también, en su Declaración Aneja No. 9, el criterio de la sentencia AETR en relación a la política medioambiental.

15 En materia económica y monetaria (artículo 111, No. 5 TCE), medioambiente (artículo 174, No. 4 TCE) y de cooperación al desarrollo (artículo 181 TCE). A nuestro entender nos encontramos ante una clara contradicción ya que, si bien los preceptos mencionados reconocen competencia estatal para concluir dichos acuerdos internacionales, la Declaración No. 10 precisa que el ejercicio de dicha competencia “no afectará a los principios que se derivan de la Sentencia del Tribunal de Justicia AETR”, lo que en sí constituye una contradicción.

la Comunidad a actuar en ausencia de poderes específicos cuando así fuese necesario en aras del eficaz funcionamiento del proceso de integración, lo cual, sin ser exactamente idéntico, se aproxima, en cuanto a resultados, al concepto de competencia implícita.

### *2.1.3. Competencias suplementarias*

Tradicionalmente designadas como competencias subsidiarias, se cambió de término a fin de no llevar a equívocos en la aplicación del principio de subsidiariedad, creado por el TUE. La base del principio se halla en el artículo 308 del TCE, según el cual:

Quando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes.

Qué duda cabe de que el precepto así redactado ofrece, por una parte, gran margen a la interpretación subjetiva y, consiguientemente, unas posibilidades mayores o menores según las distintas opiniones que pueden sustentarse. Los autores han intentado depurar el significado de expresiones como “acción necesaria, en el funcionamiento del mercado común, para lograr uno de los objetivos de la Comunidad”, “poderes no previstos por el Tratado” o “disposiciones pertinentes”. Nosotros no reflejaremos aquí estos debates, cuyo interés a los fines que perseguimos es mínimo, limitándonos a exponer cómo deben entenderse los términos usados en el artículo que nos ocupa a la luz de la práctica comunitaria y remitiéndonos, para un desarrollo más detenido, a la bibliografía que se cita (Tizzano, 1981a; Schwartz, 1976; Galera, 1994).

Podemos preguntarnos ¿Cuáles son los objetivos de la Comunidad que deben tenerse presentes a la hora de invocar el artículo 308? La respuesta es indiscutible, al menos en lo fundamental: son los fines expuestos en el artículo 2 del TCE los que conforman el núcleo legitimador de las intervenciones a título supletorio de las instituciones comunitarias en ausencia de atribuciones específicas. Algunos autores han avanzado la hipótesis de que tal legitimación podría extraerse también del Preámbulo del Tratado que, como es sabido, contiene una declaración de las intenciones que mueven a los Estados signatarios a constituir la Comunidad. No parece que semejante planteamiento conduzca a conclusiones relevantes más allá de lo puramente doctrinal. El Preámbulo cumple la función de plano de referencia a partir del cual puede interpretarse el Tratado en su conjunto o sus disposiciones, pero todo lo que en él se dice, desprovisto de connotaciones políticas, se va a encontrar repetido a lo largo del articulado del propio Tratado. Por ello, recurrir al texto preliminar para justificar el uso del artículo 308 no aportaría ninguna posibilidad que no se dedujera ya del artículo 2.

En idéntico sentido cabe enjuiciar el artículo 3 TCE. Los objetivos que en él se establecen no dejan de ser simples premisas para el logro de los que constituyen la auténtica meta de la Comunidad, de modo que fundamentar en ellos el ejercicio de competencias suplementarias supone, en último extremo, acudir indirectamente a los objetivos del artículo 2 (Tizzano, 1981b, p. 167).

Siendo que se trata de lograr “el desarrollo armonioso de las actividades económicas”, “la expansión continua y equilibrada”, la “estabilidad creciente” y la “elevación acelerada del nivel de vida”, en tanto que objetivos cuyo cumplimiento pueden dar lugar a acciones basadas en el artículo 308, se nos antoja evidente que las instituciones comunitarias disfrutaran de un muy amplio margen de apreciación discrecional en cuanto a la necesidad de esas acciones, su alcance y contenido. De hecho, resulta difícil imaginar una medida que, siempre que nos mantengamos en el dominio econó-

mico o social, ámbito material propio del TCE, no contribuya a mejorar las condiciones de vida de los ciudadanos o a promover el desarrollo económico. Conscientes del mencionado potencial expansivo, los redactores del Tratado se preocuparon de garantizar que cualquier Estado miembro pudiera oponerse a acciones que, según su criterio, no logren satisfacer los requisitos fijados por el propio artículo 308. En términos institucionales, esta cautela se plasma en la exigencia de unanimidad en el seno del Consejo para la aprobación de las disposiciones propuestas por la Comisión<sup>16</sup>. Este procedimiento –aunque rígido si se compara con el voto por mayoría simple o absoluta con que normalmente se han venido resolviendo las deliberaciones del Consejo a tenor del Tratado– no ofrece tantas dificultades como la revisión de este, puesto que se trata de un procedimiento estrictamente comunitario, iniciado, gestionado y concluido sin la participación de los Estados miembros, individual o colectivamente considerados.

Consideramos que, llegados a este punto, quedaría por determinar el sentido que debe darse a la expresión “poderes no previstos al respecto” y el tipo de disposiciones que el Consejo podrá arbitrar en virtud del artículo 308. Con relación al primero de estos puntos, la práctica comunitaria, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia<sup>17</sup>, ha consagrado una interpretación extensiva de la noción de carencia de poderes específicos, entendiéndose que la competencia suplementaria es aplicable tanto a situaciones en que la competencia no esté expresamente atribuida a la Comunidad como a aquellos en que, estándolo, resulte insuficiente, así como a otros supuestos en que se planteen dudas sobre cualquiera de los anteriores extremos.

---

16 La consulta obligatoria al Parlamento y al Comité Económico y Social, por tener lugar también en procesos decisionales donde no se requiere unanimidad y por no ser los dictámenes emanados de ellos vinculantes para el Consejo, no suponen un elemento adicional de rigidez en el procedimiento del artículo 308.

17 Véase TJCE, Sentencia de 12 de julio de 1973, Asunto 8/73 (Massey Ferguson), Rec. 1973 (pp. 897ss).

Puede constatarse, al llevar a cabo un rápido repaso de la actuación comunitaria, que el artículo 308 ha venido proporcionando el soporte jurídico a la existencia de acciones tan dispares entre sí como son la creación de nuevos órganos, la conclusión de acuerdos internacionales, la puesta en marcha de nuevos mecanismos de financiación o la ordenación de materias no sometidas originariamente a la disciplina comunitaria. La expresión jurídica de tales acciones resulta ser también diversa, ya que la Comisión y el Consejo se han servido al efecto de toda la gama normativa que el Tratado pone a su disposición –reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones- y de actos de los denominados atípicos, como son las resoluciones o los programas. En resumen, las instituciones comunitarias disfrutaban de una completa libertad en el ejercicio de las competencias suplementarias por lo que hace a la forma y al objeto de las “medidas pertinentes”, con la única condición de que las mismas no excedan al terreno económico en que se incardinan los objetivos de la Comunidad cuyo cumplimiento justifica la aplicación del artículo 308.

Cabe afirmar que, el uso sistemático del artículo 308 por parte de la Comunidad no empezó hasta el año 1972, en que los Jefes de Estado y de Gobierno reunidos en el mes de octubre en la Cumbre que tuvo lugar en París, acordaron intensificar los esfuerzos en pro de una más profunda integración europea, consolidando los vínculos ya establecidos y ampliando los ámbitos de la actividad comunitaria a fin de que esta trascendiera su materialidad económica y se tradujera en un mayor bienestar humano. Esta voluntad política, indispensable para superar las limitaciones de los Tratados pro métodos en que ha de acudir al voto unánime, se manifestaba inequívocamente en la Declaración Final de la Cumbre, en la cual los Estados miembros se pronunciaban a favor de “emplear de la manera más amplia posible todas las disposiciones de los Tratados, incluido el –entonces- art. 235 (hoy art. 308) del TCE”, para dar a la Comunidad el deseado impulso renovador. A partir de este momento, el precepto en cuestión no ha cesado de incrementar su influencia en el ordenamiento comunitario, bien como

fundamento de actos aislados, cumpliendo un papel de instrumento jurídico destinado a rellenar vacíos competenciales dejados por los Tratados, bien como pilar clave en la articulación de conjuntos normativos coherentes que conforman políticas comunitarias sectoriales. De estas últimas cabría citar la política regional comunitaria, la política de investigación y desarrollo, las políticas comunitarias de protección del medio ambiente y de los consumidores, y las medidas que pretendían construir la unión económica y monetaria.

En otro orden de ideas –si bien en el mismo contexto- no podemos concluir el presente epígrafe sin dejar planteada, aunque superficialmente, la problemática que, en nuestra opinión, suscita el artículo 94 TCE<sup>18</sup> en el contexto de la atribución competencial a la Comunidad. Y tal se da porque el artículo 94 presenta características comparables a las propias del artículo 308 en lo relativo a su finalidad y, por tanto, debería ser analizado desde la perspectiva de las competencias suplementarias. Efectivamente, si bien la competencia es expresa<sup>19</sup> y tasada en su intensidad, su potencial extensión material es indefinida, pudiendo aplicarse a cualquier normativa nacional que incida en el funcionamiento del mercado común. Ello hace suponer que ámbitos materiales, en principio externos al Tratado, pueden ser objeto de regulación comunitaria por medio del artículo 94<sup>20</sup>. Por otro lado, no debe olvidarse que otras disposiciones comunitarias consagran competencias específicas de armonización en sectores concretos, de suerte que el artículo 94 asumiría su papel suplementario en defecto de atribución originaria o cuando así lo aconseje la evolución de la acción comunitaria. El caso es que,

---

18 Nos referimos al viejo artículo 100 del Tratado CE, relativo a la armonización de legislaciones y que, con la nueva reenumeración aportada por el Tratado de Ámsterdam se ha convertido en el actual artículo 94.

19 Y en ello no hay diferencia con el artículo 308 TCE.

20 Entre otros, por ejemplo, la legislación educativa, la legislación procesal, e incluso, cabría plantearse al menos dubitativamente, la legislación penal.

la suma conjunta en su empleo de los artículos 94 y 308 ha sido el origen de lo que después (en especial a partir del Acta Única Europea) se consolidaron como nuevas políticas comunes con su pertinente acta de nacimiento en los textos constitutivos (siendo, quizás, el caso de la política de medioambiente el supuesto más significativo, aunque no el único).

Especial mención nos merece, finalmente, por suponer una toma de postura ante las competencias que consideramos, la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania, de 12 de octubre de 1993, dictada a consecuencia de los recursos de amparo interpuestos contra la Ley alemana de ratificación del TUE, que permitió solventar el único obstáculo a su definitiva ratificación. En este sentido, la Sentencia realiza una interpretación del que, actualmente, es el párrafo 4 del artículo 6 del TUE, en la cual, deduciendo un rechazo a las competencias implícitas y a la presuntamente utilización abusiva de las competencias suplementarias del artículo 308, se considera a la Unión Europea como una organización supranacional y no un ente estatal federal o confederal en fase embrionaria que ejerce ya un poder público originario, y establece, por tanto, que solo los Estados pueden dotar a dicha organización de poder público, según la técnica clásica en ese tipo de organizaciones del principio de competencia de atribución de carácter singular y específico.

### **3. Competencias comunitarias en relación con las competencias nacionales**

Cabe afirmar que el reparto de competencias entre Estados miembros y Comunidad Europea puede abordarse mediante la traslación al modelo comunitario de técnicas o criterios extraídos del Derecho Internacional o del Derecho Constitucional federal, según que se favorezca una u otra visión del fenómeno de la integración europea. De ambas, es la hipótesis

“federalista” la que mejor concuerda con el concepto mismo de “distribución competencial” y la que, en la práctica, más exactamente puede funcionar como estructura teórica a partir de la cual examinar las posiciones respectivas de las esferas competenciales estatal y comunitaria. No obstante, como con acierto –en nuestra opinión– objeta Louis (1993), “no es factible llevar demasiado lejos la analogía sin deformar la realidad de las relaciones entre competencia comunitaria y competencia nacional” (p. 23). El sistema comunitario, por su originalidad, es más complejo que los sistemas federales tradicionales y da lugar a supuestos de hecho que no son explicables desde tal enfoque. Salvando, pues, estas distancias, y sin perder de vista lo que es nuestra idea en torno a la naturaleza jurídica de la Comunidad Europea (Molina del Pozo, 2002, pp. 178-191), veamos cómo la técnica de atribución específica y teleológica o funcional se concreta en un particular modo de repartición competencial<sup>21</sup>. Como ya hemos indicado, ni siquiera los ámbitos de acción intergubernamental reconocidos en el Tratado, cuya naturaleza difiere o trasciende la especialidad socioeconómica, escapan absolutamente a algún tipo de condicionamiento comunitario de mayor intensidad. Fundamentalmente, se trata de que la competencia estatal, aunque exclusiva, no está exenta de límites formales en su ejercicio, ni de posibles limitaciones materiales futuras. Puede afirmarse que, los Tratados fundacionales incorporan una “cláusula de lealtad a la Comunidad” o “cláusula general de *stand-still*”<sup>22</sup>, en virtud de la cual los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado o resultantes de los actos de las instituciones comunitarias. Facilitarán a la Comunidad el cumplimiento de su misión, absteniéndose de adoptar todas aquellas medidas que pudieran

---

21 Confróntense, por ejemplo, los artículos 40, 93 y 136 del TCE. Un análisis conciso pero interesante de la armonización de legislaciones en la Comunidad, puede hallarse en Vidal (1984, pp. 168-181).

22 Si bien, en este último supuesto, se exige no solo una favorable actitud pasiva, sino también comportamientos activos positivos.

poner en peligro la realización de los fines del Tratado<sup>23</sup>. Además, y en uso de una competencia implícita o suplementaria, la comunidad puede vulnerar estos límites materiales, dictando normas que los regulen en interés del logro de los objetivos comunitarios. Por último, señalar que, los principios generales del Derecho Comunitario, tal y como se deducen de los Tratados y de su interpretación por el Tribunal de Justicia, se configuran también como límite a las competencias exclusivas nacionales.

En las restantes materias, de orden económico y social, las competencias se atribuyen a la Comunidad o a los Estados miembros de acuerdo, primero, con el mecanismo denominado de “competencias concurrentes” –también llamadas competencias interinadas-, acunado en los modelos federales y, segundo, en términos de competencias compartidas o exclusivas de la Comunidad. En virtud del carácter concurrente de las competencias que se distribuyen entre ambos niveles, los Estados miembros conservan su capacidad legislativa y ejecutiva sobre aquellas materias en que los Tratados realizan una reserva competencial a favor de la Comunidad en tanto que esta no “reclame” su competencia mediante su ejercicio, dictando normas cuyo efecto indirecto es el de desplazar la competencia a nivel nacional a sede comunitaria<sup>24</sup>. Evidentemente, es esta la única solución correcta para ordenar el paso de una situación inicial en que los Estados disfrutaban de la totalidad de sus competencias a otra final en que un buen número de facultades normativas han sido trasladadas a las instituciones comunitarias. Dado el volumen cuantitativo de las medidas que han de ser elaboradas para desarrollar los textos fundacionales, es físicamente inviable tener todas ellas dispuestas para su entrada en vigor en un único momento temporal, por lo

---

23 En el mismo sentido, véase el artículo 10 del TCE.

24 Se plantea aquí una discusión doctrinal sobre el auténtico titular de las competencias atribuidas a las Comunidades pero todavía no ejercidas por ellas. Sin entrar en detalles, consideramos que la competencia así descrita es de entidad comunitaria, siendo los Estados tan solo titulares de su ejercicio.

que una transferencia completa e instantánea de atribuciones al nivel comunitario solo habría producido un bloqueo en su proceso de decisión y, lo que es más grave, un enorme vacío jurídico, puesto que la transferencia llevaría aparejada la nulidad de las normas internas opuestas al ordenamiento comunitario y la incompetencia de las autoridades nacionales para modificarlas. La transferencia paulatina, por el contrario, significa asegurar la cobertura normativa, de origen nacional o comunitario, en todas las materias objeto de los Tratados, y permite a la Comunidad adaptar su producción legislativa y, por ende, la correspondiente asunción de competencias, a la evolución y necesidades del proceso de integración.

Problema bien distinto es el de establecer las relaciones entre el espectro competencial comunitario y los ámbitos nacionales una vez que la Comunidad actualiza sus competencias aprobando las disposiciones en el ejercicio de aquellas. Como primera cuestión hay que señalar que el panorama es variable en el tiempo, justamente a causa de la progresividad que marca el proceso de transferencia. De ahí que resulte conveniente separar la competencia tal y como la prevén los Tratados de la parte de ella realmente asumida por la Comunidad. En ciertos casos, cuando la competencia está estrechamente definida en intensidad y extensión, las dificultades de identificación son menores. La aparición de las normas comunitarias determina el traspaso efectivo de la competencia y la correlativa sustracción de la misma de la esfera estatal. Sin embargo, y como consecuencia de la atribución competencial poco precisa, las cosas acostumbran a ser más complicadas. La atribución competencial, si bien partiendo de una célula básica, es inmediata en el régimen de libertades comunitarias desde la pertenencia del Estado a la Unión, y ello con las modulaciones que de tal impacto hacen los distintos periodos transitorios que se han producido desde el origen hasta en los sucesivos instrumentos de adhesión.

Por el contrario, y a diferencia de la situación descrita de las libertades comunitarias, las llamadas políticas comunes se presentan como un trási-

to, continuo y progresivo, desde un punto de partida hasta una meta final, pasando por diversas etapas intermedias. En el periodo inmediatamente posterior a la entrada en vigor del Tratado, las competencias aún no se ejercían por la comunidad, por lo que los Estados seguían teniendo libertad para legislar sobre las materias incluidas, al menos en principio, en el ámbito funcional considerado. Bien es cierto que esta libertad no es absoluta, tanto en razón de las limitaciones que anteriormente apuntábamos para las competencias exclusivas de los Estados, como a causa de las posibles obligaciones que el Tratado pueda imponer directamente a los Estados. A medida que las instituciones comunitarias van llevando a cabo su actividad en el marco de las parcelas materiales comprendidas en el sector funcional, se va desposeyendo a los Estados de las oportunas competencias.

En esta etapa, el perfil competencial comunitario es irregular, ya que en un mismo sector se darán cita competencias exclusivas de la Comunidad, competencias ejercidas por los Estados miembros a falta de reglas comunes y competencias de ejecución previstas por las disposiciones comunitarias a favor de los Estados miembros. Incluso en esta enumeración pueden darse distintas alternativas. La competencia conservada por los Estados puede deberse a que la Comunidad no hubiese comenzado todavía a legislar sobre una materia o pudiera ser fruto de que la normativa comunitaria no hubiere agotado sus posibilidades, dejando a los Estados miembros competencias que estos comparten con la Comunidad. Otro tanto podría decirse de las competencias de ejecución en que los Estados actúan por cuenta de la Comunidad y que pueden oscilar entre las simples competencias de control y hasta ciertas facultades normativas. El punto final del proceso se alcanzaría cuando la política común hubiera sido totalmente articulada, situación esta que no puede ser valorada del mismo modo para las distintas políticas comunes que el Tratado contempla. También en esta etapa última coexistirían competencias estatales y comunitarias de distinta naturaleza: exclusivas, compartidas, de ejecución.

Por último, al analizar –como hemos hecho- las relaciones competenciales entre la Comunidad y sus Estados miembros, es imprescindible mencionar, así sea brevemente, el establecimiento del principio de subsidiariedad, que tuvo lugar en el TUE.

El principio de subsidiariedad vendría a configurarse como un principio ético y de difícil actuabilidad jurídica, que sirve para imponer nuevos ámbitos de actuación, sobre todo en la base de las competencias suplementarias del artículo 308 del TCE.

Según el tenor del artículo. 5 del TCE, que cobró nuevos bríos luego de la reforma de Ámsterdam<sup>25</sup>, conforme al principio de subsidiariedad, si del análisis operado se desprende que esa acción podría tener mayores garantías de eficacia a un nivel administrativo mucho más próximo al de los ciudadanos, cuál sería el nivel nacional en cualquiera de sus manifestaciones, el deber de las instituciones comunes sería el de la abstención<sup>26</sup>.

---

25 Efectivamente, el Tratado de Ámsterdam impulsa enormemente el principio de subsidiariedad, haciéndole –incluso- objeto de un Protocolo sobre su aplicación, en unión al principio de proporcionalidad, complementado con una Declaración de los Estados miembros sobre la aplicación de dicho Protocolo, y otra de Alemania, Austria y Bélgica, por la cual se hace constar que la regla de la subsidiariedad “no solo afecta a los Estados miembros sino también a sus entidades, en la medida en que estas disponen de un poder legislativo propio que les confiere el Derecho Constitucional nacional”.

26 En materia de subsidiariedad, sobre la que tanto se ha escrito, podemos citar ahora, entre otros muchos, Castro (1995); Constantinesco (1992); Kaptein (1991); Riccioli (1994); Quadros (1995); Chicharro (2001).

#### 4. La distribución de competencias en el tratado constitucional y en el Tratado de Lisboa

Realmente, puede afirmarse que el reparto de las competencias que se recoge, por vez primera, en el Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa<sup>27</sup> es coincidente en su totalidad, por lo que a su contenido se refiere, con lo que podemos encontrar en el Tratado de Lisboa cuando, en su artículo 1, establece las modificaciones al Tratado de la Unión Europea y, en su artículo 2, determina los cambios producidos en el viejo Tratado CE, al que, por cierto, ahora se le denomina Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)<sup>28</sup>.

Efectivamente, según el tenor del Tratado Constitucional, la delimitación de las competencias de la Unión se rige por el principio de atribución, mientras que el ejercicio de dichas competencias adopta como fundamento los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad (cf. artículo I-11 del Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa). Además, el Tratado *non nato*, regulaba en que ámbitos de la Unión Europea podría actuar, gracias a detentar una serie de competencias exclusivas, en cuáles puede actuar tanto la Unión Europea como los Estados miembros, por

---

27 Véase el Título III de la Primera Parte del Tratado Constitucional, consagrado a "De las competencias de la Unión", concretamente, los artículos 11 a 18 del mencionado texto. Este Tratado, como es bien conocido, nunca llegó a entrar en vigor pese a que fueron bastantes los Estados miembros que lo ratificaron.

28 En efecto, véase el artículo 1, No. 1; artículo 3, No. 6; artículo 4, No. 1; sobre todo, el artículo 5, donde se fijan los principios de atribución, subsidiariedad y proporcionalidad; artículo 6, No. 1, segundo inciso, todos ellos del TUE en su modificación de Lisboa. Asimismo, véase el artículo 1, No. 1; artículo 2, donde se recogen los distintos tipos de competencias; artículo 3, referido a las competencias exclusivas; artículo 4, determinante de las competencias compartidas; artículo 5 y artículo 6, consagrados a las competencias de coordinación, apoyo y complemento, conjunto al que denominamos competencias innominadas.

tratarse de competencias denominadas compartidas, y en cuáles solo puede intervenir de manera accesoria y sin posibilidad de armonización alguna de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros, y ello con base en que se hace mención a las llamadas acciones de apoyo, coordinación o complementación, algo que, en su momento, denominamos como competencias innominadas o complementarias (Molina del Pozo, 2005, pp. 18-21).

En nuestra opinión, el Título III del Tratado Constitucional (“De las competencias de la Unión”) representa uno de los ámbitos más importantes y –como antes decíamos- novedosos, que integran la Parte I del texto no acabado de ratificar y, por ende, que nunca entró en vigor. En efecto, la fijación de las competencias así como la distribución de las mismas constituyó un objetivo largamente perseguido y no logrado hasta ese momento en que fue introducido en el Tratado. Sin embargo, nunca consideramos que la temática hubiese quedado zanjada y resuelta, sino que, contrariamente a lo que sería deseable, la distribución de competencias adoptada entonces y reiterada ahora en las modificaciones aportadas por el Tratado de Lisboa, que tomaba como base los principios de atribución, subsidiariedad y proporcionalidad, y que establece una serie de categorías o tipos de competencias, puede plantear, sin duda, bastantes problemas a la hora de su aplicación práctica.

Ya desde el artículo 1 del nuevo TUE, se establece con nitidez que son los Estados miembros los que atribuyen competencias a la denominada Unión, con la finalidad de que pueda alcanzar sus objetivos comunes, insistiendo, asimismo, el No. 6 del artículo 3 del TUE, en el hecho por el cual la Unión perseguirá sus objetivos por los medios apropiados, de acuerdo, en todo momento, con las competencias que se le atribuyen en los Tratados, para, finalmente, una vez aclarado que toda competencia no atribuida a la Unión en los Tratados corresponde a los Estados miembros, con base en el artículo 5 del TUE venir a consagrar que la delimitación de las competencias de

la Unión se rige por el principio de atribución y el ejercicio de las mismas por los ya anunciados anteriormente, principios de subsidiariedad y de proporcionalidad.

Por su parte, también el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, que vino a modificar como artículo 2 del Tratado de Lisboa, los contenidos del viejo TCE, establece en su artículo 1, No. 1, que el TFUE organiza el funcionamiento de la Unión y determina los ámbitos, la delimitación y las condiciones de ejercicio de sus competencias. Un poco más tarde, en los artículos 2 al 6, diseña las categorías de competencias: exclusivas (cf. artículo 3 del TFUE), compartidas (cf. artículo 4 del TFUE) e innominadas, abarcando estas últimas las competencias de apoyo, coordinación o complemento (artículo 5 y artículo 6 del TFUE).

#### *4.1. El principio de atribución*

Cabe afirmar como, con base en el principio de atribución, la Unión llevará a cabo su actuación sometida rigurosamente a los límites de las competencias que le atribuyen los Estados miembros en los Tratados, siendo que toda competencia que no está atribuida a la Unión en el Tratado de forma taxativa, corresponderá a los Estados miembros. La finalidad de este principio no es otra que el logro de los objetivos que los Tratados determinan, en el marco de una perfecta acomodación competencial que los Estados miembros han realizado, con carácter previo, en los Tratados y que establece, con absoluta nitidez, cuáles son las materias que deja en manos de la Unión a efectos de que esta lleve a cabo el ejercicio de su cumplimentación, es decir, la regulación jurídica de las mismas, siempre orientada hacia la consecución de los objetivos comunes fijados en los Tratados (cf. artículo 5, No. 2 del TUE).

En todo caso, de conformidad con lo determinado en el TFUE (cf. artículo 7 del TFUE) al hacer referencia a las disposiciones de aplicación general, la Unión ha de velar por la coherencia entre sus diferentes políti-

cas y acciones, teniendo, en todo momento, presente el conjunto de sus objetivos y observando el principio de atribución de competencias al que nos venimos refiriendo.

Podía constatarse cómo ya, en las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Edimburgo de 12 de diciembre de 1992, se establecía que el principio de que la Comunidad solo puede actuar cuando se le han atribuido facultades para ello –lo cual supone que la competencia de los Estados miembros es la norma y la comunitaria la excepción- siempre ha sido una de las características fundamentales del ordenamiento jurídico comunitario, es decir, la implementación del principio de atribución de competencias. Pues bien, en el marco del sistema de competencias de la Unión, la elección de la base jurídica de un acto debe fundarse en elementos objetivos susceptibles de control jurisdiccional, siendo que, entre dichos elementos figuran, en especial, la finalidad y el contenido del acto. Todo lo anterior con base en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión del 7 de marzo de 1996, c-360/93, Parlamento Europeo/Consejo, y al Dictamen del mismo Tribunal 1/94, del 15 de noviembre de 1994.

Las disposiciones del ordenamiento jurídico interno, aunque sean de naturaleza constitucional, no pueden modificar el reparto de competencias internacionales entre los Estados miembros y la Unión, tal como se deriva del Tratado. De otro lado, si bien el respeto de los derechos fundamentales que forman parte de los principios generales del Derecho Comunitario constituyen un requisito para la legalidad de los actos comunitarios, estos derechos no pueden, en sí mismos, producir el efecto de ampliar el ámbito de aplicación de las disposiciones de los Tratados más allá de las competencias de la Unión. Así, el artículo 6, en su segundo inciso, del TUE fija que, las disposiciones de la Carta Europea de Derechos Fundamentales, a la que el inciso primero del reseñado precepto reconoce el mismo valor jurídico que los Tratados, no puede ampliar en modo alguno las competencias de la Unión tal como son definidas en los Tratados.

Finalmente, destacar que con base en el Dictamen del Tribunal de Justicia de la Unión Europea 2/94, del 28 de marzo de 1996, la Unión actúa normalmente fundamentándose en competencias específicas que no deben necesariamente resultar expresamente de disposiciones específicas del Tratado, sino que pueden también deducirse implícitamente de dichas disposiciones. La competencia de la Unión para contraer obligaciones internacionales puede resultar no solo de disposiciones explícitas del Tratado, sino que, también, puede derivarse, de manera implícita, de las reiteradas disposiciones.

#### *4.2. El principio de subsidiariedad*

Puede decirse que, en razón del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión podrá intervenir únicamente en la medida en que los objetivos de la actuación que se pretenda realizar no puedan ser logrados de manera suficiente por los Estados miembros, ya sea a nivel central, regional o local, siendo que puedan alcanzarse mejor a nivel de la Unión en razón a la dimensión o a los efectos de la actuación que se prevea llevar a cabo (cf. artículo 5, No. 3, primer inciso, del TUE).

En este mismo orden de ideas, cabe afirmar que, para aplicar el principio de subsidiariedad, las Instituciones de la Unión habrán de tener en cuenta lo contenido en el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad anexo al texto de los Tratados, siendo que corresponderá a los Parlamentos nacionales la tarea de velar por el respeto del mencionado principio, de acuerdo con el procedimiento que se determina en el aludido Protocolo anexo (cf. artículo 5, No. 3, segundo inciso, del TUE).

En nuestra opinión, pareciera que el principio de subsidiariedad impregnara todo el contenido de los Tratados, pues ya desde su artículo 1 se determina que “el presente Tratado constituye una nueva etapa en el proceso

creador de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa, en la cual las decisiones serán tomadas de la forma más abierta y próxima a los ciudadanos que sea posible” (artículo 1, segundo inciso, del TUE). Este principio queda posteriormente expuesto, como ya ha quedado indicado en el apartado 2.1.3, en el sentido de que la Unión actuará dentro de los límites de las competencias que le han sido atribuidas y de los objetivos asignados por los Tratados, por lo que, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión solo intervendrá en la medida en que los objetivos de la acción que se intente llevar a cabo, no puedan ser logrados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puedan conseguirse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la dimensión contemplada, a nivel comunitario.

Parece evidente que el principio de subsidiariedad debe imponerse, dado sobre todo, que la Unión ni puede ni tampoco parece conveniente que lo haga todo. En tal sentido, el tan debatido principio viene, en definitiva, a significar una garantía para la democracia, una limitación de la Administración comunitaria, así como de los recursos de la Unión, y una mejora de la competitividad. Así, pues, como señalara el Presidente Delors, la subsidiariedad implica, al mismo tiempo, el derecho de cada uno de ejercer sus responsabilidades allí donde mejor pueda llevar a cabo su tarea y el deber de los poderes públicos de proporcionar a cada uno los medios para que se lleve a término esa tarea.

No obstante, en caso de litigio en torno al alcance del principio de subsidiariedad, se podrá recurrir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para que se pronuncie acerca de la interpretación de la definición manifestada y recogida en los Tratados. Recurso que se tramitará a posteriori, es decir, una vez adoptado el dispositivo jurídico, de modo que el Tribunal de Justicia de la Unión solo intervendrá en tanto que control jurisdiccional en el supuesto de error manifiesto, de abuso de poder o de clara superación de los límites del poder de apreciación.

### 4.3. El principio de proporcionalidad

Sobre la base del principio de proporcionalidad, el contenido y la forma de la acción de la Unión no podrán exceder lo estrictamente necesario para alcanzar los objetivos previstos por los Tratados. En el mismo orden de ideas, el Tratado establece que las Instituciones de la Unión habrán de aplicar el principio de proporcionalidad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad que se anexan al mencionado texto legal (cf. artículo 5, No. 4 del TUE). Por tanto, con base en el principio de proporcionalidad, como se acaba de manifestar, cabe destacar cómo el contenido y la forma de la acción que pretenda realizar la Unión no podrá, en ningún caso, sobrepasar lo imprescindible como para lograr la consecución de los objetivos fijados en los Tratados. Hace tiempo que, por nuestra parte, señalamos el convencimiento de que con semejante enunciado puede preverse con seguridad que la indeterminación de la formulación del principio comportará la existencia de conflictos provocados por lo que, entendemos, se trata lisa y llanamente de conceptos jurídicos indeterminados en el marco del Derecho Público general.

Aún, en las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Edimburgo del 12 de Diciembre de 1992, se determinaba cómo las medidas utilizadas por la Comunidad deben ser proporcionales al objetivo a que se persiga, habiendo tal determinación sido objeto de jurisprudencia consagrada del Tribunal de Justicia, aunque la misma ha tenido un alcance limitado y se ha desarrollado sin el apoyo de una disposición concreta del Tratado (principio de proporcionalidad o intensidad). En definitiva, como ahora ya sí es claramente expuesto en los Tratados, el principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a la

menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos que se persigan<sup>29</sup>.

#### *4.3.1. El Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad*

Se trata, concretamente, del Protocolo nº 2, anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea. En su virtud, las Altas Partes Contratantes, deseando hacer lo necesario para que las decisiones sean adoptadas lo más cerca posible de los ciudadanos de la Unión que son, en definitiva, sobre los que recae la tarea de cumplimentar los contenidos de aquellas. Asimismo, dichas Altas Partes se muestran decididas a establecer las condiciones para la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, así como a fijar un sistema capaz de controlar la aplicación en la práctica de dichos principios.

En el marco amplio de que cada institución tiene la obligación de velar de modo continuo y permanente para garantizar el cumplimiento y el respeto de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad (cf. artículo 1 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE), se encarga, concretamente, a la Comisión para que lleve a cabo amplias consultas con anterioridad a realizar cualquier propuesta de acto legislativo. Dicha evaluación de consultas habrá de tener en cuenta, siempre y cuando proceda, la dimensión regional y local de las acciones que se prevean. Únicamente en los casos en que exista una urgencia excepcional, la Comisión, motivando su decisión en su propia propuesta, quedará eximida de formular las consultas antes reseñadas (cf. artículo 2 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de

---

29 En este sentido, véase la Sentencia del Tribunal de Justicia del 29 de febrero de 1996, asuntos acumulados C-296 y C-307/93, Francia e Irlanda/Comisión.

los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE).

Muy interesante resulta el precepto que, a los efectos del Protocolo que analizamos, viene a definir lo que deberá entenderse por “proyecto de acto legislativo”. En efecto, por tal hay que considerar las propuestas de la Comisión, las iniciativas de un grupo de Estados miembros, las iniciativas del Parlamento Europeo, las peticiones del Tribunal de Justicia, las recomendaciones del Banco Central Europeo y las peticiones del Banco Europeo de Inversiones, destinadas a adoptar un acto legislativo (cf. artículo 3 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE).

En definitiva, lo que se pretende es acercar a los Parlamentos nacionales al proceso de adopción de los actos legislativos, puesto que, se fija la necesidad de que, la Comisión proceda a transmitir, al mismo tiempo, tanto a los Parlamentos nacionales como al legislador de la Unión (Parlamento Europeo y Consejo), todos sus proyectos de actos legislativos, así como sus proyectos modificados. Asimismo, el Parlamento Europeo deberá transmitir sus proyectos de actos legislativos y sus proyectos modificados a los Parlamentos nacionales. Por su parte, también se prevé que el Consejo transmita los proyectos de actos legislativos que tengan su origen en un grupo de Estados miembros, en el Tribunal de Justicia, en el Banco Central Europeo o en el Banco Europeo de Inversiones, así como los proyectos modificados, a los Parlamentos nacionales. Finalmente, está establecido que inmediatamente después de su adopción, habrá de transmitirse a los Parlamentos nacionales, tanto las resoluciones legislativas emanadas del Parlamento Europeo como las posiciones fijadas por el Consejo<sup>30</sup>.

---

30 En torno a todos estos aspectos que se señalan, véase el artículo 4, en sus cuatro incisos, del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE.

La motivación de los proyectos de actos legislativos habrá de efectuarse sobre la base y en relación con los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad. En este sentido se establece únicamente como posibilidad, aspecto este que criticamos abiertamente, pues entendemos que su obligatoriedad sería de enorme utilidad a los fines perseguidos, que los proyectos de actos legislativos “deberían” incluir una ficha con la determinación de todos aquellos pormenores que permitieran evaluar el cumplimiento de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad. La mencionada ficha “debería” incluir elementos que posibilitaran de modo eficaz la evaluación del impacto financiero y, cuando se tratase de una directiva, sus efectos en la normativa que han de transponer los Estados miembros, inclusive cuando fuese el caso, la legislación de nivel regional.

Podrán ser indicadores cualitativos y, cuando fuese posible, cuantitativos, los que vengan a apoyar los motivos justificantes de la idea por la que un objeto de la Unión se logra mejor a nivel de esta. Los proyectos de actos legislativos habrán de tener debida cuenta acerca de la necesidad de que cualquier carga, tanto financiera como administrativa, que recaiga sobre la Unión, los Gobiernos nacionales, las autoridades regionales o locales, los agentes económicos o los ciudadanos sea lo más reducida posible y proporcional a los objetivos y fines que se pretenden lograr (cf. artículo 5 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE).

Por lo que refiere al procedimiento previsto para incardinar la presencia de los Parlamentos nacionales al proceso de adopción de actos legislativos, el Protocolo No. 2 establece que, en un plazo de ocho semanas a contar desde la fecha de transmisión de un proyecto de acto legislativo en todas las lenguas oficiales de la Unión, todo Parlamento nacional o toda Cámara de uno de estos Parlamentos podrá dirigir, a los Presidentes del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, un dictamen motivado que contenga las razones por las que se considera que el Proyecto no se adecúa al

cabal cumplimiento del principio de subsidiariedad. En este orden de ideas también queda prevista la posibilidad de que, cuando proceda, corresponderá a cada Parlamento nacional o a cada Cámara de un Parlamento nacional, llevar a cabo la pertinente consulta a los Parlamentos regionales que posean competencias legislativas (cf. artículo 6, inciso primero, del Protocolo No. 2).

Por su parte, el Parlamento Europeo, el Consejo y la comisión, así como, en su caso, el grupo de Estados miembros, el Tribunal de Justicia, el Banco Central Europeo o el Banco Europeo de Inversiones, si el proyecto de acto legislativo tiene su origen en ellos, habrán de tener en consideración los dictámenes motivados que hubieren elaborado y las hubiesen dirigido los Parlamentos nacionales o cualquiera de las Cámaras de un Parlamento nacional<sup>31</sup>. En el caso de que los dictámenes motivados, que pongan de relieve que un proyecto de acto legislativo no observa cabalmente el principio de subsidiariedad, lleguen a suponer al menos un tercio del total de votos asignados a los Parlamentos nacionales (cada Parlamento nacional dispone de dos votos que serán repartidos con base en el sistema parlamentario respectivo nacional), el proyecto tendrá que volver a ser examinado<sup>32</sup>. Una vez realizado el nuevo examen, la Comisión, o en su caso el grupo de Estados miembros o las demás Instituciones de la Unión que hubieren intervenido, si el proyecto de acto legislativo tuvo su origen en alguno de los reseñados, podrá optar por mantener el proyecto, modificarlo o retirarlo, siempre que la decisión que recoja la opción se halle perfectamente motivada.

---

31 Cada Parlamento nacional dispondrá de dos votos, repartidos en función del sistema parlamentario propio de cada cual en su país. Así, en un sistema parlamentario nacional que sea bicameral, cada una de ambas Cámaras deberá atribuírsele un voto. En el mismo sentido, véase el artículo 7, No. 1 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE.

32 Véase el artículo 7, No. 2 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE, en donde, además, se especifica que el umbral descrito se verá reducido a un cuarto en los supuestos en que se trate de un proyecto de acto legislativo que se presente fundado en la aplicación del artículo 76 del TFUE, relativo al espacio de libertad, seguridad y justicia.

Si la cuestión a la que nos referimos se enmarca en el contexto del procedimiento legislativo ordinario, cuando los dictámenes motivados que pongan de manifiesto que una propuesta de acto legislativo incumple el contenido del principio de subsidiariedad, significan al menos la mayoría simple de los votos otorgados a los Parlamentos nacionales, la propuesta requerirá también de un nuevo examen. Una vez realizado nuevamente el estudio, la Comisión habrá de optar, una vez más, ya sea por mantener el proyecto de texto legislativo, ya sea proceder a su modificación o, incluso, llegar a retirar el mencionado proyecto. Si la opción elegida por la Comisión resulta ser la de mantener la propuesta, tendrá la obligación de justificar con plena nitidez, mediante dictamen motivado, las razones que fundamentan la consideración de que el proyecto de acto legislativo en cuestión es respetuoso en su totalidad con el principio de subsidiariedad. En el supuesto que apreciamos, tanto el dictamen motivado de la Comisión, como los elaborados por los Parlamentos nacionales, tienen que ser enviados al legislador de la Unión (Parlamento Europeo y Consejo) a los efectos de que pueda valorarlos en el procedimiento. En el mismo sentido, antes de que concluya la primera lectura, el legislador de la Unión examinará la compatibilidad de la propuesta legislativa con el principio de subsidiariedad, teniendo muy presente las distintas razones y argumentos que se hubieren presentado y que pudiesen ser compartidas por la mayor parte de los Parlamentos nacionales, así como las motivaciones incluidas en el dictamen de la Comisión. En este caso, si por mayoría del 55% de los miembros del Consejo o por mayoría de los votos emitidos en el Parlamento Europeo, el legislador estimase que el proyecto de acto legislativo no resulta ser compatible con el principio de subsidiariedad, procederá a desestimar dicha propuesta legislativa, dando por concluido el procedimiento legislativo ordinario<sup>33</sup>.

---

33 Sobre todas estas cuestiones, véase el artículo 7, No. 3 en todos sus párrafos, del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE.

De otro lado, corresponderá al Tribunal de Justicia de la Unión Europea entender y pronunciarse acerca de los posibles recursos que pudieran interponerse en materia de violación del principio de subsidiariedad. En efecto, de conformidad con los procedimientos establecidos en los Tratados (cf. artículo 263 del TFUE), en el caso que se produjese un acto legislativo que, presuntamente, violara la aplicación correcta del principio de subsidiariedad, cualquier Estado miembro podrá acudir al Tribunal de Justicia de la Unión para interponer ante él el correspondiente recurso. Como decimos, el recurso mencionado podrá plantearse siempre que se produzca la presunción de existencia de un acto legislativo o, también, de actos transmitidos por algún Estado miembro conforme a su ordenamiento jurídico en nombre de su propio Parlamento nacional o de una Cámara del aludido Parlamento nacional. En todo caso, a tenor de lo previsto en los Tratados<sup>34</sup>, también el comité de las Regiones, en tanto que órgano consultivo de la Unión, tiene reconocida la competencia para interponer recursos contra actos legislativos para los que su participación a la hora de haber sido formulados hubiere sido precisa, dado su carácter consultivo. Si los Tratados requieren la consulta al Comité de las Regiones, debido al contenido temático del acto legislativo a adoptar, dicho órgano consultivo queda autorizado a plantear, asimismo, recursos contra los aludidos actos legislativos ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (cf. artículo 8 del Protocolo No 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE).

Por último, el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anexo –como sabemos– a los Tratados, determina que, la Comisión habrá de presentar, con carácter anual, al Consejo Europeo, al Parlamento Europeo, al Consejo y también a los Parlamentos nacionales,

---

34 Véase el artículo 263, inciso tercero, del TFUE según el cual, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse sobre los recursos interpuestos por el Comité de las Regiones con el fin de salvaguardar prerrogativas de este órgano consultivo.

un informe ilustrativo de lo que ha supuesto, en el periodo descrito, la aplicación de los principios de atribución, subsidiariedad y proporcionalidad, tal y como se establecen en el artículo 5 del TUE. Para concluir, el reiterado Protocolo fija la obligación que, asimismo, se impone a la Comisión en el sentido de que habrá también de remitir el anteriormente aludido informe anual a los órganos de la Unión que ostentan la competencia consultiva, es decir, al Comité de las Regiones y al Comité Económico y Social (cf. artículo 9 del Protocolo No. 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anejo a los Tratados TUE y TFUE).

## **5. A modo de conclusión: categorías y ámbitos de competencias en el Tratado de Funcionamiento de la UE**

De igual forma que hacía el Tratado Constitucional (cf. artículo 12 al artículo 17 del Tratado Constitucional), el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea viene a establecer los principios, categorías y ámbitos de competencias de la Unión (cf. artículo 1 al artículo 6 inclusive del TFUE). Conforme se ha analizado, la delimitación de las competencias de la Unión aparece regida por el principio de atribución, siendo que, el ejercicio de dichas competencias viene regulado por los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad. Pues bien, de conformidad con lo que acabamos de reiterar, el TUE (cf. artículo 4 del TUE, en sus números 1 y 3) determina que, toda competencia que no aparezca atribuida a la Unión en los textos de los Tratados corresponderá a los Estados miembros, añadiendo que, de acuerdo con el principio de cooperación leal, la Unión y los Estados miembros habrán de respetarse y asistirse mutuamente de cara a cumplimentar las diferentes misiones que vengán a derivarse de los propios Tratados. En este sentido, los Estados miembros deberán adoptar cualquier tipo de medida, de carácter general o particular, que considere apropiada y oportuna, tendiente a asegurar el efectivo y total cumplimiento de las obligaciones que

puedan derivarse de los Tratados o que pudieran resultar como consecuencia de actos emanados de las instituciones de la Unión. Además, los Estados miembros tienen la obligación de prestar su ayuda a la Unión en lo que afecta al cumplimiento de su misión, absteniéndose de adoptar cualquier medida que pudiese poner en peligro el logro eficaz de todos y cada uno de los objetivos y fines de la Unión y previstos en los Tratados.

En el mismo orden de ideas, las disposiciones del TUE (cf. artículo 4, No. 2 del TUE) vienen a fijar el hecho de que la Unión, por su parte, también está obligada a respetar la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados, así como sus respectivas identidades nacionales, las cuales se configuran como inherentes a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de dichos Estados miembros, incluso, también, en lo concerniente a la autonomía local y regional. Asimismo, la Unión habrá de respetar las funciones esenciales del Estado, especialmente las que tienen por finalidad llevar a cabo la garantía de la integridad territorial de aquellos, el mantenimiento del orden público y la protección y salvaguarda de la seguridad nacional<sup>35</sup>.

Pues bien, de conformidad con los Tratados (cf. artículo 3, No. 6 del TUE), la Unión, como ya se ha expuesto anteriormente, ha de perseguir sus objetivos a través de los medios adecuados, aunque, siempre, cumplimentando el nivel de las competencias que se le hubieren atribuido por dichos textos legales. Además, ya sabemos que, en el Tratado de Lisboa, concretamente en su artículo 2, se incluye el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, según el cual, en él se organiza el funcionamiento de la Unión y se determinan los ámbitos, la delimitación y las condiciones de ejercicio de sus competencias<sup>36</sup>.

---

35 Siendo esto así, el Tratado mantiene bajo la responsabilidad exclusiva de cada Estado miembro, particularmente, la seguridad nacional.

36 Véase artículo 1 del TFUE en su No. 1. Por su parte, el mismo precepto, ahora en su No. 2, determina que el TFUE y el TUE. constituyen los Tratados sobre los que se fundamenta la Unión.

En consecuencia, cuando los Tratados hacen referencia a las categorías y a los ámbitos de competencias de la Unión, destacan las diferencias entre las competencias exclusivas, las compartidas y, finalmente, las que hemos denominado innominadas, las cuales abarcan las competencias de apoyo, coordinación o complemento.

Así, y según hemos analizado anteriormente, serán competencias exclusivas aquellas que vienen atribuidas por los Tratados y sobre cuyos ámbitos materiales únicamente la Unión tiene capacidad para legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes. Los Estados miembros no podrán intervenir a no ser que fuesen autorizados por la Unión o para aplicar los actos que hubieren sido adoptados por la Unión. Asimismo, la Unión dispondrá de competencia exclusiva para la celebración de un acuerdo internacional en los supuestos en los que dicha celebración esté prevista en un acto legislativo de la Unión, cuando sea necesaria para permitirle ejercer su competencia interna o en la medida en que pudiera afectar normas comunes o alterar el alcance de las mismas (cf. artículo 3, No. 1 y No. 2 del TFUE).

Estaremos en presencia de competencias compartidas cuando la Unión, por vía de atribución de los Tratados, comparta la competencia con los Estados miembros en un ámbito concreto. En este caso, tanto la Unión como los Estados miembros gozarán de la potestad para legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes sobre esa materia. No obstante, los Estados miembros podrán ejercer su competencia solo en la medida en que la Unión no hubiese ejercido la suya o, también, si hubiere optado por dejar de ejercerla. En este orden de ideas, las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros, se aplicarán de modo principal, a los siguientes ámbitos materiales: i) el mercado interior; ii) la política social en los aspectos definidos en el Tratado sobre Funcionamiento de la Unión Europea; iii) la cohesión

---

Ambos Tratados, que presentan idéntico valor jurídico, se habrán de designar en los textos legales de la Unión con la expresión “los Tratados”.

económica, social y territorial; iv) la agricultura y la pesca, con exclusión de la conservación de los recursos biológicos marinos; v) el medio ambiente; vi) la protección de los consumidores; vii) los transportes; viii) las redes transeuropeas; ix) la energía; x) el espacio de libertad, seguridad y justicia; xi) los asuntos comunes de seguridad en materia de salud pública, en los aspectos definidos en el Tratado sobre Funcionamiento de la Unión Europea.

Asimismo, la Unión tendrá competencia compartida con los Estados miembros en los casos en que los Tratados le atribuyen una competencia que no corresponda a los ámbitos mencionados por los artículos 3 (competencias exclusivas) y 6 (ámbitos de la acción de apoyo, coordinación o complemento). Además, en materia de investigación, desarrollo tecnológico y espacio, la Unión será competente para realizar actuaciones tendientes a la definición y puesta en marcha de programas, lo cual no impedirá a los Estados miembros ejercer sus propias competencias sobre las mismas materias. También en materia de ayuda humanitaria y de cooperación para el desarrollo, la Unión posee la competencia para emprender acciones y para determinar y actuar una política común, sin embargo, todo ello no deberá impedir que los Estados miembros vean mermadas sus competencias en estos ámbitos, puesto que el ejercicio por parte de la Unión de su competencia, no puede tener por efecto el impedir a los Estados miembros a ejercer la suya (cf. artículo 4, No. 1 al No. 4 del TFUE).

Finalmente, el tercer grupo de competencias catalogadas en los Tratados comprende varios ámbitos diferentes de materias. Dado que no aparecen bajo la rúbrica de exclusivas ni tampoco de compartidas, hemos pensado que para clasificarlas de algún modo y poder encasillarlas a la hora de su explicación, las podemos reseñar como grupo de competencias innominadas, específicas, determinadas o concretas. En este grupo habremos de incluir las siguientes competencias incluidas en los Tratados:

- la Unión dispone de competencia para promover y garantizar la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros.

- Dicho de otra manera, serán los Estados miembros quienes tengan la obligación de coordinar sus políticas económicas en el seno de la Unión. Para el logro de este fin, el Consejo adoptará medidas, en particular las orientaciones generales de las políticas mencionadas (cf. artículo 5, No. 1 del TFUE)<sup>37</sup>;
- la Unión posee la competencia para adoptar medidas tendientes a garantizar la coordinación de las políticas de empleo de los Estados miembros, en modo particular, llevando a cabo la definición de las orientaciones de las aludidas políticas (cf. artículo 5, No. 2 del TFUE);
  - la Unión tiene competencia para poder adoptar iniciativas que tengan como finalidad lograr garantizar la coordinación de las políticas sociales de los Estados miembros (cf. artículo 5, No. 3 del TFUE);
  - la Unión ostenta competencia para realizar actuaciones con el objetivo de apoyar, coordinar o complementar la acción de los Estados miembros, en determinados ámbitos y en las condiciones que determinan los Tratados. En todo caso, dichas acciones emprendidas por la Unión con la finalidad señalada, no podrán sustituir la competencia de los Estados miembros sobre las mismas materias (cf. artículo 6 del TFUE)<sup>38</sup>. Pues bien, los ámbitos de las mencionadas acciones serán, entre otros, la protección y mejora de la salud humana, la industria, la cultura.

En este contexto, el marco clasificatorio competencial constante del Tratado de Lisboa (y comentado anteriormente) puede considerarse meramente tendencial, aunque el eje de interpretación de las concretas atribuciones conferidas a la Unión en cada una de las aludidas categorías dependerá

---

37 Además, la disposición señalada indica que se aplicarán normas particulares a los Estados miembros cuya moneda se al Euro.

38 En todo caso, el alcance y las condiciones de ejercicio de las competencias de la Unión, serán determinadas en las correspondientes disposiciones de carácter específico propias de cada ámbito y que se contienen en los Tratados.

esencialmente de la intensidad con que tales atribuciones podrán ejercerse en cada una de las “materias” europeas, intensidad que resulta de las bases legales constantes de los Tratados. Dicho de otro modo: el simple marco clasificatorio de las atribuciones de la Unión no es suficiente para determinar los concretos límites de la intervención normativa europea en esos dominios; son las normas específicas y concretas que delimitan la forma de ejercicio de esas atribuciones y que permiten determinar hasta qué punto las instituciones de la Unión están habilitadas a legislar y, consecuentemente, cuáles son las atribuciones que, una vez ejercidas, se tornarán parte del acervo competencial de la UE (saliendo, por tanto, de la esfera eminentemente nacional)<sup>39</sup>. No obstante, el contrario también puede observarse de la interpretación del Tratado de Lisboa: las materias enumeradas como atribuciones de la Unión permanecen en el ámbito competencial de los Estados hasta el momento en que la Unión de ellas haga uso, y dentro de los límites conferidos en las normas que específicamente delimitan los poderes atribuidos a la Unión

Ahora bien, se debe señalar que el ejercicio de depuración de la atribución de la Unión, llevado a cabo por el Tratado de Lisboa, no representa propiamente una ruptura con el modelo que implícitamente resultaba de las reglas de los Tratados anteriormente vigentes ni mucho menos de la aplicación de estos por el Tribunal de Justicia Europeo. Pero, la enunciación de un conjunto de principios vinculados a la repartición de competencias entre la Unión y los Estados miembros constituye más que un mero enunciado clarificador, en la medida que cristaliza un modelo que delimita y contiene algunas de las más arrojadas veleidades interpretativas formuladas ante las omisiones de los propios Tratados. Razón por la cual y según Vitorino (2012)

[...] siempre me pareció sorprendente que algunos de los críticos tanto del Tratado Constitucional como del Tratado de Lisboa han vislumbrado en tal modelo un refuerzo de la “deriva federalista”

---

39 Traducimos casi literalmente a Vitorino (2012).

cuando, en la realidad, la desiderata normativa hasta podría más fundadamente suscitar reservas y reticencias por parte de los defensores de una evolución federal estricta (p. 32).

Con efecto, el Tratado de Lisboa hace claro que los poderes son originariamente de los Estados miembros, siendo la actuación de la Unión conferida por atribución, lo que comporta dos corolarios, explicitados también en el Tratado de Lisboa (tal como, de hecho, ya sucedía en el propio Tratado Constitucional): el primero se refiere a la extensión de las materias objeto de comunitarización, al abolirse el sistema de pilares y la consecuente implicación de tal hecho, al colocarse tanto la política de seguridad y defensa común como la cooperación judicial en material civil y penal bajo el rol de las políticas sectoriales; el segundo se encuentra determinado por la flexibilidad aducida de la aplicación del artículo 352 del TFUE.

En el primer supuesto relativo al sistema jurídico de competencias, aunque el Tratado Constitucional (cf. artículo I-16 del Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa) fijaba que la Unión disponía de competencia para definir y realizar una política exterior y de seguridad común que incluyese la definición progresiva de una política común de defensa, el Tratado sobre el funcionamiento de la Unión Europea no menciona, a la hora de hacer referencia a las competencias que hemos llamado innominadas, ninguna que afecte a la política exterior y de seguridad común. Y como tal, consideramos que, con esta nueva perspectiva, se produce un auténtico recorte de competencias para la Unión en una materia en la que, parece evidente, los Estados miembros no están dispuestos a perder ni un solo hilo necesario para su confección y ejecución.

El segundo supuesto del referido sistema se refiere a la subsistencia de la denominada cláusula de flexibilidad (artículo 352 del TFUE) que permite a la Unión ejercer poderes no expresamente previstos en los Tratados pero que se hacen imprescindibles para alcanzar los objetivos de la Unión consagrados en esos mismos Tratados (manteniéndose la exigencia de tal necesidad con-

citar el apoyo unánime de los Estados-miembros). Construida en la senda de la regla antecedente y atinente a los denominados poderes implícitos para la realización del mercado interno (artículo 308 del Tratado de Niza),

[...] esta cláusula de flexibilidad tiene ahora un ámbito de aplicación aún más vasto una vez que se reporta a la totalidad de los objetivos de la Unión (incluyendo, por tanto, de forma inequívoca objetivos que van más allá de la mera realización del mercado interno o del ámbito de aplicación del entonces tradicional pilar comunitario). (Vitorino, 2012, p. 34)

Para concluir, se debe señalar que Europa, obviamente, ya no es la misma que hace 50 años, como tampoco lo es el resto del mundo. Los Estados miembros no están ya en condiciones de afrontar en solitario todos los nuevos retos, que el siglo XXI nos propone y que no conocen fronteras. Solo un esfuerzo colectivo a escala europea permitirá hacerlo y responder a las preocupaciones de los ciudadanos. Pero, para ello, Europa tiene que modernizarse y necesita de instrumentos eficaces y coherentes adaptados no solo al funcionamiento de la Unión ampliada, que cuenta con 28 miembros, sino también a las rápidas transformaciones del mundo actual. Esto implica renovar las normas de la vida en común establecidas en los Tratados, en especial aquellas que se proponen a crear un rol de competencias que permita a la Unión lograr los objetivos dispuestos en el Tratado de Lisboa.

## Referencias

- Castro Ruano, J. L. (1995). El principio de subsidiariedad en el TUE: una lectura en clave regional. *Gaceta Jurídica CEE, serie D*, 24, 215-253.
- Constantinesco, V. (1970). *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes* (Tesis para la obtención del doctorado en Derecho, Universidad de Nancy, Francia).
- \_\_\_\_\_. (1992). Subsidiariedad... vous avez dit subsidiariedad? *Revue du Marché Unique Européen*, 4, 227-230.
- Chicharro Lázaro, A. (2001) *El principio de subsidiariedad en la Unión Europea*. Navarra: Aranzadi.

- Galera Rodrigo, S. (1994). El principio de subsidiariedad desde la perspectiva del reparto de competencias entre los Estados miembros y la Unión Europea. *Gaceta Jurídica, serie B, 103*, 5-22.
- KAPTEIN, P. J. (1991). Community Law and the principle of subsidiarity. *Revue des Affaires Européennes*, 2, 35-43.
- Labayle, H. (1997). La coopération européenne en matière de Justice et Affaires Intérieures et la CIG. *Revue trimestrielle de droit européen*, 33, 927ss.
- Louis, J.-V. (1993). *L'ordre juridique communautaire* (6ª ed.). Luxemburgo: Opoce.
- Molina del Pozo, C. F. (2002). *Manual de Derecho de la Comunidad Europea* (4ª ed.). Madrid: Dijusa.
- \_\_\_\_\_. (2005). *La Constitución Europea. Estudio introductorio*. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces.
- Pescatore, P. (1973). La répartition de compétences entre la Communauté et les Etats membres. En : *La Communauté et ses Etats membres, Actas del XVI Coloquio del Instituto de Estudios Jurídicos Europeos*. Lieja.
- Quadros, F. de (1995). *O princípio da subsidiariedades no Direito Comunitario após o Tratado da União Europeia*. Coimbra: Almedina.
- Riccioli, D. (1994). Il principio di sussidiarietà: spunti per un'analisi. En: F. Attina & D. Vela (coords.), *Dalla Comunità all'Unione Europea* (13-34). Bari.
- Schwartz, I. E. (1976). Le pouvoir normatif de la Communauté notamment en vertu de l'article 235. *Revue du Marché Commun*, 280ss.
- Tizzano, A. (1981a). Les competences de la Communauté. En: *Trente ans de droit communautaire*. Luxemburgo: OPOCE.
- \_\_\_\_\_. (1981b). Lo sviluppo delle competenze materiali delle Comunità Europea. *Rivista di Diritto Europeo*, 139ss.
- Vidal, N. B. (1984). Modalidades de unificación y armonización de legislaciones en la CEE. En: *Iniciación al Estudio del Derecho Comunitario Europeo*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- Vitorino, A. (2012). As inovações no Tratado de Lisboa. En: *O Tratado de Lisboa. Jornadas Organizadas pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*. Lisboa: Almedina.