

Un Nuevo Mundo Jurídico:
El Derecho Comunitario Europeo

Por ADOLFO MIAJA DE LA MUELA

PRESENTACION

JURÍDICA inició hace tiempo, desde su segundo número, una labor de enlace con destacados juristas extranjeros, que sirviera como conducto de colaboración intelectual y de contacto con profesores e investigadores de otros países.

Fiel a su decisión de servir de vehículo comunicador que supere el aislamiento habitual de nuestro país, ha ofrecido sus páginas a destacados juristas, lo cual ha permitido ofrecer a sus lectores estudios de profesores como KELSEN, VOLTERRA, y muchos otros que han respondido a ese llamado a la colaboración y el intercambio.

En esta ocasión JURIDICA se ve honrada con la presencia de don Adolfo MIAJA DE LA MUELA, quien ha escrito especialmente para este anuario el estudio que sale ahora a luz por vez primera.

El lector tendrá la oportunidad de adentrarse en un tema entre nosotros poco explorado: el Derecho Comunitario, que por su complejidad reclama ya una verdadera especialización al jurista europeo.

Don Adolfo MIAJA DE LA MUELA es demasiado conocido entre nosotros, especialmente a través de su Derecho Internacional Privado, como para requerir de presentación alguna. Tan sólo la costumbre, derivada de una sugerencia del Comité Editorial, de anteponer una breve presentación a las colaboraciones de profesores invitados a prestar su colaboración a este anuario, justifica esta nota.

Empezaremos por incluir una breve nota biográfica, para pasar a mencionar las principales publicaciones del autor, y terminar por una breve referencia al estudio que aquí se publica.

El internacionalista hispano nació en Valladolid el 7 de julio de 1908, y se licenció en Derecho (1927) y en Letras (sección de Historia) en la Universidad de su ciudad natal. Inició sus estudios de Derecho Internacional bajo la dirección del profesor BARCIA TRELLES, se doctoró en Derecho en la Universidad de Madrid (1928) y pasó a ser ayudante de cátedra de quien lo iniciara en el cultivo del Derecho Internacional en la Universidad de su ciudad natal (1930 a 1934). De 1931 a 1932 asistió en París a los cursos de los profesores LA PRADELLE, LE FUR y NIBOYET, pensionado por la Junta de ampliación de Estudios Española.

Catedrático por oposición de Derecho Internacional Público y Privado de la Universidad de la Laguna en 1934, pasó inmediatamente a la de Santiago de Compostela, de la que fue separado en 1936. Después de una larga etapa como abogado del Ilustre Colegio de Valladolid, fue rehabilitado, como

catedrático por el Ministro RUIZ-JIMÉNEZ en 1952 y fue destinado el año siguiente a la Facultad de Derecho de Valencia, en la cual ha continuado como catedrático de Derecho Internacional Público y Privado, y de la cual fue decano de 1967 a 1970.

En 1954 fue nombrado Vocal del Tribunal Provincial Contencioso Administrativo, puesto que desempeñó hasta la extinción del mismo en 1961.

Ha explicado cursos en la Escuela Diplomática de Madrid, en las Facultades de Derecho de Bolonia y Pavía y en la mayoría de las universidades españolas.

Invitado por el Curatorium de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, desarrolló en 1972 un curso sobre "Les principes directeurs des règles de compétence territoriale des tribunaux internes en matière de litiges comportant un élément international".

Es profesor asociado del Institut de Droit International y desde 1963 miembro de número del Instituto Hispanolusoamericano de Derecho Internacional y de la Asociación Francisco de Vitoria.

Entre las principales publicaciones del profesor MIAJA DE LA MUELA, podríamos incluir:

Internacionalistas españoles del Siglo XVI: Fernando VÁZQUEZ DE MENCHACA (Valladolid, 1932),

Introducción al Derecho Internacional Público, 1a. Edición, Santander, 1953, 5a. Edición, Madrid, 1970,

El Principio de Efectividad en Derecho Internacional, Valladolid, 1958,

La Emancipación de los pueblos coloniales y el Derecho Internacional, 2a. Edición, Madrid, 1968,

Derecho Internacional Privado, 2 Vol., 5a. Edición, Madrid, 1969-1970,

La Aportación de la Sentencia del Caso Barcelona Traction a la Jurisprudencia Internacional, Valladolid, 1970,

Ensayo de Delimitación del Derecho Internacional Económico, Valencia, 1971.

Solución de Diferencias Internacionales (Teoría general), Madrid, 1957,

Solución Pacífica de Diferencias Internacionales (Medios políticos y arbitraje), Madrid, 1958,

Las Fuentes del Derecho Internacional, Madrid, 1971.

Derecho Internacional Privado: Algunos problemas técnicos actuales, Madrid, 1972.

Ha publicado más de un centenar de artículos, principalmente en la Revista Española de Derecho Internacional, en la que colabora desde su fundación en 1948, y el curso impartido en la Academia de Derecho Internacional de La Haya ha sido incluido en el volumen 135 del Recueil des Cours.

A lo anterior habría que agregar numerosas crónicas, prólogos a obras españolas y traducidas, así como reseñas bibliográficas, entre las que se encuentran las del *Recueil des Cours* desde el tomo 76 de la colección a la fecha.

En cuanto al estudio que aquí se publica, su estructura aparece claramente en el sumario que le antecede.

Empieza el autor por delimitar el tema, señalando que pretende integrar una visión panorámica del contenido, fuentes y características del orden jurídico nacido de las llamadas Comunidades europeas, aclarando que dará especial importancia a la génesis y vinculatoriedad de las múltiples disposiciones emanadas de los órganos de cada una de las Comunidades.

Posteriormente precisa el enfoque: aunque jurista de profesión, no puede volver la espalda a los enfoques de tipo jurídico y económico, pero acudirá a tales datos tan sólo en lo que fueren útiles al propósito de la contemplación del Derecho que rige a las Comunidades.

Por último, aclara que su estudio no abarca al Derecho común europeo, fruto de la recepción romanista, ni otros derechos no estatales, que se dan en el ámbito europeo, como el originado por el Consejo de Europa.

Precisado así el objeto de estudio y el enfoque del mismo, pasa en la sección II al análisis de las ramas del Derecho Comunitario, siguiendo en ello a GOLDMAN, y resaltando la posibilidad de ampliación del Derecho Comunitario a otras materias ahora no cubiertas por este, como una posibilidad que deriva necesariamente de la unificación entre los ordenamientos jurídicos, en tanto se requiere para el buen funcionamiento del Mercado Común, para terminar sus observaciones sobre el tema diciendo que el Derecho Comunitario es susceptible de extenderse a otros ámbitos jurídicos, al igual de lo que sucede con el Derecho Internacional Público.

En la sección III plantea sin duda el problema de más ardua solución, al preguntarse sobre la naturaleza jurídica del Derecho Comunitario, dificultad que deriva, en gran parte, como señala el autor, de tratarse de una nueva realidad tan radicalmente diversa que impide que las técnicas conceptuales en uso puedan aplicarse a la misma.

Es precisamente, en tema tan arduo, donde más se muestra la agudeza del análisis del autor, quien, después de dar una visión retrospectiva de diversas opiniones, termina por caracterizar al Derecho Comunitario como un orden unitario para las tres Comunidades europeas, autónomo con respecto al Derecho Internacional, y de aplicación directa en el ámbito interno de los Estados miembros.

Dichas tres notas específicas destacadas por el autor sirven, sin lugar a duda, para caracterizar este fenómeno tan peculiar que es el Derecho Comunitario.

Hecha tal caracterización, plantea el muy interesante problema de cómo la existencia de las Comunidades europeas y su Derecho afecta a la soberanía de los Estados miembros, problema sin duda de enorme interés teórico, para pasar a señalar que en realidad, en la práctica es mucho más relevante la tensión inevitable entre el órgano intergubernamental, el Consejo de Ministros, con el supranacional, la Comisión, en el ejercicio de sus atribuciones, y referirse a la solución adoptada en los acuerdos de Luxemburgo.

En la sección IV analiza las diversas fuentes del Derecho Comunitario Europeo, destacándose en su análisis la llamada de atención que hace al considerar a los principios generales del derecho como una fuente del Derecho Comunitario.

Concluye el estudio, con una visión panorámica en la que destaca las ideas básicas que parecen caracterizar al Derecho Comunitario:

Supremacía sobre el ordenamiento jurídico de los Estados miembros, aplicabilidad directa dentro del territorio de los Estados y, por último, la irreversibilidad del orden jurídico comunitario.

Terminemos pues esta nota introductoria, a fin de abreviar el plazo para que el lector disfrute directamente del estudio.

FERNANDO ALEJANDRO VÁZQUEZ PANDO

Un Nuevo mundo Jurídico: El Derecho Comunitario Europeo

“Fruit des ameurs d'un rêve politique et d'une volonté économique, le droit communautaire est plus qu'un droit international. C'est l'ordre juridique d'une communauté des peuples” CHAMPAUD: *L'apport du droit communautaire au droit économique. Cahiers de Droit Européen*. Bruxelles. 1970, pág. 357.

SUMARIO: I. *Delimitación del tema*. II. *Ambito y ramas del Derecho comunitario europeo*. III. *Naturaleza jurídica del Derecho comunitario*. a) El Derecho comunitario como Derecho interno común a los Estados miembros. b) El Derecho comunitario como parte integrante del Derecho internacional. c) El Derecho comunitario como ordenamiento federal. d) La naturaleza de las Comunidades europeas según la jurisprudencia interna y del Tribunal de las Comunidades. e) Conclusiones sobre la naturaleza del Derecho comunitario. IV. *Fuentes del Derecho comunitario europeo*. a) Los Tratados comunitarios. b) Los actos normativos de las Comunidades; sus tipos. c) Las decisiones. d) Los reglamentos. e) Las directivas. f) Otros actos comunitarios. g) Los principios generales del Derecho. V. *Visión de conjunto del Derecho comunitario*.

I. DELIMITACION DEL TEMA

PROPÓSITO de este trabajo es el de presentar una visión panorámica del contenido, fuentes y características del orden jurídico nacido en las llamadas Comunidades de la Europa que hasta hace muy poco se ha denominado “de los seis” (República Federal Alemana, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Francia e Italia), a la que desde el 1o. de enero de 1973 se han incorporado tres Estados europeos más: Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Estado libre de Irlanda y Dinamarca.

Las reglas de más alta jerarquía dentro de este nuevo orden jurídico, son de origen convencional, contenidas en los Tratados de París de 18 de abril de 1951, que instituyó la CECA (Comunidad Europea del Carbón y

del Acero), los de Roma de 25 de marzo de 1957, creadores de la Comunidad Económica Europea (CEE) o Mercado Común y de la Comunidad Atómica Europea (EURATOM), el de Bruselas de 8 de abril de 1965 de Fusión de los Ejecutivos de las tres Comunidades y, finalmente hasta ahora, el de 22 de enero de 1972, por el que aceptaron integrarse en las Comunidades cuatro Estados que no habían tomado parte en su creación, que, en definitiva, quedaron reducidos a los tres antes citados, con exclusión de Noruega, cuyo pueblo se pronunció en contra de la incorporación a las Comunidades en el referendun convocado al efecto.

Como resultado de una producción jurídica de segundo grado de los órganos de cada una de las Comunidades, o comunes a las tres, han emanado múltiples disposiciones, cuyo análisis en lo que afecta a su génesis normativa y a su vinculatoriedad en los Estados miembros ha de constituir el principal centro de atención de este trabajo. Estas disposiciones, presididas por las reglas contenidas en los Tratados mencionados y completadas por la jurisprudencia del Tribunal de las Comunidades y ciertos principios generales del Derecho integran el ordenamiento jurídico calificado de Derecho Comunitario Europeo.

El intento de contemplación de este ordenamiento no es otra cosa que un punto de vista para el análisis de una de las realidades de mayor novedad en la segunda mitad del Siglo XX: las Comunidades Europeas.

Es explicable que este ángulo visual, si no original —la bibliografía sobre este aspecto, como acerca de cualquiera de los restantes sobre las Comunidades, es muy copiosa— sea, sin embargo, menos frecuente que el enfoque de las Comunidades Europeas desde los puntos de vista económico o político. La diversidad de temperamentos, preparaciones e ideología entre quienes escriben sobre las Comunidades explica claramente la preferencia por los aspectos políticos o económicos en sus respectivos análisis, con la nota común de dedicar tan sólo alguna indicación de pasada o dejar en una zona de penumbra el estudio del original fenómeno jurídico que ha supuesto la génesis y desarrollo de un Derecho Comunitario.

En España, donde estas páginas son escritas, consciente o subconscientemente, la preferencia por el lado económico o el político al acercarse a las Comunidades supone, al menos en muchos casos, la tendencia a servir una tesis preconcebida para la solución del debatido y candente problema del posible ingreso de España en las Comunidades Europeas.

Por una parte, quienes son no sólo devotos del nuevo orden comunitario sino también de los regímenes políticos vigentes en los Estados que lo integran subrayan con preferencia el hecho de que la creación de las Comunidades hoy existentes ha significado una serie de fases de un proceso que aún no ha llegado a su meta final, que no es otra que la de una integración

política entre los Estados miembros, tesis fácil de mantener, sin más que recordar la conocida frase de SCHUMAN: "L'Europe ne se fera pas d'un coup, ni dans une construction d'ensemble: elle se fera par des réalisations concrètes, créant d'abord une solidarité de fait".¹ Tal es el sueño político mencionado en las palabras que sirven de lema a este trabajo, ideal lejano, imposible de perder del todo de vista, pero que es susceptible de conducir a una visión futurista más que a una contemplación serena de los hechos, si no se reconoce que solamente en una mínima parte aquel ideal ha logrado hacerse realidad en las Comunidades y que, hasta hoy, las realizaciones concretas de las que habló SCHUMAN han sido principalmente de orden económico.

No menos unilateral es el enfoque opuesto, consistente casi siempre en atenerse a la letra de los Tratados de París y de Roma para excluir todo factor político del proceso comunitario, quedándolo así reducido a un conjunto de fórmulas más o menos afortunadas para dar solución a problemas puramente económicos. En este caso, si la letra no mata, cuando menos produce una visión incompleta de fenómenos lo suficientemente complejos para reducirlos a uno solo de sus aspectos, siquiera sea éste el preponderante.

Lo político hace su presencia en las Comunidades Europeas, al menos en su aspecto más elevado, en el institucional de haber dado vida a unas organizaciones que rompen todos los moldes clásicos conocidos en el Derecho Interno y en el Internacional, sin excluir la politicidad que pueden suponer los procesos de decisión comunitarios, algunos de ellos sujetos a la unanimidad, en función de las ideas constitucionales vigentes en cada uno de los Estados miembros.

Entre ambos enfoques extremos, este trabajo, redactado por un jurista de profesión, no podrá volver la espalda totalmente a ninguno de ellos y procurará recoger, cuando parezca oportuno, datos económicos o políticos, pero tan sólo en cuanto sean útiles al propósito de una contemplación, más que de las Comunidades, del Derecho que las rige y que ha emanado de sus órganos.

Para la mejor delimitación del tema propuesto, queda por decir que el Derecho Comunitario Europeo no se identifica con lo que el profesor GARCÍA VALDECASAS llamó hace años "Derecho Común de Europa",² es decir, del resultante de la recepción del Derecho Romano, que imprimió cierto aire de familia desde el final de la Edad Media a los ordenamientos nacionales

¹ SCHUMAN, Prólogo al libro de REUTER, *La communauté Européenne du charbon et de l'acier*. París, 1953.

² GARCÍA-VALDECASAS, *La unidad de Europa y el Derecho Común*. Discurso en su recepción pública. Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, 1963.

Europeos, y que todavía sirve de vínculo unitario no sólo entre los países occidentales y los de otros continentes formados jurídicamente por ellos, sino también con el Derecho de los Estados del Este europeo, herederos de las construcciones jurídicas de BIZANCIO.

También quedan fuera del tema propuesto otros Derechos no estatales que pueden reivindicar con justo título el calificativo de "europeos": tal ocurre con el originado en el Consejo de Europa, en las Organizaciones en los Países Socialistas y aún en la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico, la mayoría de cuyos Estados componentes forman parte integrante de nuestro continente.

II. AMBITO Y RAMAS DEL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

De la Europa de los Seis originaria, hoy ampliada a tres Estados más, ha nacido no sólo un amplio material jurídico, enseñado actualmente en cátedras y libros especializados, sino un sistema normativo, con fuentes propias, jerarquizadas entre sí, y dotada del sello de juridicidad que le imprime la actuación de un órgano jurisdiccional: el Tribunal de Justicia que fue originariamente órgano de la CECA y actualmente lo es de las tres Comunidades.

Se trata, como comprobaremos, de un orden autónomo con respecto al Derecho Internacional y al interno de los Estados miembros, con carácter unitario, aunque con sectores específicos para cada una de las tres Comunidades y, sobre todo, con dos caracteres que le imprimen especial fisonomía: su aplicabilidad directa en el territorio de los Estados miembros y su primacía, en caso de conflicto, sobre el Derecho interno de estos Estados.

Desde otro punto de vista, el Derecho Comunitario se extiende a materias muy heterogéneas, sin que sea fácil determinar si existe alguna que escape por su naturaleza a la posibilidad de ser regulada por él. En líneas generales, sin embargo, se pueden distinguir, con GOLDMAN,³ dentro del Derecho Comunitario dos ramas: una pública, y económica la otra, susceptible ésta de subdividirse en tres secciones: mercantil, fiscal y del trabajo y de la seguridad social.

Dentro de la rama pública, es perceptible también la heterogeneidad de naturaleza de las reglas comunitarias que pudieran calificarse como constitucionales, respecto a las administrativas, a las contenciosoadministrativas que presiden el sistema de recursos ante el Tribunal de las Comunidades y a las procesales que regulan las funciones de este Tribunal.

³ GOLDMAN, *Droit commercial européen*. París. 1970, págs. 11 y 12.

La posibilidad de extensión del Derecho Comunitario a otras materias, que casi siempre habrá de hacerse por la vía convencional de tratados, entre los Estados miembros, deriva de la necesidad de unificación entre los ordenamientos jurídicos de éstos en todo aquello que sea necesario para el buen funcionamiento del Mercado Común. Ejemplo típico de realización de esta posibilidad encontramos en el Tratado entre los seis Estados creadores de las Comunidades, firmado en Bruselas el 27 de septiembre de 1968 y entrado en vigor en 1973, sobre competencia de los tribunales y ejecución de sentencias. Materia aparentemente alejada como ésta de las finalidades comunitarias, resultó tener con ellas la conexión resultante de ser el reconocimiento y ejecución de sentencias dictadas en uno de los países miembros dentro de los otros un requisito previo o complementario de la libre circulación de personas, mercancías y capitales establecida en el Tratado de Roma y de ser, a su vez, condición necesaria para que las sentencias civiles emanadas de los tribunales de un Estado comunitario pudieran recibir reconocimiento y ejecución en los otros la de conseguir unos criterios de cierta uniformidad entre los países miembros respecto a la competencia de sus tribunales internos en los litigios civiles con algún elemento extranjero.

Se podría añadir que el Derecho Comunitario es susceptible de extenderse a otros ámbitos jurídicos: aunque no pueda fundarse este aserto más que en trabajos en estado de proyecto, tal ocurre con las materias penal y referente a la reglamentación de los conflictos de leyes. La afirmación tantas veces hecho, desde KELSEN, de que el Derecho Internacional, aunque tenga un contenido determinado en cada momento, este contenido es potencialmente ilimitado, puede repetirse, sin temor a inexactitud, respecto al orden jurídico de las Comunidades Europeas, que se dibuja ya como un verdadero universo jurídico, compuesto de una pluralidad de ramas, cada una de ellas en diferente momento de su desarrollo.

III. NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO COMUNITARIO

Constituye preocupación grata a los cultivadores de todas las ramas del Derecho la de interrogarse, ante la aparición de alguna entidad nueva, por la naturaleza jurídica de la institución que contemplan. Cuando ésta aparece encuadrada dentro de los límites de una especialidad y es, por consiguiente, susceptible de tratarse en el marco de los conceptos técnicos de la misma, la tarea suele no revestir especial dificultad. El problema se plantea en términos más arduos cuando la nueva realidad lo es tan radicalmente que las técnicas conceptuales en uso intentan vanamente aplicarse a aquélla. Este fenómeno se ha dado, con toda claridad, ante las Comunidades Europeas, instituciones

insólitas tanto para los internacionalistas como para los cultivadores de cualquier rama del Derecho interno.

A pesar de esta dificultad inicial, y cualquiera que sea el ángulo visual desde el que se contemplen las Comunidades, ningún estudioso pudo sustraerse al punto de partida que a todos los juristas les parecía más natural: la necesidad de encuadrar las Comunidades dentro de categorías jurídicas claramente delimitadas, como son las de los órdenes jurídicos interno e internacional, necesidad tanto más evidente cuanto que una gran parte de la doctrina actual, muy especialmente en Italia, sigue fiel a la concepción de TRIEPEL y ANZILOTTI de una radical separación entre ambos órdenes jurídicos, cualquiera que sea el sistema de recepciones y remisiones que se reconozcan como especie de puentes entre ellos.

Es cierto que una mayor complejidad en el planteamiento de la naturaleza jurídica de las Comunidades parece derivarse del hecho de existir uniones de Estados que la doctrina ha separado entre sí por otra diferenciación no menos tajante: la que media entre las antiguas Confederaciones de Estados, regidas por el Derecho Internacional, y los Estados federales que implican una superposición de órdenes jurídicos integrados en un único Derecho interno.

Dentro de este cuadro de nociones más o menos dogmáticas, es explicable la amplia polémica que en los años inmediatamente siguientes a la creación de las Comunidades europeas se entabló acerca de la naturaleza jurídica de éstas, polémica que, si no terminada definitivamente, hay que juzgar bastante decaída ya en su interés, aparte otros factores, por el fundamental de ser muy clara la jurisprudencia que ha precisado la naturaleza del orden comunitario, emanada de algunos tribunales internos y, sobre todo, del de las Comunidades Europeas.

En visión un tanto retrospectiva, vamos a presentar un breve índice de opiniones sobre la cuestión debatida, siguiendo a uno de los trabajos relativamente recientes y, creemos, más ampliamente documentados y rigurosamente contruidos sobre el tema.⁴

a) *El Derecho comunitario como Derecho interno común a los Estados miembros*

En cuanto de los órganos de las Comunidades Europeas emanan reglas jurídicas con vigencia inmediata en el territorio de sus Estados miembros, ha sido frecuente, especialmente en la doctrina italiana, en la que se conserva la base dogmática de la separación radical entre el Derecho interno y el

⁴ IGLESIAS BUGHUES. *La nature juridique du Droit Communautaire*. (Cahiers de Droit Européen, 1968. págs. 501 y sigs.).

internacional, inferir la consecuencia de que unas reglas que distribuyen derechos y obligaciones a los particulares y que son directamente aplicables por los tribunales nacionales, cualquiera que sea su origen, forman parte integrante de los respectivos Derechos internos de los países miembros y que, en consecuencia, son aplicadas en Francia como Derecho Francés, en Bélgica como Derecho Belga, y así sucesivamente. El fenómeno sería, respecto a los Tratados creadores de las Comunidades, un caso más de la incorporación al Derecho nacional de reglas procedentes de un tratado, una vez completado el proceso para su entrada en vigor con la firma, ratificación y promulgación interna del convenio.⁵

Este razonamiento sería convincente si el orden comunitario se compusiese exclusivamente de los Tratados de París, Roma y Bruselas, pero tiene que buscar otros recursos dialécticos, tales como el de unas fuentes jurídicas de segundo grado, para explicar la otra parte del Derecho comunitario, es decir, la emanada de los órganos comunes o específicos de cada Comunidad dentro de sus respectivas competencias, sin necesidad de un acto de positividad de cada Estado miembro para que tales actos adquieran vigencia en su territorio.

Por otra parte, los sostenedores de esta solución no pueden por menos de necesitar completarla con la adopción de una postura ante el delicado problema de precisar si, una vez incorporadas las reglas comunitarias a un Derecho interno, tienen algún género de primacía sobre las reglas de Derecho autóctonas del respectivo orden jurídico y, caso afirmativo, hasta qué punto esta relación jerárquica se interfiere en la normal —Constitución, ley, disposiciones del poder ejecutivo— propia de todo Estado moderno.⁶

Es difícil, ante ciertas manifestaciones de la tesis que ve en el Derecho comunitario un Derecho interno, precisar cuál es su alcance: así ocurre con la afirmación de FORIERS de encontrarnos en presencia de un "orden jurídico interno ampliado".⁷ La afirmación es exacta, pero lo que se trata de precisar no es tanto el resultado de la incorporación de las normas

⁵ GANSHOF VAN DER MERSCH, *Le Droit Communautaire et ses rapports avec le droit des Etats membres* (Les Nouvelles Droit des Communautés Européennes. Bruxelles. 1969, págs. 413 y sigs.), con una extensa lista de los autores partidarios de esta tesis y un esquema de sus argumentos fundamentales.

⁶ MICLIAZA, *La Comunità Europea in rapporto al diritto internazionale e al diritto degli stati membri*. Milano. 1964; GIULIANO, *Droit communautaire et droit interne des Etats membres*. (Rivista di Diritto internazionale privato e processuale. 1966, págs. 220 y sigs.), trabajo especialmente valioso por la confrontación que contiene de las doctrinas expuestas sobre la naturaleza del Derecho comunitario con las decisiones jurisprudenciales al respecto del Tribunal de las Comunidades.

⁷ FORIERS, *Les antinomies entre dispositions de droit communautaire et dispositions de droit interne*. (Les antinomies en Droit. Bruxelles. 1965, pág. 335).

comunitarias a un Derecho estatal como la naturaleza del elemento nuevo que ha sido incorporado.

Puede decirse también que esta construcción, de ser aceptada, probaría demasiado: la transformación en internas de las reglas comunitarias seguiría una vía que por igual podría aplicarse, por lo menos, a todas aquellas reglas internacionales que de alguna manera tienen por destinatarios a los individuos y personas jurídicas, muy singularmente a las procedentes del Consejo de Europa que tienen por objeto la protección y garantía de los derechos individuales. También allí existen unas reglas, el Pacto de Roma sobre derechos humanos y sus Protocolos adicionales, que los Estados han aceptado por vía convencional y otras decisiones, las emanadas de la Comisión y del Tribunal de derechos humanos que los Estados miembros están obligados a acatar y cumplir sin necesidad de convenio ni de acto especial de aceptación y promulgación por parte de cada Estado miembro.

Seguramente, la razón más sólida para no aceptar la tesis expuesta es que las reglas comunitarias emanan de un poder diferente del de cada uno de los Estados miembros, y esta característica de origen las distingue claramente de las normas propias de cada ordenamiento estatal junto a las cuales tienen vigencia, en una relación de clara superposición. Creemos que esto es suficiente, sin necesidad de la razón adicional, generosa y simpática, alegada por IGLESIAS BUHIGUES de que el Derecho comunitario es aplicable a sus destinatarios diferentes de los Estados, no en razón de su pertenencia a uno de éstos, sino “en virtud de una ciudadanía comunitaria”, concebida como un “principio que rebasa y niega las fronteras”.⁸

b) *El Derecho comunitario como parte integrante del Derecho Internacional.*

A diferencia de la tesis anterior, la contenida en este enunciado aparece como más natural y adecuada a la realidad. El Derecho Internacional se encuentra, desde el fin de la Primera Guerra Mundial, en un continuo proceso de ensanchamiento de su contenido. No sólo se han ampliado sus sujetos, según la conocida fórmula de MOSLER,⁹ las Organizaciones internacionales, sino que ha surgido un Derecho propio para cada una de estas Organizaciones. Nada de extraño supone, por consiguiente, que lo posea cada una de las Comunidades europeas, que, al menos por su creación por Estados y mediante la vía convencional, algo tienen en común con las Organizaciones internacionales creadas anteriormente a ellas.

⁸ IGLESIAS BUHIGUES, *Art. cit.*, págs. 505 y 506.

⁹ MOSLER, *Die Erweiterung der Kreises der Völkerrechtssubjekte* (Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Rechts und Völkerrechts. Band 22. 1962, págs. 1 y sigs.).

Como es lógico, en estos caracteres genéricos a las Comunidades europeas con las restantes Organizaciones internacionales se apoyan los juristas que asignan la característica de Internacional al Derecho comunitario. Al menos, existe en este razonamiento un punto de partida exacto: la especificidad, si es que existe, del Derecho comunitario será correlativa a las peculiaridades, si es que también de hecho se dan, las Comunidades europeas en relación con las restantes Organizaciones internacionales. Se ha operado, por consiguiente, una transferencia del problema del plano de los órdenes jurídicos al de las Organizaciones, y del análisis de la naturaleza de éstas se deducirá la de sus respectivos ordenamientos jurídicos.

La argumentación dirigida a equiparar el Derecho comunitario con el emanado de las otras Organizaciones habrá de desplegarse en un doble frente: acentuar las analogías y minimizar el alcance de las discrepancias.

En cuanto a las analogías de las Comunidades con otras Organizaciones, la fundamental es la del origen convencional común, todas ellas nacen de un tratado, que sólo podrá ser derogado por el asenso unánime de los Estados miembros.¹⁰ Los motivos apuntados no parecen demasiado convincentes, en cuanto que la vía convencional es susceptible de producir los resultados más diversos. Si de la Carta de las Naciones Unidas pudo decir JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA que tiene cuerpo de Tratado y alma de Constitución,¹¹ otro tanto podría predicarse de las Comunidades Europeas, sin que el común origen convencional sea obstáculo para que el Pacto, en función de Constitución, despliegue consecuencias próximas y lejanas imprevistas en el momento de concertarse y, sobre todo, que, en cuanto actúa como Constitución, cada Tratado, Carta o Pacto constitutivo de una Organización internacional viene a asumir la presidencia de un orden jurídico particular. Será, por tanto, el contenido de este orden, y no su origen pacticio, lo que sirva para caracterizar la naturaleza del mismo y su relación con los restantes órdenes jurídicos.

El otro aspecto de la tesis de quienes consideran el Derecho comunitario como una parte del Derecho Internacional está constituido por el esfuerzo para reducir, y aun negar, el alcance de las diferencias entre la producción de reglas jurídicas entre las Comunidades y las restantes Organizaciones: así a la presunta nota de autonomía comunitaria se opone el papel relevante que la voluntad de los Estados miembros despliega en la decisión de los órganos de las Comunidades; al hecho de que alguna de éstas se adopta por

¹⁰ CATALANO, *Manuel de Droit des Communautés Européennes*. (2a. ed.) París. 1965, pág. 620.

¹¹ JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, *Derecho Constitucional de las Naciones Unidas*. Madrid. 1958, pág. 623.

mayoría se opone que también la unanimidad no siempre rige en otras Organizaciones, y que el mismo hecho de la transferencia de competencias o atribuciones soberanas no es totalmente nuevo en las Comunidades, pues ya había antecedentes de este fenómeno en los Tribunales arbitrales mixtos en la Comisión Europea del Danubio y en otras Uniones internacionales.

Sin que pueda minusvalorarse el alcance de las citadas diferencias, como pretenden los juristas que asimilan el Derecho comunitario al internacional, parece que existe alguna más relevante todavía.

En efecto, aun admitida una cierta primacía del Derecho Internacional sobre el interno —el monismo moderado proclamado por VERDROSS en sus últimas producciones,¹² consistente esencialmente en que las leyes internas tienen ante el Derecho Internacional la consideración de meros hechos, lícitos o ilícitos— lo cierto es que siempre la voluntad de cada Estado despliega cierto papel en la medida en que admite la recepción de las reglas de Derecho Internacional. Las Constituciones más recientes, entre ellas las de varios de los Estados integrados en las Comunidades, resuelven el problema con criterios diferentes,¹³ especialmente en lo que se refiere a la actitud del juez interno ante la antinomia entre una regla internacional y una disposición de su propio ordenamiento jurídico. En la discusión en el Parlamento Europeo, en junio de 1965, de un informe del profesor DEHOUSSE, WALTER HALLSTEIN se refería precisamente a este supuesto: de no ser las reglas comunitarias otra cosa que normas de Derecho Internacional, el juez alemán o italiano debería siempre aplicar su propio Derecho interno, por flagrante que fuere su oposición con la regla internacional, mientras que un tribunal holandés, en aplicación del art. 67 de su Constitución, debería dejar inaplicada la regla interna para hacer prevalecer la internacional contraria a ella.¹⁴ Parece ser suficiente la consideración de que semejante disparidad de trato resulta inconcebible para el Derecho comunitario como base para reconocer que algo esencial y, no meramente cuantitativo, le separa del Derecho internacional común y aún del específico de cada una de las otras Organizaciones.

Al mismo resultado conduce, sin exclusión de otras que sería largo esquematizar, una segunda razón no menos decisiva: el Tribunal Internacional de Justicia, cuya misión es aplicar el Derecho Internacional, utiliza como base de decisión las fuentes enumeradas en el Art. 38 de su Estatuto,

¹² VERDROSS, *Derecho internacional público*. (4a. ed. alemana, traducida por Truyol Serra). Madrid. 1963, págs. 65 y sigs.

¹³ PAUL DE VISSCHER, *Les tendances internationales des Constitutions modernes*. (Recueil des Cours. 1952, I, págs. 518 y sigs.); MOSLER, *L'application du droit international par les tribunaux nationaux*. (Recueil des Cours. 1957. I, págs. 625 y sigs.).

¹⁴ Cit en Revue trimestrielle de Droit Européen. 1965. pág. 251.

mientras que el Tribunal de las Comunidades Europeas aplica unas fuentes diferentes, que en el curso de este trabajo habrá ocasión de analizar.

Finalmente, la asimilación de las reglas comunitarias a las ordinarias del Derecho Internacional implica una visión quietista —si no retrógada— del proceso integrador europeo, al ofrecer una base doctrinal para contrarrestar, en virtud de la soberanía estatal, intensamente actuante en el orden internacional, los esfuerzos para la consecución de las finalidades comunitarias.

De las construcciones doctrinales hasta ahora esquematizadas se puede recoger la doble enseñanza de que el Derecho comunitario, destinado por una parte a incorporarse en una relación de superposición a los ordenamientos internos de los Estados miembros, posee, sin embargo, un último origen internacional, sin que estas notas sean suficientes para concluir su inclusión en el Derecho interno ni en el internacional.

Es frecuente en los debates teóricos sobre la “naturaleza jurídica” de algo que, tras proposiciones negativas como las formuladas, la afirmación se reduzca a la de estar contemplando una realidad *sui generis*. Seguramente así acontece en este caso, pero para intentar llegar a conclusiones algo más precisas falta por examinar una tercera posición, a cuyo análisis vamos a proceder.

c) *El Derecho comunitario como ordenamiento federal*

La conjugación de la diversidad política con ciertos vínculos unitarios ha sido fenómeno tan constante en la historia de las sociedades humanas que la Ciencia política ha podido hablar del federalismo en una gran multiplicidad de acepciones que hace difícil entenderse cuando no se conoce previamente la realidad que se califica como federal. Existe, al menos, un tipo de federalismo clásico, el de los regímenes políticos de Estados Unidos, Suiza y Segundo Imperio alemán, con rasgos peculiares en las Constituciones de WEIMAR y de BONN, con otros diferentes en los de la Unión Soviética, y, hasta, en una máxima extensión del término federalismo, se ha podido hablar por el llorado profesor SCELLE,¹⁵ del británico.

La creación del poder autónomo asumido por las Comunidades europeas ofrece alguna semejanza con el federalismo: se trata también de un vínculo unitario en los aspectos económico, jurídico y, más débilmente, político, entre unos Estados que conservan cada uno su propia organización política y administrativa. Nada de extraño tiene pues que el calificativo federal haya venido a caracterizar a las Comunidades y a su Derecho, si bien con algún

¹⁵ SCELLE, *Précis de Droit des Gens*. T. I. Paris, 1932, págs. 187 y sigs.

adjetivo que cumpliera la misión de precisar o atenuar la atribución de federalismo.

Si comparamos mentalmente un Estado federal, los Estados Unidos por ejemplo, con una Organización internacional de tipo intergubernamental, como la de las Naciones Unidas, fácilmente podremos percibir en las Comunidades europeas alguna nota común con las que caracterizan a cada uno de los dos tipos anteriores. No es extraño que al aparecer la primera de las Comunidades, la CECA, el profesor MÓNACO escribiese que se encontraba “a meta strada”, a mitad del camino entre la Organización internacional y el Estado federal.¹⁶

Otros autores aceptaron para las Comunidades europeas, o al menos para alguna de ellas, su inclusión en el federalismo, pero con la matización de dar a este término la limitación resultante del calificativo “funcional”,¹⁷ caracterización que se ha repetido por otros autores y que, en nuestra opinión, adolece de la imprecisión resultante del calificativo “funcional”, del que tanto se usa y abusa en el lenguaje corriente, cuando en realidad poca o ninguna misión delimitadora puede realizar, habida cuenta de que todo el contenido de la cultura, es decir, de las creaciones humanas materiales y espirituales, está destinado a cumplir alguna función. Y menos todavía la calificación de “funcional”, puede servir para delimitar un tipo especial dentro del federalismo que, por definición, supone una delimitación de funciones entre las entidades federadas y la resultante del lazo federal entre ellas.

De mayor exactitud es hablar de integración europea o calificar al vínculo creado por las Comunidades entre los Estados miembros como federalismo por integración. Sin embargo, no es concepto exento de algún inconveniente; aparte de haber sido empleado en una construcción política entre las dos guerras mundiales, la de SMEND, tras la cual se vislumbraban los perfiles del Estado totalitario, determinadas Organizaciones económicas americanas se han acogido en estos últimos años a la calificación de integraciones, lo que ha dado lugar a la formulación, o cuando menos, al empleo frecuente de un concepto genérico de integraciones económicas, susceptible de comprender al lado de las Comunidades europeas otros tipos de aglutinaciones económicas —permítase la frase— bastante menos integradas.

Mayor fortuna ha tenido la calificación de *supranacional* para las Comunidades europeas. Como es sabido, en la propuesta de SCHUMAN para la

¹⁶ MONACO, *La Comunità sopranazionale nell'ordinamento internazionale*. (La Comunità internazionale, 1953, págs. 441 y sigs.).

¹⁷ HERAUD, *Nature juridique de la Communauté Européenne d'après le projet, du 10 mars 1953*. (Revue de Droit public et de la Science politique en France et a l'étranger. 1953, págs. 581 y sigs.).

creación de la CECA constituía elemento esencialísimo la colación bajo una autoridad supranacional el proceso de producción y distribución del carbón y del acero. El significado del neologismo era claro: las personas que integrasen uno, al menos de los órganos de la Comunidad obrarían en interés exclusivo de ésta, sin poder solicitar ni recibir instrucciones de los Gobiernos o de cualquier otra persona. En efecto, el Art. 9º del Tratado de París establece esta obligación para los miembros de la Alta Autoridad de la CECA, *en virtud del carácter supranacional de sus funciones*, inciso que se suprime en los Tratados de Roma, al establecer la misma obligación de no pedir ni aceptar instrucciones para los componentes de la Comisión de la CEE y de la EURATOM, órganos paralelos a la Alta Autoridad de la CECA, con la que habían de fundirse, integrando una Comisión única para las tres Comunidades en el Tratado de 8 de abril de 1965.

El término supranacionalidad resulta, cuando menos, cómodo, al aplicarse a las Comunidades, pero su empleo consciente requiere tanto precisar en qué consiste la supranacionalidad como las diferencias que las Comunidades caracterizadas por esta nota mantienen, por un lado, con la Organización internacional ordinaria y, por otro, con el Estado federal.

En cuanto al primer aspecto, no es fácil señalar, a no ser de modo meramente aproximado, las realidades que se ocultan tras la designación de lo supranacional, aparte por las diferencias de visión entre los juristas que han contemplado el fenómeno, por la posibilidad de que alguna de las Comunidades responda mejor al calificativo que las otras, y de que en todas ellas circunstancias políticas amplíen o restrinjan en cada momento la intensidad de las notas que se señalen como específicas de la supranacionalidad.

No debe, sin embargo, ninguna de estas cautelas hacernos considerar imposible la captación de la esencia de la supranacionalidad. Si, verdaderamente, consiste en una diferencia sustancial respecto al fenómeno federal y a la organización internacional, la nota o notas específicas se mantendrán a pesar de las contingencias históricas mientras las Comunidades no desaparezcan o desvirtúen su naturaleza. Con referencia a esta cuestión, RIGAUX acude a la autoridad de DESCARTES para recordar que el más y el menos puede darse en los accidentes, pero no en las formas o naturaleza de los individuos de una especie, y para él, la naturaleza de las Comunidades que las define como supranacionales, se concreta en tres caracteres:

- 1o. Transferencia por los Estados de alguno de sus derechos soberanos (HOHEITRECHTE).
- 2o. Organos independientes de los Estados miembros.
- 3o. Posibilidad de declaraciones de voluntad que sin la adhesión de todos

los Estados miembros produzcan sus efectos para sus destinatarios en el territorio de aquellos Estados.¹⁸

El juez PESCATORE del Tribunal de las Comunidades cree necesario separar en el concepto de supranacionalidad lo que en él es esencial de lo que no pasa de constituir una derivación, para incluir dentro de las características esenciales las que siguen:

1a. Reconocimiento por un grupo de Estados de un conjunto de intereses comunes, de objetivos a los que están dispuestos a subordinar sus intereses nacionales y, en definitiva, de valores comunes.

2a. Creación de un poder efectivo colocado al servicio de aquellos intereses y valores.

3a. Que este poder, además de efectivo, sea autónomo, es decir, diferente del poder de cada uno de los Estados miembros, para poder servir eficazmente a aquellos intereses y valores comunes.¹⁹

Para no alargar excesivamente la exposición de estos ensayos de caracterización de la supranacionalidad, he aquí un esquema del resultado del cuidadoso análisis realizado por el profesor francés H. DESGUILLONS: Para el autor, la supranacionalidad se caracteriza por notas negativas y positivas. Entre las primeras, señala las siguientes: 1a. La prohibición absoluta de reservas a los Tratados comunitarios. 2a. La inexistencia del derecho de los Estados miembros a retirarse de las Comunidades. 3a. Procedimiento previsto para la revisión de los Tratados comunitarios por los órdenes de la Comunidad. 4a. Renuncia por los Estados miembros al ejercicio de competencias soberanas. Notas positivas de las Comunidades son: 1a. La creación de una competencia comunitaria. 2a. Un mecanismo especial de decisión. 3a. La inmediatez de las relaciones entre las Comunidades y los destinatarios diferentes de los Estados de las reglas emanadas de ellas.²⁰

Sin prejuzgar el alcance y la exactitud de las características que hemos visto señaladas por los autores citados para la supranacionalidad, su simple enunciación nos pone en camino para valorar la tesis que configura a las Comunidades europeas dentro de alguna modalidad del federalismo, lo que traería como consecución la correlativa caracterización como federal del Derecho comunitario.

Por su origen en un Tratado, las Comunidades se aproximan más a la

¹⁸ RICAUX, *Nature juridique des Communautés Européennes*. (Les Nouvelles. Bruxelles 1969, págs. 32 y sigs.).

¹⁹ PESCATORE, *Le Droit de l'intégration*. Leiden. 1972, págs. 50 y 51.

²⁰ DESGUILLONS, *L'application d'un traité-fondation: Le Traité instituant la C.E.E.* Paris. 1968, págs. 83 y sigs.

Organización internacional ordinaria que al Estado federal, pero ya hemos visto que este carácter no es demasiado relevante en cuanto los Pactos constitutivos de las Organizaciones desempeñan la función de Constitución de un orden jurídico particular.

En cambio, en el aspecto en que resulta de mayor facilidad la posición intermedia de las Comunidades entre la Organización internacional y el Estado federal es el referente a la soberanía. Los Estados que entran en la Organización de las Naciones Unidas, o en cualquiera otra de tipo intergubernamental, no renuncian a su soberanía, que la Organización está obligada a respetar (Art. 2o. párrafo 7o. de la Carta de las Naciones Unidas, con el antecedente del 15, párrafo 8o. del Pacto de la Sociedad de las Naciones). En el Estado federal, al menos en el de tipo clásico, si bien la Constitución originaria suele operar una distribución de competencias soberanas entre la Federación y sus Estados miembros, una fuerza centrípeta lleva pronto a los órganos federales a una construcción cuyos elementos esenciales son la residencia de un poder soberano unitario en el Estado federal, poseedor de la competencia de la competencia y del residuo de poder, con el fenómeno correlativo de carencia de atribuciones soberanas en los Estados miembros.

Entre ambos extremos, cada Estado miembro de una de las Comunidades europeas sigue, por un lado, en posesión de su soberanía anterior, lo que es suficiente para que resulte inadecuada toda asimilación de las Comunidades a un Estado federal. Pero la soberanía de estos Estados queda afectada dentro de las Comunidades de manera diferente y más intensa de como la pertenencia a una Organización internacional la limita estrictamente por las obligaciones derivadas del ingreso en tal Organización y por las que libremente cada Estado asuma respecto a los actos con valor o intención normativa de los órganos de la Organización.

El Estado parte en una de las Comunidades europeas sufre una restricción más intensa en su soberanía que la resultante de su pertenencia a una Organización internacional. En alguna de las caracterizaciones de la supranacional que han sido expuestas, hemos visto que se habla de una transferencia de atribuciones soberanas del Estado miembro a las Comunidades, cualquiera que sea el contenido material de las competencias transferidas, salta a la vista algo nuevo en relación con las Organizaciones internacionales anteriores:

a) Aparición de un poder legislativo y reglamentario dentro de las Comunidades. Mientras en la O.N.U., por ejemplo, las Resoluciones de su Asamblea General tienen comúnmente el valor de simples recomendaciones, y sólo excepcionalmente son obligatorias para los Estados miembros cuando se producen ciertos hechos, tales como que la Resolución sea declarativa de una regla internacional preexistente o seguida de una práctica general

que eleve su contenido a costumbre internacional, o cuando la Resolución es confirmada por el Consejo de Seguridad,²¹ los órganos comunitarios son competentes para dictar reglas de carácter general o decisiones particulares obligatorias no sólo para los Estados miembros, sino para los particulares que se encuentren en su territorio, es decir, no está presente el fenómeno de la interposición del Estado entre la sociedad internacional, y el individuo, característico, aunque no sin alguna que otra excepción, del Derecho internacional ordinario.²²

b) Presencia correlativa de un poder judicial comunitario, ejercido por el Tribunal de las Comunidades sobre la base de reglas derivadas tanto del Derecho comunitario como de principios jurídicos comunes a los Estados miembros, con jurisdicción también sobre individuos y empresas.

c) Desarrollo, tanto en los órganos legislativos como en el jurisdiccional de una posibilidad de despliegue, al lado de las facultades explícitamente reconocidas a estos órganos por los Tratados, de otras competencias o poderes implícitos, en cuanto necesarios para el cumplimiento de los propósitos comunitarios. Es cierto que las Organizaciones ordinarias también están legitimadas para ejercer estos poderes, como reconoció para la O.N.U. el Tribunal Internacional de Justicia, pero en las Comunidades los poderes implícitos revisten un alcance mayor en cuanto que los órganos comunitarios no pueden perder de vista la finalidad última del proceso integrador de los Estados miembros en orden a la creación de unos vínculos políticos entre ellos: si bien es difícil que, dentro de sus competencias explícitas, puedan los órganos de las Comunidades hacer algo en vista a la aceleración de aquel proceso, por lo menos, sí estarán legitimados para impedir aquéllo que suponga un retroceso en el desarrollo de la articulación prevista a largo plazo.

Sin continuar el examen de las características de las Comunidades, que el autor de este trabajo realizó con más extensión hace años,²³ es indudable que las apuntadas, en tanto que alejan a las Comunidades del tipo ordinario de las Organizaciones internacionales, supone la presencia en ellas de ciertas notas de carácter federal,²⁴ sin que lleguen tales notas a ser tantas y tan intensas que autoricen a definir su naturaleza jurídica dentro del federalismo.

²¹ Vid, por todos, CASTAÑEDA, *Valor jurídico de las Resoluciones de las Naciones Unidas*. México, 1967.

²² VERDROSS, *Ob. cit.*, págs. 78 y 79.

²³ MIAJA DE LA MUELA, *De la utopía federal a las Organizaciones supranacionales en Europa*. (Temis, 1959, págs. 87 y sigs.).

²⁴ CANSACCHI, *Les éléments fédéraux de la CEE*. (Mélanges Gidel. Paris, 1961, págs. 101 y sigs.) e *Instituzione de Diritto internazionale pubblico*. (4a. ed.) Torino, 1967, págs. 136 y 137.

En síntesis, de la naturaleza heterogénea o mixta de las Comunidades, compuestas de elementos internacionales y federales, para producir reglas que se integran con las específicas del ordenamiento de cada Estado miembro, con cierta primacía sobre ellas, resulta la especificidad del Derecho comunitario, cuya esencia y caracteres vamos a ver como son reflejadas tanto en la jurisprudencia de algunos países miembros como en la del Tribunal de las Comunidades. Seguramente, antes de emprender esta tarea, sea conveniente dejar constancia de un hecho elemental que nos ayudará a su mejor comprensión: las Comunidades europeas, cualquiera que sea el grado de su integración, no constituyen un Estado, lo que hace minimizar un tanto cualquier analogía con el fenómeno federal, al menos en su forma clásica.²⁵

d) *La naturaleza de las Comunidades europeas según la jurisprudencia interna y del Tribunal de las Comunidades.*

Es natural, aparte la poca frecuencia con que toda clase de órganos judiciales encuentran necesaria la formulación de declaraciones de carácter general, que tardase algún tiempo hasta que los tribunales de los Estados miembros pudiesen formarse una idea clara de la esencia del Derecho comunitario y que tampoco fuera muy rápida la elaboración por el Tribunal de las Comunidades de una doctrina jurisprudencial coherente sobre la materia.

Hoy puede afirmarse que esta doctrina se encuentra ya formada, como vamos a comprobar, sin que en este lugar sea posible otra cosa, con algunos ejemplos elegidos como más significativos.

El aspecto, seguramente más relevantes de esta jurisprudencia es el que afecta a la situación de la soberanía de los Estados miembros de las Comunidades, cuestión sobre la que el Tribunal de las Comunidades, en su sentencia de 5 de febrero de 1963 se expresó en los siguientes términos:

“La Comunidad constituye un orden jurídico nuevo, en beneficio del cual los Estados han limitado, si bien en ámbitos restringidos, sus derechos soberanos”.²⁶

La misma idea, acaso expuesta con mayor vigor, aparece en la sentencia del mismo Tribunal de 15 de julio de 1964 (Asunto Costa contra ENEL):

“Al instituir una Comunidad de duración ilimitada, con institu-

²⁵ IGLESIAS BUHIGUES, *Art. cit.*, págs. 522 y 523.

²⁶ Recueil de Jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes. T. IX, pág. 23.

ciones propias, dotada de personalidad, de capacidad jurídica, de una capacidad de representación internacional y, más especialmente, de poderes reales nacidos de una limitación de competencias o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad, aquéllos han limitado, aunque en terrenos restringidos, sus derechos soberanos, y creado así un cuerpo de Derecho aplicable a sus nacionales y a ellos mismos. . . La transferencia operada por los Estados, de su orden jurídico interno, en provecho del orden jurídico comunitario, de los derechos y obligaciones correspondientes a las disposiciones del Tratado, entraña una limitación definitiva de sus derechos soberanos contra la cual no podría prevalecer un acto unilateral posterior incompatible con la noción de Comunidad".²⁷

Es, seguramente, la sentencia recaída en el asunto Costa la que mejor ha servido para precisar la naturaleza del Derecho comunitario dentro de los moldes de la supranacionalidad resultante de la transferencia de ciertas atribuciones o competencias soberanas por los Estados miembros a las Comunidades. El profesor Mario GIULIANO ha señalado lo que esta concepción expresada en la sentencia Costa debe a los abogados generales del Tribunal señores ROEMER y LAGRANGE²⁸ en sus actuaciones ante el Tribunal. Con la experiencia ganada en sus funciones oficiales, el señor LAGRANGE decía en un trabajo a título privado que escribió poco después de la sentencia Costa:

"Se trata del orden jurídico autónomo que se deriva del conjunto de reglas dictadas por los Tratados, para asegurar, por los medios propios que ellos preven, la realización de los objetivos que ellos mismos definen. Allí, se ha dicho con frecuencia, reside la originalidad de los Tratados europeos. No se limitan, como la mayor parte de los acuerdos internacionales, a prever compromisos recíprocos destinados a regular en tal o cual punto las relaciones entre los Estados contratantes, sin afectar, al menos por lo esencial, a las competencias de sus órganos estatales: "ponen en común" un sector entero de la vida nacional, dictando las reglas a las que este sector queda sometido y transfiriendo a instituciones dotadas de poderes propios a este efecto, las competencias necesarias para aplicar aquellas reglas, siendo realizada la articulación de los poderes dentro

²⁷ Recueil cit. T. X, pág. 1159.

²⁸ Sobre las funciones de este colaborador del Tribunal de las Comunidades, vid. CARRILLO SALCEDO, *La figura del Abogado General de las Comunidades supranacionales Europeas: naturaleza jurídica y función*. (Revista Española de Derecho Internacional, 1959. págs. 119 y sigs.).

de cada Comunidad, sujeto de Derecho internacional diferente de los Estados que la componen, y según un mecanismo estrechamente inspirado en los principios generales del Derecho público a los cuales están vinculados estos Estados”.

“El orden jurídico que rige la vida de las Comunidades aparece así suficientemente completo y autónomo para que se pueda hablar de un Derecho comunitario, entendiéndose que esta noción se extiende a las tres Comunidades europeas en razón del estrecho parentesco que, a pesar de importantes diferencias sobre los mecanismos, las une en el terreno de los fines y de los principios”.²⁹

Sin entrar en el examen de las reacciones doctrinales producidas por esta concepción, lo cierto es que ha sido desarrollada no sólo en la jurisprudencia posterior del Tribunal de las Comunidades, sino que ha sido también reconocida por algunas altas jurisdicciones de los Estados miembros.

Ante el Tribunal de las Comunidades, como es lógico, el principal punto de fricción entre las partes en litigio ha sido el de la primacía de la regla comunitaria sobre la nacional. TEITGEN ha resumido sus investigaciones sobre la cuestión haciendo constar que el Tribunal ha procurado velar siempre por la primacía del Derecho comunitario sobre el interno, mediante dos vías: la afirmación de la estructura institucional de las Comunidades y la necesidad de que la interpretación de los Tratados comunitarios les haga desplegar hasta el máximo posible su efecto útil. En la primera de estas vías, el Tribunal ha utilizado varias veces la fórmula de que hacer prevalecer la legislación interna en caso de conflicto equivaldría a que “soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même”. En cuanto al criterio interpretativo del efecto útil, el Tribunal se basa en que los Estados miembros, al crear una Comunidad económica, han querido que las reglas que la aseguran sean uniformemente aplicadas en el territorio de todos ellos.³⁰

El aspecto más reciente de esta jurisprudencia del Tribunal es el relativo a las restricciones que para la facultad de concertar convenios con Estados terceros imponen las reglas comunitarias a los Estados miembros. He aquí la doctrina establecida por el Tribunal de las Comunidades en su sentencia de 31 de marzo de 1971, fallo de enorme significación habida cuenta de que las partes eran la Comisión y el Consejo de las Comunidades

²⁹ LAGRANGE, *Droit communautaire et Droit national*. Collège d'Europe. Semaine de Bruges. 1965, págs. 25 y sigs.

³⁰ TEITGEN, *La décision dans la Communauté Economique Européenne*. (Recueil des Cours, 1971. III. T. 134, págs. 672 y sigs.).

européas, es decir, como demandante actuaba el órgano supranacional frente al de naturaleza intergubernamental. Motivo del recurso de la Comisión era la supuesta contrariedad a las reglas comunitarias de la Deliberación del Consejo de Ministros en 20 de marzo de 1970 sobre la posibilidad de participar los Estados miembros en la formación y firma de un acuerdo en materia de personal dedicado al transporte por carretera con otros Estados europeos en el marco de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas. El Tribunal que, en definitiva, no daría lugar a la anulación pretendida en el recurso por razones de fondo, antes de entrar en éstas, rechazó la excepción de inadmisibilidad del recurso propuesta por el Consejo de Ministros. Entre los motivos que llevaron a la admisibilidad del recurso figuran los que siguen:

“La Comunidad goza de la capacidad de establecer lazos contractuales con los Estados terceros en todo la extensión del campo definido por los objetivos del Tratado. Esta competencia resulta no sólo de una atribución explícita hecha por el Tratado, sino que también puede derivar de otras disposiciones del mismo Tratado y de actos tomados en el marco de sus disposiciones por las instituciones de la Comunidad.

En particular, cada vez que para la realización de una política común prevista por el Tratado, la Comunidad ha tomado disposiciones, instaurando, en cualquiera forma que sea, reglas comunes, los Estados miembros no están en derecho, obren individual o colectivamente, de concertar con los Estados terceros obligaciones que afecten estas reglas o que alteren su alcance”.³¹

Seguramente, en ninguna otra hipótesis como en la contemplada en esta sentencia se ve con mayor claridad la limitación que los Estados miembros de la Comunidad han sufrido en sus atribuciones soberanas.

Si del Tribunal de las Comunidades pasamos a las jurisdicciones internas de los Estados miembros, es de singular relieve el auto dictado en 18 de octubre de 1967 por el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana, en el que, para caracterizar los Reglamentos emanados del Consejo de Ministros y de la Comisión de la Comunidad Económica Europea, los califica como

“actos de un poder público supranacional particular creado por el Tratado y netamente distinto del poder público de los Estados miembros. Las instituciones de la CEE ejercen derechos soberanos a

³¹ Recueil cit. T. XVII, págs. 263 y sigs.

los cuales los Estados miembros han renunciado en favor de la Comunidad que ellos mismos han fundado. Esta Comunidad no es un Estado, ni tampoco un Estado federal. Es una Comunidad de un género particular, que se encuentra en un estado de integración progresiva, una institución interestatal en el sentido del art. 24, párrafo 1o. de la Ley Fundamental, a la cual la República Federal, como los otros Estados miembros, ha transferido ciertos derechos soberanos. En virtud de este hecho, ha nacido un nuevo poder público, que es autónomo e independiente respecto al poder público de los Estados miembros individuales. Sus actos no tienen necesidad de ser confirmados (ratificados) por los Estados miembros, y no pueden ser derogados por éstos”.³²

Con mayor brevedad, la misma concepción se encuentra expuesta en la sentencia de la Cour de Cassation de Bélgica de 27 de mayo de 1971:

“En efecto, los Tratados que han creado el Derecho comunitario han inspirado un nuevo orden jurídico en provecho del cual los Estados miembros han limitado el ejercicio de sus poderes soberanos en los ámbitos que estos tratados determinan”.³³

e) *Conclusiones sobre la naturaleza del Derecho comunitario.*

Los datos jurisprudenciales recogidos, que serían susceptibles de ampliarse considerablemente, nos colocan en situación de añadir algo a la tan exacta como imprecisa calificación de ordenamiento *sui generis* para el comunitario.

Es, en primer lugar, un orden unitario para las tres Comunidades europeas, sin perjuicio de que dentro de él existan sectores específicos para cada una de ellas. Desde que en 1o. de julio de 1967 se consumó la Fusión de los Ejecutivos de las tres Comunidades en un Consejo de Ministros y en una Comisión, estos órganos comunes, como ya con anterioridad el Parlamento Europeo y el Tribunal, actúan en cada ocasión en cuanto órganos de una de las Comunidades y el mismo carácter específico para cada una de ellas corresponde a los actos de los órganos comunes de contenido normativo, sin que por ello se rompa la unidad armónica integrada por el conjunto de aquellos actos al servicio de finalidades comunitarias y bajo la inspiración de unos mismos principios económicos y jurídicos.

Tal como lo ha reconocido la jurisprudencia interna y del Tribunal de las Comunidades, el Derecho emanado de éstas es un ordenamiento

³² Cit. por PESCATORE, *Ob. cit.*, pág. 38.

³³ Vid, Cahiers de Droit Européen. 1971, págs. 561 y sigs.

autónomo con respecto al Derecho internacional, como comprobará el examen de las fuentes del Derecho comunitario, bastante diferentes a las del Derecho internacional. No sin alguna especialidad, dentro de éste puede considerarse los Tratados comunitarios, pero el desarrollo de estos Tratados por los actos normativos de los órganos de las Comunidades se sitúa en un plano que, sin identificarse con un ordenamiento federal, se aleja de lo meramente internacional, en cuanto es producto de un poder autónomo capaz de obligar con sus decisiones no sólo a los Estados miembros, sino a los particulares que vivan en ellos.

Con respecto a los Derechos internos de los Estados miembros, las notas esenciales del Derecho comunitario son su aplicación directa, sin necesidad de un acto de interposición de la autoridad estatal para la vigencia de la norma comunitaria, y su rango jerárquico superior a las reglas autóctonas de cada Estado miembro.

El punto que deja mayor margen a la discusión es el de cómo la existencia de las Comunidades europeas y la de su Derecho afecta a la soberanía de los Estados miembros, es decir, la manera de entenderse uno de los caracteres esenciales a la noción de supranacionalidad. Hemos visto empleados por autores y decisiones judiciales diferentes fórmulas que, de menor o mayor, podrían escalonarse como limitación del ejercicio de los derechos soberanos, limitación a la soberanía y transferencia por los Estados a las Comunidades de ciertas atribuciones o competencias soberanas.

La opción por una de estas fórmulas reviste alto interés teórico, puesto que no puede por menos de hacerse en función de la concepción de la soberanía que profese quien prefiere una u otra de aquéllas fórmulas. Es explicable que la más conservadora sea la preferida por aquellos que sigan fieles a la concepción de Juan JACOBO ROUSSEAU de la soberanía una e indivisible, que sólo será compatible con la idea de delegación de atribuciones soberanas o, a lo sumo, de limitaciones al ejercicio de la soberanía. En cambio, en una concepción pluralista de ésta, que, en lugar de configurarla como un poder único, la concibe como un haz de atribuciones separables, no existe dificultad para admitir que los Estados miembros de las Comunidades hayan podido, sin dejar por ello de ser soberanos, haber abdicado de alguna de aquellas atribuciones para la constitución de un poder autónomo.

En la práctica, no son tan relevantes las diferencias entre estas distintas concepciones,³⁴ como la inevitable tensión entre el órgano intergubernamental,

³⁴ El problema de la soberanía para los Estados miembros de las Comunidades es mucho más complejo de lo expuesto, puesto que existen doctrinas partidarias de la indivisibilidad de la soberanía, que minimizan el alcance del fenómeno comunitario

el Consejo de Ministros, con el supranacional, la Comisión, en el ejercicio de sus competencias. Otro órgano supranacional, el Parlamento Europeo, se encuentra aún en situación de reivindicar una ampliación de sus facultades, sin que las que ejerce puedan ser motivo de graves fricciones con el Consejo de Ministros, y en cuanto al Tribunal de las Comunidades, su constitución como órgano plenamente independiente le pone a salvo de aquellas fricciones.

Intimamente relacionada con la posible tensión entre el órgano intergubernamental de las Comunidades con los de carácter supranacional está la posibilidad práctica de adopción de acuerdos por mayoría en los órganos comunitarios. Es notorio el hecho de que, no obstante estar precisados en los Tratados los supuestos en que sería posible tomar resoluciones por voto mayoritario más o menos calificado, la crisis sufrida en las Comunidades en 1956 por la ausencia de la representación francesa en el Consejo de Ministros se debió al deseo del Presidente DE GAULLE de sustituir la regla de la mayoría por la de la unanimidad. La solución de esta crisis por la fórmula de compromiso adoptada en Luxemburgo de 29 de enero de 1966 fue, en frase de PESCATORE³⁵ no un verdadero acuerdo, sino lo que los ingleses llaman un "agreement to disagree", que, en definitiva, se tradujo en la creación de un Comité de representantes permanentes (Coreper) de los Estados miembros, encargado de preparar un *consensus* que facilite la votación unánime cuando los asuntos lleguen al Consejo de Ministros.

Aunque los acuerdos de Luxemburgo no tenían por objeto la modificación de los Tratados de París y de Roma, no han podido por menos de afectar al funcionamiento práctico de las Comunidades, en cuanto ha debilitado un tanto el poder de la Comisión, que es posible vea sustituido en alguna ocasión su papel de defensora de los intereses de la Comunidad frente a los particulares de algún Estado miembro por la de una especie de mediador o conciliador entre estos intereses nacionales, pues de otra suerte se expondría a ver rechazadas sus iniciativas por el Consejo de Ministros. Así se ha producido lo que TEITGEN llama una degradación del poder de decisión de la autoridad comunitaria,³⁶ con la consiguiente perturbación del equilibrio

(QUADRI, LEIBHOLZ), otras que asignan a la soberanía la facultad de decisión en "situaciones límites" (ERLER) o como "intervención de lo excepcional" (ROSENSTIEL) y la posición especialísima de BINDSCHEDLER que, desdoblando las nociones de soberanía y de competencias, estima que los Estados miembros de las Comunidades conservan aquélla y sólo han podido transferir las competencias. Vid. PESCATORE, *Ob. cit.*, págs. 35 y 36 y con mayor extensión: *L'apport du Droit communautaire au Droit international public*. (Cahiers de Droit Européen, 1970, págs. 501 y sigs.).

³⁵ PESCATORE, *Ob. cit.*, págs. 19 y 20.

³⁶ TEITGEN, *Ob. cit.*, págs. 649 y sigs.

entre lo supranacional y lo intergubernamental tan cuidadosamente perseguido por los autores de los Tratados comunitarios.

Si bien una expectativa de reforzamiento de la defensa de los intereses de la Comunidad se abrió paso con la resolución unánime en este sentido del Consejo de Ministros, al conocer del Informe WARNER sobre la política tendente a crear la Unión económica y monetaria de la Comunidad, es posible que, al menos de momento, la entrada en ella de tres nuevos Estados acentúe en sus actividades el papel coordinador de los intereses nacionales de los Estados miembros.

Para el Derecho comunitario, tal situación no representa una pérdida, puesto que su contenido actual es muy estimable, pero acaso una mayor lentitud en su proceso de crecimiento y en el camino hacia la lejana meta de la unión política.

IV. FUENTES DEL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO.

De las diferentes acepciones en que el concepto de fuente es utilizado con frecuencia al Derecho en general o a cualquiera de sus sectores, no hay por qué referirse en este lugar a las fuentes para el conocimiento del Derecho comunitario, aunque en trabajo con diferente finalidad y de mayor extensión sería inexcusable la ausencia de una amplia relación de publicaciones oficiales de las Comunidades y, al menos, una selección de las revistas y libros dedicados a su estudio.

Queda, pues, reducido el estudio que sigue a las fuentes nomogenéticas, productoras de reglas jurídicas en el orden comunitario, con inclusión en lugar prioritario de una referencia a los Tratados creadores de las propias Comunidades. En cuanto una de las fuentes que habrá de ser analizada es la constituida por los principios generales, tanto del Derecho comunitario como de los vigentes en los Estados miembros, al llegar a su análisis será posible hacer alguna somera indicación acerca de las fuentes inspiradoras del Derecho comunitario.

a) *Los Tratados comunitarios.*

Fueron enumerados al comienzo de estas páginas, y son, además de los de París y Roma que instituyeron las Comunidades, el de Fusión de los Ejecutivos de 1965 y el firmado en 1972 para la admisión de nuevos Estados miembros.

Por su proceso de formación, estos convenios se insertan, como ya se dijo, en el Derecho internacional común: fueron negociados y firmados por plenipotenciarios designados por los Gobiernos de los países miembros y su

entrada en vigor quedó condicionada a la ratificación que cada uno de los Estados firmantes hubo de hacer según el procedimiento previsto en su Constitución.³⁷

En su conjunto, los cinco Tratados forman la capa constitucional del Derecho comunitario, constitucionalidad que, al menos en el aspecto formal, se extiende a los numerosos Anexos y Protocolos que acompañaban a aquellos Tratados, y muy especialmente al Convenio firmado en Roma el 25 de marzo de 1957, a la vez que los Tratados de la CEE y de la EURATOM, con la finalidad de crear órganos comunes entre estas dos nuevas Comunidades y la CECA.

La constitucionalidad de los Tratados comunitarios es equiparable a la que poseen los Pactos o Cartas constitutivas de las Organizaciones Internacionales de tipo intergubernamental, pero de una manera más reforzada en cuanto que en la Europa comunitaria existe un Tribunal dotado de una multiplicidad de competencias que pueden sintetizarse en su función, señalada en el Art. 164 del Tratado de la CECA, concordante con otros de los Convenios que instituyeron las otras Comunidades:

“El Tribunal de Justicia asegurará el Derecho en orden a la interpretación y a la aplicación del presente Tratado”.

La constitucionalidad formal de los Tratados en su conjunto para el orden jurídico comunitario no implica que en el aspecto material todos los preceptos contenidos en aquéllos sean de igual jerarquía, del mismo modo que en las Constituciones de los Estados aparecen con frecuencia reglas a las que materialmente nunca se podría asignar un rango preferente en el respectivo ordenamiento, declaraciones programáticas y meras enunciaciones de principios.

Así, en el Tratado de Roma que instituyó la CEE —y lo mismo podría aplicarse a los restantes Tratados comunitarios— BERNINI³⁸ distingue diferentes tipos de reglas, según los siguientes criterios: a) Normas de carácter definitivo y de carácter transitorio, las últimas con vigencia limitada hasta la puesta en marcha total del Mercado Común que, prevista para el 1.º de enero de 1970, se anticipó al 1.º de julio de 1968; b) Normas programáticas y preceptivas, las últimas directa e inmediatamente aplicables en el territorio

³⁷ Sobre el procedimiento seguido por parte de cada uno de los Estados miembros originarios de la CEE para la negociación y ratificación del Tratado, vid CONSTANTINIDES-MEGRET, *Le Droit de la Communauté économique européenne et l'ordre juridique des Etats membres*. Paris. 1967, págs. 10 y sigs.

³⁸ BERNINI, *Profili di Diritto della Comunità Europea*. Napoli. Sin fecha, págs. 146 y sigs.

de los Estados miembros, mientras las primeras necesitan de un ulterior acto normativo de los órganos comunitarios; c) en relación a los destinatarios, es posible distinguir dentro de los Tratados entre reglas dirigidas a los Estados miembros de las que producen efectos jurídicos sobre los particulares.

Desde otro punto de vista, es interesante dejar constancia de la interdependencia entre todos los Tratados comunitarios, puesta de relieve en la jurisprudencia del Tribunal de las Comunidades en el sentido de que la laguna existente sobre determinada materia en uno de los Tratados puede ser suplida por las soluciones que se contienen en los Tratados de las otras dos Comunidades.³⁹

Carácter fundamental poseen también en el Derecho comunitario, no sólo formal sino materialmente, las disposiciones destinadas a fijar sus límites de aplicación en el espacio y en el tiempo. Las primeras se completan con las reglas contenidas en los Convenios celebrados con los Estados terceros, especialmente con los Tratados de Asociación firmados con algunos Estados y con los Convenios preferenciales, en cuanto pueden hacer extensiva alguna regla comunitaria a otros Estados. En lo relativo a la eficacia temporal del Derecho comunitario, su regulación normal es mediante disposiciones transitorias contenidas tanto en los Tratados originarios como en otros posteriores, como el de 1972 respecto al ingreso en la Comunidad de nuevos Estados.

b) *Los actos normativos de las Comunidades: Sus tipos.*

Lo más característico del Derecho comunitario consiste en el poder de amplia decisión normativa que los Tratados constitutivos han conferido a los órganos de las instituciones creadas en París y Roma. La singularidad es más notoria si se busca como término de comparación otras Organizaciones, como la misma de las Naciones Unidas, en las que las facultades normativas son muy discutidas y, en el mejor de los casos, bastante restringidas.

En cambio, en el Tratado creador de la CECA, su artículo 14 establece:

“La Alta Autoridad toma decisiones, formula recomendaciones y emite dictámenes. Las decisiones son obligatorias en todos sus elementos. Las recomendaciones llevan consigo obligatoriedad en cuanto a los fines que asignan, pero dejan a sus destinatarios la elección de medios para alcanzar estos fines. Los dictámenes no son vinculantes”.

³⁹ REUTER, *Rapports des trois Traités entre eux*. (Les Nouvelles, págs. 81 y sigs.).

Por su parte, el art. 189 del Tratado de Roma creador del de la Comunidad Económica Europea y el 161 del que instituyó la EURATOM disponen:

“Para el cumplimiento de sus tareas, y en las condiciones previstas en el presente Tratado, el Consejo y la Comisión establecerán reglamentos y directivas, adoptarán decisiones y formularán recomendaciones o dictámenes.

El reglamento tendrá valor general. Será obligatorio en todas sus partes y directamente aplicable a cada uno de los Estados miembros.

Las directivas afectarán al Estado miembro al que se dirijan por lo que se refiere al resultado que se debe alcanzar, y dejará a salvo la competencia de los órganos nacionales en lo que hace referencia a la forma y a los medios.

La decisión será obligatoria en todas sus partes para los destinatarios a quienes se dirija.

Las recomendaciones y los dictámenes no tendrán fuerza de obligar”.

Aparentemente muy heterogénea, esta terminología de los Tratados comunitarios puede reconducirse a una clasificación sistemática de sus fuentes, tal como la que han propuesto WOHLFARTH y SCHLOH en el siguiente cuadro:

<i>Caracteres</i>	<i>CECA</i>	<i>CEE y EURATOM</i>
a) Norma jurídica general.	Decisión general.	Reglamento.
b) Norma general incompleta o de cuadro.	Dirigida a los Estados miembros. Dirigida a las empresas.	Directivas a los Estados.
c) Medidas de ejecución.	Decisión individual.	Decisión.
d) Medidas no ejecutivas.	Dictámenes.	Recomendaciones y dictámenes ⁴⁰

De este cuadro, tan expresivo como exacto, lo que merece una mayor atención es la rectificación en los Tratados de Roma de lo que parece una de las mayores audacias del que instituyó la Comunidad del Carbón y del acero en lo que afecta al alcance que se dio en él a la eficacia jurídica

⁴⁰ WOHLFARTH y SCHLOH, *Las sources du Droit communautaire: Les actes des institutions*, (Les Nouvelles. Droit des Communautés Européennes, Bruxelles, 1969, pág. 410).

de las recomendaciones. Se trata, como es bien conocido, de un término usado frecuentemente por Conferencias y Organizaciones internacionales para designar sus acuerdos a los que no se pretendía, o no se podía, dar fuerza vinculante para sus destinatarios, y que, por consiguiente, aparte su valor moral y político en cada caso, no poseían otra cosa que un contenido meramente exhortatorio para aquellos destinatarios. La misma Asamblea General de las Naciones Unidas, a la que la Conferencia de San Francisco dotó de la mayor amplitud de competencia en razón de la materia, vio compensada esta extensión con la restricción a la intensidad de sus acuerdos que supone la limitación de su competencia a hacer estudios y formular recomendaciones, siquiera hoy se admita en los sectores más progresivos que alguna de sus resoluciones puede rebasar esta función.

En la CECA, la eficacia de la recomendación era mayor, en cuanto, si bien dejaba a los Estados destinatarios en libertad para elegir los medios de cumplirla, les vinculaba en cuanto a los fines a conseguir. En los Tratados de Roma el valor de la recomendación se degrada, hasta perder todo carácter vinculante, y quedar así equiparada a los "avis", palabra francesa que traducimos por dictámenes, por encontrar este término más expresivo y castellano que el de "opiniones".

El valor vinculante tan sólo respecto a los fines, que poseen las recomendaciones de la CECA, tiene su correspondencia en las directivas de los otros dos Tratados comunitarios: con uno u otro nombre, los actos de los órganos de las Comunidades europeas buscan un equilibrio entre la soberanía de los Estados miembros con la consecución de las finalidades comunitarias en forma tal que su puesta en práctica eluda las dificultades que podrían resultar de exigencias constitucionales, legislativas o administrativas internas.

La extensa gama de actos normativos atribuidos a los órganos de las Comunidades no ha dejado de plantear dificultades teóricas, a las que no podemos más que aludir. En primer lugar se ha discutido la existencia de leyes comunitarias, en razón de la situación resultante de que los Tratados de París y Roma han establecido una separación de funciones, que se aleja un tanto de la clásica separación de poderes en Derecho interno en que la Asamblea común —llamada desde 1962 Parlamento europeo— es un órgano deliberante, con atribuciones presupuestarias y de fiscalización sobre uno de los órganos ejecutivos, la Comisión, pero sin la función legislativa, la más típica de los Parlamentos internos.⁴¹

Por otro lado, es del máximo interés consignar que el nombre que el órgano autor de un acto normativo comunitario emplee para él no es absolutamente vinculante, y que, a efectos especialmente de la admisibilidad de

⁴¹ CATALANO, *Ob. cit.*, págs. 133 y sigs.

los tipos de recursos susceptibles de entablarse contra cada acto comunitario, el Tribunal calificará éstos según su verdadera naturaleza, y no de acuerdo con el nombre que le haya dado el órgano autor,⁴² aparte la posibilidad de anulación del acto por defecto de formas sustanciales, puesto que según el art. 191 del Tratado de la CEE, la forma de publicación de los Reglamentos será la de su publicación en el *Journal Officiel* de las Comunidades, mientras para las directivas y decisiones está constituida por la notificación a sus destinatarios.

Los Tratados comunitarios regulan muy minuciosamente, a todo lo largo de su articulado, los casos en que es procedente que se adopte cada uno de los tipos de los actos normativos mencionados. No deja de presentar dificultades, a efecto de la calificación jurídica de estos, su distinción entre los de alcance general y los de carácter particular,⁴³ sin excluir la existencia de algunos cuyo contenido pueda ser en parte general y en otra con destinatarios determinados, pero en líneas generales es aceptable el esquema elaborado por tan buen conocedor del Derecho de las Comunidades como es el profesor TEITGEN:

Por medio del Reglamento y de la decisión se regularán la organización y el funcionamiento de la unión aduanera, el régimen de la concurrencia, las políticas de la Comunidad (agricultura, transportes, comercio con los países terceros), la administración interior y la gestión financiera de las Comunidades.

Las directivas se utilizan en lo concerniente a la libre circulación de personas, de servicios y de capitales, así como para la aproximación de legislaciones.

Las recomendaciones se emplean para procurar la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros.⁴⁴

c) *Las decisiones.*

Caracterizadas por ser obligatorias en todos sus elementos, su ámbito de aplicación varía de un Tratado a otro: en el de la CECA pueden ser generales o particulares, mientras que en los Tratados de Roma las resoluciones con carácter general adoptan la forma de Reglamento, reservándose el nombre de decisiones a las que poseen un destinatario determinado. Pero ello no excluye que los órganos comunitarios no pueden adoptar acuerdos

⁴² Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades de 17 de julio de 1959, 14 de diciembre de 1962, etc.

⁴³ MORAND, *La législation dans les Communautés Européennes*. París. 1968. págs. 133 y sigs.

⁴⁴ TEITGEN, *Ob. cit.*, pág. 610.

de cierta generalidad calificados también como decisiones: tales son los Reglamentos de la Comisión (Art. 152) y del Consejo de la CECA (Art. 151), de orden interno, que no son obligatorios, como los Reglamentos ordinarios, en el territorio de los Estados miembros, los acuerdos para instituir órganos subsidiarios, para entrar en relación con terceros Estados, etcétera.

La mayor parte de las decisiones de los órganos comunitarios poseen un carácter más cercano a lo que en Derecho interno es el acto administrativo que al propiamente normativo, de contenido legislativo o reglamentario. Tan sólo esta fisonomía normativa se encuentra en las decisiones generales de la CECA y en las que en las tres Comunidades regulan la vida interna de la institución sin producir efectos directos en los Estados miembros.

A veces, se emplea también la forma de decisión para calificar a ciertos acuerdos del Consejo de Ministros de las Comunidades, cuyo contenido es el de señalamiento de programas de acción, declaraciones de principios o programas para las políticas de las Comunidades. El Tribunal de Justicia de éstas ha considerado, desde su sentencia de 13 de noviembre de 1964, que tales acuerdos de contenido meramente programático carecen de fuerza obligatoria, y no pueden ser impugnados por la vía del recurso de anulación.⁴⁵

El poder de decisión está repartido muy casuísticamente por los Tratados entre los dos órganos ejecutivos de cada uno, hoy entre el Consejo de Ministros y la Comisión comunes. Las respectivas competencias varían mucho según los casos, puesto si el más frecuente es que la iniciativa corresponda a la Comisión y el poder de decisión al Consejo, en algunas hipótesis esta facultad decisoria corresponde a la Comisión y en otros casos el Consejo de Ministros puede delegarla en ella.

El Parlamento Europeo no tiene reconocido en los Tratados de Roma ningún poder de decisión. En cambio, en cuanto actúe como Asamblea de la CECA, el Art. 95 del Tratado de París le confiere la facultad de participar en el momento final de un complejo procedimiento de revisión de este Tratado, supuesto que ha tenido realidad en el acuerdo de 29 de marzo de 1960 que modificó el art. 56 del Tratado de París.⁴⁶

Otras decisiones, políticamente en ocasiones muy importantes, con un criterio rigurosamente jurídico no serán fáciles de incluir en el Derecho comunitario: se trata de las adoptadas por los Ministros de los Estados miembros que forman parte del Consejo de las Comunidades, no como actos imputables a este Consejo de Ministros, sino a los Estados en cuyo nombre actúan aquellos Ministros. La calificación exacta de estos acuerdos parece

⁴⁵ TEITGEN, *Ob. cit.*, págs. 612 y 613.

⁴⁶ MORAND, *Ob. cit.*, pág. 237.

ser la de tratados internacionales en forma simplificada, sujetos al Derecho internacional general, pero relacionados íntimamente con el Derecho de las Comunidades en cuanto cumplen la función de facilitar su desarrollo en hipótesis en que sería difícil conseguir la finalidad propuesta dentro de los cauces normales previstos para la producción de actos normativos comunitarios.⁴⁷

d) *Los Reglamentos.*

De todos los actos normativos de las Comunidades, es el Reglamento el mejor caracterizado por el artículo 189 del Tratado de la CEE, al señalar sus tres notas específicas de carácter general, obligatoriedad total y aplicación inmediata en el territorio de los Estados miembros.

Sin embargo, aparte la disparidad de criterios doctrinales acerca de que es lo que define la característica de generalidad, el concepto de Reglamento puede conducir a cierta confusión, si para su mejor inteligencia se parte de lo que es el Reglamento en los Derechos internos. Cualquiera que sea la disparidad de amplitud y de terminología respecto a la potestad reglamentaria en Derecho administrativo interno, siempre viene su concepto presidido por el de una potestad de la Administración, de carácter normativo, pero subordinada de alguna manera al poder legislativo ordinario, bien por una delegación de éste, bien por regular materias en desarrollo de una ley o ausentes de regulación legal.

En el Derecho comunitario, la potestad reglamentaria carece de esa subordinación a la ley propia del Derecho interno. No existen otras reglas superiores que las contenidas en los Tratados de París y Roma a las que tenga que ajustarse el órgano autor del Reglamento. Pero ha sido discutido si, fuera de esta superlegalidad de los Tratados comunitarios, la potestad reglamentaria es general para la realización de todos los objetivos propios de las Comunidades⁴⁸ o si, por el contrario, se trata de una "competencia de atribución", limitada en su ejercicio a los supuestos previstos en los mismos Tratados comunitarios.⁴⁹ En los casos en que alguno de los Tratados autoriza solamente a actuar por medio de decisión o de directivas individuales, chocan dos principios opuestos: el de soberanía estatal a no verse limitada más allá de los términos del Tratado y el de las competencias implícitas, en virtud del cual el órgano investido de ciertas atribuciones expresas lo está también

⁴⁷ PESCATORE, *Ob. cit.*, págs. 69 y 70.

⁴⁸ CARTOU, *Le marché commun et le droit public*. París. 1959, pág. 73.

⁴⁹ LOUIS, *Les Réglements de la Communauté Economique Européenne*. Bruxelles. 1969, págs. 52 y sigs.

de todas aquellas competencias necesarias para el buen ejercicio de las primeras.

Parece mejor fundada la tesis de la simple competencia de atribución, en cuanto, con el antecedente del art. 95 del Tratado de la CECA, el 235 del Tratado de Roma creador de la CEE establece una excepción, que no parece pueda ser aplicada a supuestos diferentes. Dice así el citado artículo:

“Cuando resulte necesaria una especial actuación de la Comunidad para conseguir, dentro del mecanismo de la Comunidad, una de sus finalidades, sin que en el presente Tratado estén previstos los medios de acción requeridos para este fin, el Consejo, decidiendo por unanimidad, a propuesta de la Comisión y tras haber consultado a la Asamblea, adoptará las disposiciones adecuadas al caso”.

Inspirado evidentemente este precepto en la doctrina de los poderes implícitos y rodeado de las máximas garantías de decisión unánime del Consejo, tras propuesta de la Comisión y consulta al Parlamento, ha sido interpretado muy restrictivamente por la jurisprudencia.⁵⁰

No obstante esta limitación, los Reglamentos de la CECA han sido la fuente más prolífica de la formación del Derecho comunitario, con la especial relevancia que supone su aplicación automática en el territorio de los Estados miembros de la Comunidad, aunque no se pueda por menos de admitir cierta matización en esta obligatoriedad inmediata, pues, como dice MÓNACO,⁵¹ puede estar condicionada a los requisitos establecidos por cada Reglamento, así como los mismo Reglamentos son susceptibles de reducir el número de sus destinatarios, haciéndolos aplicables a ciertas categorías de personas, y no a todos los habitantes de los Estados miembros.

Es interesante observar que esta posible limitación del círculo de sus destinatarios no priva al acto comunitario de su carácter general y de su naturaleza reglamentaria, siempre que, como ha dicho el Tribunal de las Comunidades, “esta aplicación se efectúe en virtud de una situación objetiva de Derecho o de hecho, definida por el acto, en relación con la finalidad de este último”.⁵²

Menos dificultades que la nota de generalidad presenta para la interpretación del concepto de Reglamento su carácter de obligatoriedad en todos sus elementos: es clara la contraposición con las recomendaciones

⁵⁰ Recueil. T. X, págs. 28 y sigs., con antecedentes en la sentencia de 12 de julio de 1962. (Recueil, VIII, págs. 449 y sigs.).

⁵¹ MÓNACO, *Natura ed efficacia del regolamenti delle Comunità Europee*. (Scritti di Diritto Europeo. Milano. 1972, págs. 329 y 330).

⁵² Recueil. Arrêt du 16 avril 1970. T. XVI-3, págs. 226 y sigs.

de la CECA y con las directivas de las otras dos Comunidades europeas, que requieren siempre un complemento por parte del Derecho de los Estados miembros, que, en cuanto gozan de libertad de medios para el cumplimiento de los fines comunitarios propuestos, no habrán llegado a unas soluciones absolutamente iguales en sus respectivos ordenamientos internos, mientras que frente a un Reglamento, la incorporación y superposición de éste al Derecho de los Estados miembros es total.

No supone la forma de legislación constituida por los Reglamentos comunitarios una novedad radical, puesto que en otras Organizaciones clásicas existen también Reglamentos, con una significación muy análoga, en cuanto se desliga de la que en Derecho interno convierte la potestad reglamentaria en meramente ejecutora o supletoria de la ley. Los más característicos son los reglamentos emanados de la Organización Mundial de la Salud, también destinados a aplicarse en el territorio de los Estados miembros, pero con dos válvulas de escape para estos: negarse a su aplicación, con justificación de los motivos, o formular reservas al Reglamento, facultades que no se dan frente a los Reglamentos comunitarios, por esta razón de más rigurosa inserción en los Derechos internos con primacía sobre cualquier disposición contraria de éstos.

Este precedente no ha eximido al Tribunal de las Comunidades de la delicada tarea de precisar en diferentes aspectos el concepto y naturaleza del Reglamento, tanto en cuanto a su diferencia con las decisiones, que ha encontrado en el alcance general de aquél frente al particular de éstas⁵³ como a la función del acto reglamentario, que encuentra el Tribunal en el servicio al interés público⁵⁴ y a la solución de la cuestión, muy debatida anteriormente en doctrina, acerca de si es esencial que el Reglamento sea aplicable en todos los Estados miembros, problema que la jurisprudencia comunitaria ha resuelto en sentido afirmativo.⁵⁵

e) *Las directivas.*

Con precedentes en las recomendaciones de la CECA, obligatorias en cuanto a sus fines y con reserva de la libertad de medios con que sus destinatarios podían usar para el logro de tales fines, las directivas que el art. 189 del Tratado de la CEE autoriza a dictar al Consejo de Ministros y a la Comisión, presentan aún mayor originalidad, aunque no haya faltado

⁵³ Recueil. T. IV, pág. 286. (Arrêt de 21 de junio de 1958).

⁵⁴ Recueil. T. VIII, págs. 959 y sigs. (Arrêts de 14 de diciembre de 1962).

⁵⁵ Recueil. T. XI-6, págs. 280 y sigs. (Arrêt de 10. de abril de 1965).

el intento de encontrarlas algún antecedente en el Derecho constitucional interno, especialmente en el de la República Federal Alemana.

Permitido el uso de la directiva por los Tratados de Roma para variadas finalidades, es en el aspecto de la uniformización del Derecho interno donde encuentran un ámbito de mayor relevancia, como iniciativa impulsora para que los Estados miembros concierten entre sí tratados reguladores de materias que afectan al Mercado Común como para que emprendan la aproximación de sus legislaciones mediante los cambios oportunos en los respectivos Derechos internos.

En este aspecto jurídico, el fruto último de las directivas excede del ámbito del Derecho comunitario: los Tratados a que las directivas conduzcan son fuentes ordinarias del Derecho internacional, mientras las modificaciones que cada Estado haga de su propia legislación permanecen en la órbita del respectivo Derecho interno.

En lo que se refiere a los Tratados, las directivas han abierto un amplio camino sólo en parte hasta ahora recorrido. En efecto, el art. 220 del Tratado de la CEE preve:

“Los Estados miembros iniciarán entre ellos, cuando así sea necesario, a fin de garantizar en favor de sus ciudadanos:

— La tutela de las personas, así como el disfrute y la tutela de sus derechos, de acuerdo con las condiciones conferidas por cada Estado a sus propios ciudadanos.

— La eliminación de la doble imposición fiscal en el interior de la comunidad.

— El reconocimiento recíproco de las sociedades... el mantenimiento de su personalidad jurídica en caso de traslado de la central de un país a otro y la posibilidad de fusión de sociedades sujetas a legislaciones nacionales diferentes.

— La simplificación de formalidades a que están sometidos el recíproco reconocimiento y la recíproca ejecución de las decisiones judiciales y de las sentencias arbitrales”.

El resultado mayor alcanzado por vía convencional dentro del amplio programa señalado es, hasta ahora, la firma del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, entrado en vigor entre los seis Estados miembros originarios de las Comunidades a principios de 1972, sobre competencia de los tribunales y reconocimiento recíproco de decisiones judiciales y sentencias arbitrales.⁵⁶

Otro convenio entre los seis mismos Estados, aún no entrado en vigor,

⁵⁶ GOLDMANN, *Droit commercial européen*. (2a. ed.). París. 1970, págs. 638 y sigs.

es el de 29 de febrero de 1968 sobre reconocimiento recíproco de sociedades y personas jurídicas, aparte de otras materias que los Estados miembros tienen en estudio para su regulación uniforme, como las quiebras, la creación de una sociedad europea o de tipo europeo, la ley aplicable a las obligaciones contractuales y extracontractuales, etc., trabajos cuya iniciativa e impulso ulterior se ha debido a directivas de los órganos comunitarios.

Si el empleo de la directiva supone ya un instrumento de máxima flexibilidad, no menos flexible es el programa que los artículos 100 a 102 del Tratado de la CECA ha previsto para la armonización de legislaciones entre países miembros en aquellas materias en que las discrepancias legislativas puedan tener una incidencia perturbadora en el funcionamiento del Mercado Común. El art. 100 autoriza al Consejo de Ministros, por unanimidad y a propuesta de la Comisión, a establecer normas —de hecho por vía de directiva—, para la coordinación de las disposiciones de los Estados miembros, y análoga actuación procede en el supuesto que la aplicación de una legislación nacional provoque una “distorsión específica” en la concurrencia comunitaria (Art. 101). Finalmente, si hay motivo para temer que la promulgación o modificación de una disposición provoque una situación como la señalada, el Estado interesado deberá consultar a la Comisión, que podrá recomendar a los Estados miembros las medidas adecuadas (Art. 102).⁵⁷

Seguramente, lo que mejor aclare la naturaleza de las directivas sea su comparación con los actos de plena obligatoriedad de los órganos comunitarios, es decir, de decisiones y Reglamentos. A diferencia de ellos, la directiva, cualquiera que sea su valor normativo, es un acto incompleto, destinado a llenarse con disposiciones internas de los Estados miembros, que no forman estrictamente parte del Derecho comunitario, o con convenios, regidos por el Derecho internacional. No son aplicables, por tanto, a los individuos de manera directa y pueden revestir un carácter particular.⁵⁸

En la tensión, siempre delicada, entre la soberanía de los Estados miembros y un posible exceso de celo por parte de los órganos comunitarios, el empleo de la directiva no puede por menos de ser atemperado a ciertos límites que no permitan rebasar la medida en que la directiva perdiese la flexibilidad con que el Tratado de Roma ha querido caracterizarla. Esta medida depende, fundamentalmente, del grado de generalidad de su contenido para sus destinatarios. En la práctica, los órganos comunitarios han dado directivas de contenido sumamente minucioso, que ha dado lugar a que se discuta la cuestión de la validez de las directivas demasiado detalladas.

⁵⁷ GOLDMANN, *Ob. cit.*, págs. 590 y sigs.

⁵⁸ OPHULS, *Les Réglements et les directives dans les Traités de Rome*. (Cahiers de Droit Européen. 1966, págs. 6 y 7).

Mientras KAISER se limita a recoger el hecho respecto a ciertas directivas que piden a sus destinatarios medidas tan concretas como la de crear nuevas autoridades,⁵⁹ CONFORTI analiza rigurosamente la cuestión de las directivas “detalladas”, llegando a admitir casos de ilegitimidad de las mismas.⁶⁰ La cuestión es sumamente difícil, como todas en las que la solución depende de un criterio meramente cuantitativo, sobre todo en lo que afecta a la posibilidad que alguna directiva produzca efectos inmediatos en el territorio de los Estados miembros.

Es éste otro difícil problema que ha quedado abierto con la sentencia del Tribunal comunitario de 6 de octubre de 1970,⁶¹ que ha sentado la doctrina de que, aunque el art. 189 del Tratado de Roma atribuya al Reglamento efectos inmediatos en el territorio de los Estados miembros, ello no excluye que estos efectos puedan corresponder a los otros actos previstos en aquel artículo.

f) *Otros actos comunitarios.*

Es discutible y discutido que formen parte del Derecho de las Comunidades actos que difícilmente podrán catalogarse como jurídicos, por su total ausencia de fuerza obligatoria, como las recomendaciones de los Tratados de Roma y las opiniones o dictámenes de las tres Comunidades.

Por otra parte, existen actos de indudable relevancia práctica adoptados por un órgano no comunitario. El mejor ejemplo es el de los acuerdos de los Ministros miembros del Consejo sin obrar en calidad de tales. Alguna vez se ha defendido que este tipo de actos podrá ser la fuente de una especie de Derecho consuetudinario que viniera a integrarse con el escrito emanado de las Comunidades. Y es claro también que, lo mismo que ocurre en el Derecho público interno, no cabe descartar que de la práctica de los órganos comunitarios aparezcan nuevas reglas no escritas a cuya observancia se vean de alguna manera vinculados los Estados y los individuos actuantes en aquellos órganos.

g) *Los principios generales del Derecho.*

Ningún precepto de los Tratados de París y Roma precisa el valor que en el ordenamiento comunitario posee la jurisprudencia emanada del Tribu-

⁵⁹ KAISER, *Communautés Européennes*. (Les Organisations régionales internationales. Fascicule II. París. 1971, pág. 796).

⁶⁰ CONFORTI, *Sulla direttiva della Comunità Economica Europea*. (Rivista di Diritto internazionale privato e processuale. 1972, págs. 225 y sigs.).

⁶¹ Recueil. T. XVI, págs. 838 y sigs.

nal de Justicia de las Comunidades, aunque a nadie puede ocultarse que, como todos, este órgano jurisdiccional hace cuanto está a su alcance para mantener una continuidad en la doctrina jurisprudencial que sienta.

En parte, esta jurisprudencia es meramente interpretativa de los Tratados comunitarios, y en ella intervienen los distintos elementos esenciales en todo trabajo interpretativo: gramatical, lógico, histórico, sistemático y teleológico. En otras ocasiones, el Tribunal comunitario no tendrá más remedio que realizar una tarea de integración jurídica, cuando se encuentre con una situación para la que sean insuficientes las disposiciones de los Tratados, es decir, tendrá que llenar una laguna.

Tanto para esta función como para las de una interpretación teleológica —en atención a los fines comunitarios— y sistemática —en lo que afecta a la busca de armonía interna entre la disposición interpretada con las restantes del mismo Tratado o de las otras dos Comunidades— el Tribunal tendrá que hacer uso de principios jurídicos. El fenómeno nada tiene de anormal, habida cuenta de que los principios generales del Derecho constituyen fuente formal de algunos ordenamientos jurídicos internos y aun del Derecho internacional, según el art. 38 del Tribunal internacional de Justicia.

Sin embargo, a una trasposición de esta fuente jurídica al Derecho comunitario se opone, al menos en líneas generales, el hecho de que el término “principio” no es unívoco en todos los ordenamientos jurídicos y que, aún dentro de cada uno de ellos, es susceptible de diferentes significaciones.

Si en Derecho comunitario es indudable la existencia de “principios generales del Derecho”, se hace necesario investigar su auténtico significado y, caso de que existan, sus diferentes especies.

Como las Comunidades europeas operan esencialmente en el campo económico, es indudable que alguno de estos principios, y posiblemente los de mayor relevancia son de naturaleza económica, pero, aún dentro de ellos, cabe distinguir dos grupos: unos entre ellos, si bien comunes a los Estados miembros de las Comunidades, no son específicos de ellos, sino genéricos a todos los países de economía de mercado o capitalistas. Son los mismos principios que el profesor DIEZ PICAZO ha podido señalar como informantes del Derecho patrimonial español y comunes a todos los Estados capitalistas, tales como los de propiedad privada, conmutatividad de las prestaciones, iniciativa privada y buena fe.⁶²

Otros principios, también de naturaleza económica y dentro del marco genérico señalado por los anteriores, son principios resultantes de las finalidades comunitarias, que, en cuanto su desarrollo no sea total en los Tratados y en las disposiciones obligatorias emanadas de los órganos comunitarios, y

⁶² DIEZ PICAZO, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. I. Madrid. 1970, págs. 42 y sigs.

entre ellos cabe incluir todas las ideas directrices de la integración económica entre los países miembros. Entran especialmente en este grupo los principios que salvaguardan la economía de mercado, con una protección especial a la libre concurrencia, la igualdad de oportunidades y la protección específica a ciertos sectores.⁶³

Aunque, en rigor, ningún principio pueda ser considerado exclusivamente económico, existen en el Derecho comunitario otros de acentuado carácter jurídico, especialmente los que presiden la conducta de los Estados miembros, de los órganos de las Comunidades y hasta de los particulares que en alguna manera son destinatarios de las reglas comunitarias. Algunos de estos principios son de Derecho público, en cuanto suponen la trasposición de la filosofía del Estado de Derecho demoliberal, correlativa a la concepción económica de la libre empresa, pero, como es natural, dada la índole esencialmente económica de los propósitos de las Comunidades, no son abundantes las declaraciones que en este aspecto pueden recogerse en la jurisprudencia comunitaria: tan sólo algunas sobre el principio de seguridad jurídica.⁶⁴

También son de naturaleza política los principios que atañen al reconocimiento y protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, materia en la que las Comunidades europeas no han tenido que realizar ninguna labor especial, no sólo por lo que ella excedería del marco estricto de los propósitos comunitarios, sino porque todos los Estados miembros, tanto los seis originarios como los tres ingresados el 1.º de enero de 1973, pertenecen también a otra Organización, el Consejo de Europa, que ha sido el lugar adecuado para la elaboración de un Pacto Europeo de Derechos Humanos, seguido de varios Protocolos adicionales, que han establecido un sistema orgánico para la protección de aquellos derechos por el Tribunal y la Comisión especializada en la materia.

A pesar de ello, la concepción política que estima esenciales aquellos derechos para un recto orden jurídico preside en cierto modo también las Comunidades Europeas, en cuyo ordenamiento ha podido estudiar el juez PESCATORE el desarrollo que han recibido los derechos de igualdad, en su forma de no discriminación, libertad de asociación y de trabajo, igualdad de sexos y supremacía del Derecho.⁶⁵

⁶³ DE MIGUEL, ZARAGOZA, *Los principios generales del Derecho comunitario*. (Estudios de Derecho internacional público y privado. Homenaje al Profesor Sela SAMPIL. T. I. Oviedo, 1970, págs. 397 y sigs.

⁶⁴ Recueil. T. VIII, pág. 93. (Arrêt du 15 diciembre 1962; T. VII), pág. 159. (Arrêt de 22 de marzo de 1961); T. XIII-3, pág. 319. (Arrêt de 14 de julio de 1967), etc.

⁶⁵ PESCATORE, *Les droits de l'homme et l'intégration européenne*. (Cahiers de Droit Européen. 1968, págs. 629 y sigs.).

Con posterioridad a este artículo el Tribunal de las Comunidades ha dicho en sus sentencias de 12 de noviembre de 1969 (Recueil. T. XIV, págs. 425 y sigs.) y de 17

Los principios políticos de las Comunidades pueden considerarse incluidos en la categoría más amplia de principios comunes al Derecho de los Estados miembros, mencionada en el art. 215 del Tratado de Roma creador de la CEE, que dispone que estos principios regularán la responsabilidad extra-contractual por daños imputables a la Comunidad.

Aún referido este envío a los principios a la solución de una cuestión jurídica muy concreta, abre el camino a la posible aplicación de tales principios a otras materias, sobre todo cuando esta aplicación se hace necesaria al Tribunal comunitario para evitar un *non liquet* en la hipótesis de carecer de otra base de solución o de ser incompletas las que posee.⁶⁶

Esta posibilidad acerca la fuente jurídica examinada a la prevista por el art. 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia: los principios generales de las Naciones civilizadas. Como es bien conocido, una posible interpretación de esta fuente consiste en identificarla con los principios y reglas empleados en Derecho interno, *in foro doméstico*, como dijo uno de los miembros del Comité redactor del Estatuto del antiguo Tribunal Permanente de Justicia Internacional. Seguramente será más fácil encontrar un común denominador, un mínimo de equivalencia, según feliz expresión del profesor YANGUAS MESSIA,⁶⁷ cuando el análisis comparativo conducente a la investigación de estos principios tome como base de inducción un corto número de ordenamientos jurídicos con concepciones muy análogas sobre los problemas de la convivencia humana, como ocurre entre los Estados miembros de las Comunidades europeas, que en la busca de aquella equivalencia de soluciones en un Tribunal mundial, obligado a la toma en consideración de los ordenamientos jurídicos de todos los pueblos del mundo, ya que hoy es inadmisibles pensar en la existencia de Naciones a las que no convenga el calificativo de "civilizadas".

de diciembre de 1970 (Recueil. T. XVI, págs. 1125 y sigs.): "El respeto de los derechos fundamentales forma parte integrante de los principios generales del Derecho, cuyo respeto asegura el Tribunal de Justicia. La salvaguarda de estos derechos, aun inspirándose en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, debe ser asegurada en el marco de la estructura y de los objetivos de la Comunidad".

⁶⁶ ZWEIFERT, *Les principes généraux de droit des Etat membres*. (Les Nouvelles. Bruxelles. 1969, págs. 441 y sigs.); CASSONI, *I principi generali comuni agli ordinamento degli Stati membri quale fonte sussidiaria del Diritto applicato dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee*. (Diritto Internazionale. 1959, págs. 428 y sigs.); LORENZ, *The General Principles of the Law. Their elaboration in the Court of the European Communities*. (The American Journal of Comparative Law. 1964, págs. 1 y sigs.).

⁶⁷ YANGUAS MESSIA, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas. Discurso de recepción del académico de número Excmo. señor don Antonio Truyol Serra y contestación del Excmo. señor don José de Yanguas Messia. Madrid. 1972, pág. 83.

La alusión al art. 38 del Estatuto del Tribunal de La Haya obliga a preguntarse si así como éste, al lado de los principios tomados del Derecho interno, ha aplicado en ocasiones principios específicos del Derecho internacional, estos últimos principios formarán parte integrante del Derecho comunitario. En la jurisprudencia del Tribunal que lo aplica no se encuentra, hasta ahora ninguna motivación basada en tales principios, y es lógico que así ocurra habida cuenta que el fundamental de ellos, la soberanía estatal, tiene que ser entendida de manera más restrictiva en el orden comunitario que en el Derecho internacional general.

V. VISION DE CONJUNTO SOBRE EL DERECHO COMUNITARIO.

Mejor que intentar poner fin a estas páginas con unas conclusiones del estudio realizado, para lo que hubiere sido condición esencial la de profundizar en las cuestiones examinadas y analizar otras con ellas conexas, resulta oportuna una visión de conjunto que haga resaltar algo de aquéllo que en el Derecho de las Comunidades europeas significa una realidad diferente a las ordinariamente contempladas tanto en el campo jurídico interno como en el ámbito del Derecho internacional.

En primer término —y sin poder profundizar en ello— encontramos una radical primacía del Derecho comunitario sobre el ordenamiento jurídico de cada uno de los Estados miembros, acompañada de un sistema de recurso ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades para hacerla efectiva. Instrumentos para lograr esta efectividad son:

a) Los recursos que la Comisión o uno de los Estados miembros pueden entablar cuando estiman que uno de éstos ha incumplido una de las obligaciones impuestas por los Tratados (Artículos 169 a 171 de la CEE y 141 a 143 de la EURATOM). En la CECA el sistema es diferente: la Alta Autoridad, sustituida hoy por la Comisión común, declara la existencia de la infracción de sus obligaciones por un Estado, que puede entablar contra esta declaración un recurso de plena jurisdicción (Artículo 88).

b) El recurso de interpretación prejudicial del art. 177 del Tratado de la CEE que están facultados a llevar al Tribunal de las Comunidades los órganos judiciales internos cuyas resoluciones son susceptibles de recurso, pero obligados a hacerlo en el supuesto contrario, acerca de la compatibilidad de las disposiciones de su Derecho interno con las obligaciones comunitarias.

A la idea de primacía va unida la de aplicabilidad directa del Derecho comunitario en el territorio de los Estados miembros. Frente a una interpretación doctrinal restrictiva, explicable en el sector teórico que considera

el Derecho comunitario como parte del Derecho internacional,⁶⁸ el Tribunal de las Comunidades, a partir de su sentencia de 18 de diciembre de 1970, ha llegado a extender esta aplicación directa a decisiones y directivas que aún no habían sido puestas en cumplimiento por el Estado interesado. PESCATORE llega a la afirmación de que, perteneciendo la solución de la aplicabilidad directa a la estructura de las Comunidades, hay que invertir dentro de ellas la presunción que en Derecho internacional ordinario juega a favor del condicionamiento a la aplicación de las reglas internacionales dentro de un Estado a un acto de recepción por parte de éste.⁶⁹

Otra idea fundamental que es necesario recoger es la de irreversibilidad dentro de las normales probabilidades en lo humano —del orden jurídico comunitario. No sólo, a diferencia del Tratado de la CECA concluido por cincuenta años, los de Roma no establecen plazo de duración para las Comunidades que instituyeron, sino que el de 1972 que abrió las puertas a otros nuevos Estados declaró aplicables a éstos tanto los Tratados comunitarios como el contenido normativo de todos los actos emanados de los órganos de las Comunidades, dentro de un amplio sistema de disposiciones transitorias susceptibles de que la aplicación del Derecho comunitario a los nuevos miembros se pudiese hacer sin trastornos.

En conclusión, si por un lado, el papel del órgano supranacional entre los ejecutivos, la Comisión, ha quedado un tanto disminuido desde los Acuerdos de Luxemburgo de 1966, y, en este sentido, es indudable un retroceso en la supranacionalidad de las Comunidades europeas, ello no ha sido obstáculo para el avance experimentado en otros aspectos, especialmente los de la primacía y la aplicación directa del Derecho comunitario.

Las ventajas que en el orden económico resultan de participar en las Comunidades no pueden obtenerse gratuitamente. TRUYOL SERRA ha dicho certeramente que hay que pagar por ellas un “precio político”.⁷⁰ No es aventurado afirmar que este precio será más elevado, por una parte, cuanto más distantes se encuentren los Estados candidatos a integrarse en la Europa comunitaria de lo que se ha calificado de mínimo de equivalencia o común denominador entre las concepciones constitucionales de los Estados miembros y, de otro lado, a medida que las realizaciones comunitarias avancen hacia su lejana meta de integración política, si este avance no llega a ser impedido por ideologías como la llamada de la “Europa de las patrias” que

⁶⁸ TEITGEN, *Ob. cit.*, págs. 666 y sigs.

⁶⁹ PESCATORE, *L'application directe des traités européens par les juridictions nationales*. (Revue trimestrielle de Droit Européen. 1969, págs. 697 y sigs.).

⁷⁰ TRUYOL SERRA, *La integración europea. Idea y realidad*. Madrid. 1972, págs. 65 y sigs.

tan perturbadora para la buena marcha de las Comunidades se reveló hace no muchos años.

En cada caso, la fijación de ese precio corresponde al porvenir, y no es oficio fácil el de profeta. Lo que, en cambio, puede decirse con plena seguridad es cual ha sido el precio que pagaron los Estados que forman parte de las Comunidades europeas, los seis originarios y los tres últimamente ingresados, que no es otro que el abandono definitivo de aquella concepción rousseauniana de la soberanía una e indivisible.