

# La técnica normativa en el sistema jurídico comunitario

Fabio Pascua Mateo

*Profesor Doctor de la Universidad Complutense de Madrid  
Letrado de las Cortes Generales*

*SUMARIO:* I. EL DERECHO COMUNITARIO: UN ORDENAMIENTO ESPECIAL QUE IMPONE EXIGENCIAS Y DESAFÍOS ESPECÍFICOS A LA TÉCNICA NORMATIVA.— II. NORMATIVA APLICABLE.— III. LA PLANIFICACIÓN DE LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA. 3.1. *El análisis de la necesidad de la nueva regulación.* 3.2. *Los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.* 3.3. *La elección de la base jurídica y de la forma del acto normativo.* 3.4. *La delegación de competencias ejecutivas en la Comisión: el llamado procedimiento de comité.* 3.5. *Autorregulación y correulación.*— IV. EXAMEN DEL CONTENIDO DE LAS PRINCIPALES DIRECTRICES. 4.1. *Relativas a la estructura de la norma.* 4.2. *Relativas al lenguaje empleado.* 4.3. *La publicación de las disposiciones comunitarias.* 4.4. *las normas modificadoras y la consolidación de textos.*— V. CODIFICACIÓN, CONSOLIDACIÓN Y REFUNDICIÓN DE TEXTOS.

## I. EL DERECHO COMUNITARIO: UN ORDENAMIENTO ESPECIAL QUE IMPONE EXIGENCIAS Y DESAFÍOS ESPECÍFICOS A LA TÉCNICA NORMATIVA

Como es sobradamente conocido, el derecho comunitario constituye un sistema normativo propio, autónomo respecto de la legislación de los Estados miembros<sup>1</sup>, con un sistema de fuentes exótico, tanto respecto de los derechos estatales, como de las organizaciones internacionales de corte clásico. Dicha especialidad se traduce en una serie de peculiaridades y, en ocasiones, disfunciones, bien distintas de las que de ordinario presentan otros ordenamientos, circunstancias todas ellas que han de afrontarse a la hora de

---

<sup>1</sup> STJ de 5 de febrero de 1963, *Van Gend & Loos*, asunto 26/62.

abordar un estudio de técnica normativa en la materia. Algunas son tan obvias y previsibles como el régimen lingüístico de la Unión, actualmente con cerca de una veintena de idiomas oficiales, que se seguramente se incrementarán con las próximas ampliaciones previstas, eso sí, algo más modestas que la que tuvo lugar el 1 de mayo de 2004, en la que diez nuevos países accedieron a la condición de miembros de la Unión. Otras atienden al distinto grado de eficacia de los tipos normativos que conforman el ordenamiento comunitario, un elenco que comprende, conforme al tantas veces citado art. 249 del Tratado de la Comunidad Europea (TCE), desde los reglamentos –normas de alcance general, obligatorias en todos sus elementos y directamente aplicables en cada Estado– a las meras recomendaciones, por no hablar de los casi innumerables actos atípicos. Aún aparecen algunas más, derivadas de la distinta capacidad de actuación sectorial de los órganos de la Unión y de sus productos normativos reconocida en cada base jurídica, así como de la diversidad de procedimientos de tramitación de las propuestas legislativas de la Comisión, los cuales obedecen, en la mayor parte de los casos, a las distintas facultades del Parlamento Europeo. Recordemos que, a grandes rasgos, se distinguen entre ellos los procedimientos de codificación (regulado éste, sin emplear tal denominación, en el art. 251 TCE), de cooperación (art. 252 TCE), dictamen, dictamen conforme, simple consulta, etc. En fin, debe atenderse también al hecho de que buena parte de las normas comunitarias –especialmente las directivas y las decisiones marco previstas en los arts. 249 TCE y 34 del Tratado de la Unión Europea (TUE), respectivamente, que obligan en cuanto a los objetivos, pero dejan libertad respecto de la forma y los medios– requieren de una actuación intermedia por parte de los Estados miembros para su plena eficacia, de manera que la actitud que éstos adopten será muy relevante para conformar el resultado final de la legislación.

Con un espíritu de ordenación más o menos sistemática, podemos clasificar los distintos problemas que afectan a la calidad del derecho comunitario, así como las soluciones que intentan oponérseles, en torno a los siguientes aspectos. En primer lugar, el derecho comunitario se ha ido consolidando a lo largo de su historia como un derecho complejo que, además, regula de manera muy intensa los ámbitos que caen dentro de su competencia, razón por la cual, además, sus normas se ven sometidas a frecuentes cambios, lo cual dificulta a los operadores jurídicos su conocimiento preciso en cada momento. En segundo lugar, las disposiciones comunitarias están integradas, como se ha apuntado, por un amplio y heterogéneo número de tipos normativos, que, a mayor abundamiento, no están integrados en una jerarquía normativa –nada aclaran al respecto los arts. 249 a 251– responden tanto a una finalidad normativa, como puramente ejecutiva. Por si fuera poco, el desarrollo de las instituciones comunitarias ha propiciado la aparición de actos atípicos –el llamado *soft law* comunitario– entre los que encontramos acuerdos interinstitucionales, las resoluciones y decisiones sui generis del Consejo y las comunicaciones de la Comisión, tanto informativas

como interpretativas, e incluso decisorias<sup>2</sup>, cuya fuerza vinculante no está clara y que han recibido críticas por parte del Parlamento Europeo por su negativa incidencia en sus atribuciones. Por último, en tercer lugar, el derecho comunitario afecta a un amplio número de Estados miembros de la Unión que, por otro lado, ostentan importantes facultades en cuanto a su desarrollo y ejecución, circunstancias ambas que llevan, de una parte, a que el contenido de las normas comunitarias peque en ocasiones de ambiguo y, de otra, a que sea necesario incidir en la propia actividad de desarrollo de éstos, tanto en rapidez como en calidad, para el completo examen de la cuestión.

Por todo ello, si bien, como corresponde a un estudio de técnica normativa, nos vamos a centrar en los aspectos propios de la estructura general de las normas comunitarias, bueno será también hacer algún repaso sobre aspectos tales como la reducción del volumen de legislación como consecuencia de la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, su simplificación y los instrumentos de codificación, refundición y consolidación que intentan mejorar la cognoscibilidad del derecho comunitario por parte de sus destinatarios. Asimismo, veremos cómo alguno de los problemas apuntados, tales como la jerarquía de fuentes y la reducción del número de actos típicos, así como la precisión de su carácter legislativo o de mera ejecución, ha recibido respuesta en el Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, de incierta ratificación en estos momentos. Por supuesto, la actividad de los Estados miembros en relación con la adaptación de sus ordenamientos a las disposiciones comunitarias, será objeto de atención preferente en el siguiente capítulo.

## II. NORMATIVA APLICABLE

La preocupación por la mejora de la calidad de la legislación comunitaria ha estado desde el primer momento ligada a los esfuerzos por solventar la acusación recurrente acerca del «déficit democrático» de la Unión, por lo que no es de extrañar que las primeras manifestaciones apareciesen de manera inmediata tras la firma y el accidentado proceso de ratificación del Tratado de la Unión Europea de Maastricht, texto sobre el que arreciaron las críticas por lo oscuro de su redacción, así como por establecer un alto número de nuevas

---

<sup>2</sup> Recuérdese que las comunicaciones son actos de la Comisión que dan a conocer a otras instituciones, a los Estados miembros, a determinadas categorías de sujetos o al público en general, sus propias actividades, orientaciones o reglas de actuación. Suelen clasificarse en comunicaciones informativas –se dirigen exclusivamente a otras instituciones para poner en su conocimiento los estudios, valoraciones y propuestas de la Comisión en determinados sectores– comunicaciones interpretativas –las dirigidas a los Estados miembros y los ciudadanos para clarificar el cuadro normativo vigente en un ámbito concreto– y comunicaciones declarativas o decisorias, en virtud de las cuales la Comisión explicita los criterios que pretende adoptar en el ejercicio de las potestades de decisión que le atribuyen los Tratados, especialmente en la política de competencia. Véase al efecto ESPÓSITO, A., *La struttura e gli effetti degli atti giuridici comunitari. Istruttoria parlamentare e qualità della normazione*, (a cura di G. Recchia e R. Dickmann), CEDAM, Padova, 2002, p. 151.

competencias que debían ejercerse por órganos a los que se acusaba de escasa representatividad. Ya en 1992 nos encontramos con las Conclusiones de la Presidencia aprobadas por el Consejo Europeo de Edimburgo, los días 11 y 12 de diciembre, donde se reconocieron, en el más alto escalón político de la Comunidad, las deficiencias técnicas de las que adolecía buena parte del elenco de regulaciones que entre 1985 y 1992 había dado desarrollo al mercado interior. A partir de este momento, se han sucedido en número creciente los informes e iniciativas en la materia, de los que son buenos ejemplos las comunicaciones anuales presentadas por la Comisión al Consejo Europeo con el título expresivo de «legislar mejor», y las resoluciones aprobadas en relación con ellas por el Parlamento Europeo.

Desde un punto de vista normativo, dicha actividad de información se ha visto complementada por una serie de actos, en la mayor parte de los casos sin valor jurídico vinculante, en los que se han ido estableciendo distintas directrices que se pretende sean observadas por las instituciones comunitarias durante el procedimiento legislativo. Comenzando por el derecho originario, el Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997 contiene dos declaraciones relevantes. En primer lugar, la número 39, sobre la calidad de la redacción de la legislación comunitaria, en la que se insta al Parlamento Europeo, al Consejo y a la Comisión a «establecer de común acuerdo directrices para mejorar la calidad de redacción de la legislación comunitaria y aplicar dichas directrices al estudiar propuestas o proyectos de legislación comunitaria, adoptando las medidas de organización interna que estimen necesarias para su correcta aplicación», así como a «hacer todo lo posible para acelerar la codificación de los textos legislativos». Por su parte, la Declaración número 42, acordó la publicación con valor ilustrativo, sin valor jurídico, y bajo la responsabilidad de la Secretaría General del Consejo, de una versión consolidada de los Tratados, incluido el de la Unión Europea.

En cuanto al derecho derivado, y por orden cronológico, deben citarse la Resolución del Consejo de 8 de junio de 1993, relativa a la calidad de la legislación comunitaria<sup>3</sup>; el Acuerdo Interinstitucional del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, de 20 de diciembre de 1994, sobre el Método de trabajo acelerado con vistas la codificación oficial de los textos legislativos<sup>4</sup>; el Acuerdo de 28 de noviembre de 2001, para un recurso más estructurado a la técnica de la refundición de los actos jurídicos; y el Acuerdo Interinstitucional del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, de 22 de diciembre de 1998, relativo a las directrices comunes sobre calidad de la redacción de la legislación comunitaria<sup>5</sup>. Se trata, probablemente, del instrumento de carácter general más importante con el que cuentan en este momento las Instituciones comunitarias para velar por la corrección de su obra normativa,

<sup>3</sup> DOCE C/166, de 17 de junio de 1993.

<sup>4</sup> DO C 1002, de 4 de abril de 1996.

<sup>5</sup> DOCE C/ 73, de 17 de marzo de 1999.

aunque, debe insistirse, es un documento de principios y carece de obligatoriedad jurídica, como recuerda su Considerando 7. Para su mejor aplicación dispone la redacción de una Guía Práctica Común, dirigida a las personas que contribuyan a la redacción de los textos legislativos, que debía elaborarse por los Servicios Jurídicos de las distintas instituciones en el plazo de un año a partir de la publicación de las directrices. Esta previsión se ha visto cumplida con la aprobación, el 2 de agosto de 2001, de la edición vigente en estos momentos, a la que se añade la creación de un Grupo interinstitucional que ha de encargarse de su actualización y al que han de dirigirse, por parte de quienes intervengan en la redacción de actos comunitarios, las sugerencias que se estimen oportunas. En fin, más recientemente, destaca el Acuerdo interinstitucional «Legislar mejor», de 16 de diciembre de 2003<sup>6</sup>, que da forma a los trabajos desarrollados por el «Grupo técnico de alto nivel», creado por el Consejo Europeo de Sevilla. También merece destacarse el Libro de estilo interinstitucional, fruto de un proceso de arrancó con la publicación en 1993 del *Vademécum* del editor, y que, tras largas negociaciones en un Comité interinstitucional, ha logrado recoger una serie de convenciones aplicables a todas las instituciones, cuyo cumplimiento se encomienda a la supervisión de la Oficina de Publicaciones<sup>7</sup>.

Por supuesto, su naturaleza excluye, en principio, toda obligatoriedad jurídica y por tanto la posibilidad de invocar sus reglas ante el Tribunal de Justicia para denunciar la invalidez de un acto comunitario. Se trata de un compromiso entre los distintos centros de poder de la arquitectura comunitaria que se impone, precisamente, por su carácter pactado y por su indudable utilidad<sup>8</sup>. No obstante, debe insistirse en que, en ocasiones, el Tribunal ha tenido en cuenta la infracción de alguna regla de técnica legislativa para anular un acto comunitario, según hemos adelantado anteriormente. De manera más precisa, este órgano ha señalado que, si bien es cierto que los actos atípicos como los enunciados no son, por lo general, jurídicamente vinculantes, sí pueden producir algunos efectos en el sentido de obligar a su autor, cuando pretenda apartarse de las reglas en ellos establecidas, a motivar adecuadamente su decisión. En este sentido, por motivación adecuada ha de entenderse algo más que una mera remisión al texto comunitario aplicable, puesto que tiene que permitir conocer las razones concretas por las que en el caso concreto se ha tomado la decisión correspondiente<sup>9</sup>. Por supuesto, la mención en la Carta de

---

<sup>6</sup> DO C 321, de 31 de diciembre de 2003.

<sup>8</sup> Una versión electrónica está disponible en la red en la dirección <http://publications.eu.int>, visitada el 10 de enero de 2006.

<sup>9</sup> Se ha llegado a hablar de una tercera vía comunitaria entre la falta de efectos jurídicos de las reglas de técnica legislativa y la fuerza vinculante plena. Según esta concepción, los acuerdos interinstitucionales sobre calidad normativa hacen que sus reglas vayan más allá de ser un mero desideratum o una premisa política, para adquirir naturaleza jurídica al menos en tanto disposiciones pactadas por las tres instituciones que comparten el poder legislativo de la Comunidad. Al respecto, véase VERDASCHI, A., *Gli strumenti di regolazione della tecnica legislativa nell'Unione Europea: dai paradossi sulla loro giustiziabilità alla ricerca di una «terza via», Qualità normativa e tecnica legislativa. Europa, Stati, enti territoriali*-Calidad normativa y técnica legislativa. Europa, Estados y entidades infraestatales, Libreria Bonomo Editrice, Bolonia, 2003, pp. 116 y ss.

Derechos Fundamentales de la Unión Europea –a día de hoy vigente como canon interpretativo, e incorporada en la Parte II del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa– al deber de motivación de los actos dentro del derecho a una buena administración, ha de reforzar esta línea jurisprudencial<sup>10</sup>.

Las disposiciones anteriores se complementan con todo el aparato normativo puesto a disposición de la garantía de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, recogidos expresamente en el segundo párrafo del art. 5 TCE, según el cual, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a escala comunitaria. Por su parte, en virtud del principio de proporcionalidad, el contenido y la forma de la acción de la Unión, no han de exceder de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados. En este campo, destaca el Protocolo anejo al TCE, añadido por el Tratado de Ámsterdam, sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, así como la Declaración núm. 43 aneja al TUE, relativa a dicho Protocolo y el Acuerdo Interinstitucional entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre los procedimientos para la aplicación del principio de subsidiariedad, firmado el 25 de octubre de 1993<sup>11</sup>.

### III. LA PLANIFICACIÓN DE LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA

#### 3.1. *El análisis de la necesidad de la nueva regulación*

Precisamente es el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad uno de los documentos más relevantes a la hora de afrontar el primer reto que plantea toda voluntad de calidad en la elaboración de normas. Se trata, lógicamente, de limitar en la medida de lo posible el frenesí legislador desatado en las últimas décadas y que incide negativamente, tanto en aspectos puramente técnicos, como en el asentamiento y evaluación de los efectos de las disposiciones normativas, e incluso la misma posibilidad de que sean conocidas por sus destinatarios, aun con alta formación jurídica. La Unión Europea no ha sido ajena a estas preocupaciones y, abrigadas al amparo del calor proporcionado por los citados principios de subsidiariedad y proporcionalidad, han surgido diferentes iniciativas con el fin de someter la tarea legislativa a una previa planificación, que asegure la necesidad real de

---

<sup>10</sup> El art. II-101 del Tratado, en su apartado 2.c) incluye dentro del derecho referido «la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones».

<sup>11</sup> DOCE C/329, de 6 de diciembre de 1993.

toda nueva iniciativa, así como de simplificar en algún grado las disposiciones ya vigentes. Debe, además, considerarse, que, tanto la nueva legislación, como las reformas de la ya en vigor, deben respetar el principio de confianza legítima, establecido por vez primera por el Tribunal de Justicia en su Sentencia CTNA de 1975<sup>12</sup>, y que implica, en esencia, un límite a la introducción brusca de cambios en la normativa aplicable, en cuya virtud la autoridad pública no puede adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en sus decisiones, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones. De manera más precisa, las modificaciones de un régimen que atribuya derechos a los particulares, no pueden abordarse si no están justificadas por un interés general imperioso, y si se adoptan sin conocimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta, proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o compensatorias. Todas estas premisas han de ser evaluadas en el momento de programar una nueva intervención legislativa.

Comenzando por la nueva legislación, además de la figura del programa legislativo anual que ha de elaborar la Comisión y remitir al Parlamento Europeo y el Consejo, que implica ya una labor de planificación que puede resultar útil, toda iniciativa que presenta la Comisión se somete a dos tipos de controles: los análisis de impacto y los procedimientos de consulta externa. En aplicación de los susodichos principios de subsidiariedad y proporcionalidad, la Comisión procede a una evaluación previa del problema planteado para determinar la pertinencia de una acción comunitaria y, de resultar positiva, qué instrumento resulta más adecuado. Las directrices que han de orientar esta evaluación son, por un lado, si el asunto presenta aspectos transnacionales que no pueden ser regulados satisfactoriamente por los Estados miembros, si la ausencia de regulación comunitaria pudiera suponer infracción de los Tratados o perjuicio considerable para los intereses de uno o más Estados, y si la actuación de la Unión reportaría claros beneficios frente a una acción puramente estatal. Por otro, tomada una decisión favorable respecto de la necesidad de una nueva norma, se debe decidir qué tipo es el más conveniente de entre el abanico enumerado en el art. 249 TCE –básicamente reglamentos, directivas y decisiones– y el art. 34 TUE –decisiones marco, con una naturaleza muy similar a la de las directivas, si bien se excluye expresamente que tengan efecto directo, aspecto sobre el que volveremos al tratar específicamente de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. Esta primera fase se cierra con los análisis de impacto, todavía no suficientemente sistemáticos, según reconoce la Comisión en su Comunicación «Simplificar y mejorar el marco regulador» de 2001<sup>13</sup>. El instrumento empleado son las denominadas evaluaciones de impacto normativo, más conocidas por sus siglas en inglés, RIA

---

<sup>12</sup> STJ de 14 de mayo de 1975, CTNA, asunto 74/74, apartados 43 y 44.

<sup>13</sup> COM/2001 726 final, de 5 de diciembre de 2001.



(*Regulatory Impact Assessment*), unos cuestionarios normalizados, que deben rellenarse por el órgano encargado de proponer la nueva norma, en los que —si no se acude, como ocurre en ocasiones, a respuestas puramente rituales— se debe, no sólo justificar la necesidad del acto, sino también sus implicaciones en la normativa en vigor, costes económicos previsibles y su distribución, e, incluso, los efectos que se espera puedan producirse respecto de los sectores interesados. El objetivo de estos análisis es que en todos los proyectos relevantes se integren de manera proporcionada y adaptada a su contenido, una evaluación de los componentes económicos, sociales y medioambientales de un desarrollo sostenible, así como los costes presupuestarios que pudieran derivarse, no sólo para las instituciones comunitarias, sino también para los Estados miembros, incluidos los Entes territoriales infraestatales afectados.

Tras este primer estudio, se pasa a la fase de consultas externas, que se desarrollan a través de diversos instrumentos (libros verdes, libros blancos, consultas con interlocutores sociales, foros e incluso comunicaciones por Internet) e instancias (grupos de expertos y comités consultivos), que, no han de confundirse con los llamados procedimientos de comitología, por medio de los cuales la Comisión ejerce competencias delegadas de ejecución y concreción de actos comunitarios dando participación a representantes de los Estados miembros, sobre los que diremos algo más dentro de algunas páginas. Conviene recordar, por lo demás, que los libros verdes son documentos de información, reflexión y discusión que examinan la situación jurídica, económica y social vigente en un sector determinado, dirigidos a todos los sujetos públicos y privados que estén interesados, mientras que los libros blancos son, en cambio, documentos de acción, orientación y estrategia, que se dirigen principalmente a las demás instituciones para exponerles las acciones que la Comisión quiere proponer para la regulación de un ámbito concreto. Es frecuente que los libros blancos se elaboren a partir de las observaciones presentadas en el curso de los debates suscitados por la publicación de libros verdes sobre la misma materia. En todo caso, conviene señalar que, en aras a una mayor transparencia, tales grupos de expertos y órganos susceptibles de ser consultados durante la fase de redacción de una propuesta legislativa, debieran constar en una lista pública completa. Por lo demás, el Tribunal de Justicia ha adoptado una actitud muy favorable a la intervención de este tipo de grupos, por cuanto, por un lado, ha sostenido la facultad de la Comisión de evacuar consultas —incluso a falta de previsión específica en el acto de base— con el Consejo, los Estados miembros y con expertos, cuando pretenda adoptar medidas de actuación de normas de derecho derivado<sup>14</sup>. Por otro, ha sostenido un principio de interpretación amplia en cuanto a la obligatoriedad de efectuar una consulta cuando la norma no es clara al respecto<sup>15</sup>. Más formales son

<sup>14</sup> STJ de 14 de noviembre de 1989, Grecia c. Comisión, asunto 30/88.

<sup>15</sup> STJ Angelopharm, asunto C-212/91. El fondo del asunto lo constituía una interpretación del art. 8.2 de la Directiva 76/768/CEE, del Consejo, sobre aproximación de legislaciones nacionales en materia de pro-



las fases de dictamen preceptivo del Comité de las Regiones y del Comité Económico y Social, o incluso del Parlamento Europeo, cuando su potestad se reduzca a esta modalidad. Con todos estos elementos se puede completar el listado de puntos que comprende la evaluación previa según el prontuario («*check-list*») legislativo anejo a las Líneas directrices generales para la política legislativa, adoptadas por la Comisión en 1996<sup>16</sup>, a saber, justificación y objetivos de la norma, base jurídica, claridad, sencillez y concisión del texto, respeto a los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, simplificación, coherencia con otras políticas comunitarias, consultas externas (se da cuenta de su extensión y resultados), evaluación de impacto, evaluación de riesgos de fraude e implicaciones presupuestarias. Por último, la iniciativa se elabora siguiendo la estructura marcada por las directrices de técnica legislativa sobre las que nos detendremos más adelante.

Respecto de la simplificación de la legislación en vigor, tanto la Comisión, en la Comunicación «simplificar y mejorar el marco regulador», antes citada, como el Parlamento Europeo<sup>17</sup>, reconocen que sus resultados han sido hasta la fecha muy limitados. Más tarde, al referirnos a las disposiciones modificativas y la consolidación de textos, nos haremos eco de las técnicas y programas actualmente en uso. Por el momento, baste constatar su asistematicidad, así como el propósito de la Comisión para reducir, en enero de 2005, hasta el 25% del volumen de legislación existente y de retirar diversas propuestas normativas presentadas antes de 1999, que han perdido ya justificación. En fin, también forma parte de la simplificación y la reducción normativa el recurso a fórmulas de autorregulación de los sectores afectados, las cuales en teoría deben permitir, mediante códigos de buenas prácticas o acuerdos de caballeros, resolver algunos problemas concretos, sin por ello tener que poner en marcha el aparato normativo de la Comunidad. Por supuesto, no ha de considerarse una panacea, por cuanto en ocasiones los intereses en conflicto requerirán de una solución externa a las partes, y por el riesgo, siempre presente, de captura del sector por los operadores dominantes. No obstante, más adelante volveremos con más detenimiento a esta figura.

---

ductos cosméticos, que permitía a la Comisión introducir algunas reformas en la normativa, previa consulta a un comité científico de expertos. La duda surgía porque de la redacción del precepto no resultaba claro si dicha consulta era siempre obligada. En 1990 la Comisión aprobó la conocida como duodécima directiva sobre cosméticos sin pasar por el trámite consultivo. Planteada la correspondiente cuestión prejudicial, el Tribunal reconoció la oscuridad de la redacción del precepto, pero señaló que, dado que la elaboración de disposiciones sobre esta materia requería de conocimientos y valoraciones técnicas complejas, a menudo basadas en los resultados de investigaciones científicas recientes, que solamente el citado comité podía proporcionar, la Comisión venía obligada en todo caso a solicitar su parecer, por lo que anuló dicha directiva por vicios sustanciales de forma.

<sup>16</sup> Líneas directrices generales para la política legislativa, adoptadas por la Comisión el 16 de enero de 1996 (SEC(95)2255).

<sup>17</sup> Segundo Informe sobre las comunicaciones de la Comisión relativas a la simplificación y mejora del marco regulador, A5-0235/2003, de 17 de julio de 2003.

### 3.2. *Los principios de subsidiariedad y proporcionalidad*

Este conjunto de operaciones, así como la elección de la base jurídica, tipo de acto y, en cierta medida, el procedimiento para su aprobación, han de responder a los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad, tal y como se han definido anteriormente. En rigor, no existen demasiados procedimientos formalizados para asegurar su cumplimiento, lo cual ha producido en algún sector una cierta sensación de decepción respecto del funcionamiento de los mecanismos actualmente en vigor<sup>18</sup>, circunstancia que no ha dejado de tener sus consecuencias a la hora de elaborar el Tratado Constitucional, aspecto sobre el que luego abundaremos. Son dos los aspectos que debe cubrir el análisis de ambos principios. En primer lugar, por lo que se refiere al principio de subsidiariedad, debe destacarse que, al margen de sus aplicaciones en el ámbito de la simplificación que acabamos de señalar, y la correspondiente reducción –si bien modesta– del número de actos vigentes, no existe un procedimiento plenamente articulado para su aplicación práctica. Lo más parecido es la previsión de que el programa legislativo de la Comisión sea publicado oficialmente y discutido con las demás instituciones, los Estados miembros e incluso los Parlamentos nacionales, debate que, entre otros aspectos, puede girar en torno al principio de subsidiariedad. Además, la observancia del mismo, en su doble vertiente de necesidad y eficiencia de la acción comunitaria, ha de explicarse específicamente en las evaluaciones de impacto de la regulación y motivarse, en los términos que luego referiremos, en el preámbulo de las propuestas legislativas, tanto las elaboradas por la propia Comisión, como, incluso, las que tengan su origen en un grupo de Estados miembros. Éstas son especialmente frecuentes en el ámbito del tercer pilar –cooperación policial y judicial penal– pero también en el comunitario, en el que la iniciativa estatal se contempla para los actos aprobados en el marco del espacio de libertad, seguridad y justicia regulado en el Título IV TCE<sup>19</sup>. De todos modos, reiteramos, el resultado de estas previsiones no ha satisfecho plenamente las expectativas abiertas, entre otras razones por el laconismo con que suele expresarse la Comisión en sus motivaciones acerca del examen de este principio, razón por la cual el Tratado Constitucional ha pretendido reforzar sus deberes al respecto.

En segundo lugar, el principio de proporcionalidad despliega sus efectos en relación con el tipo de acto jurídico que debe emplearse, cuestión ésta no pequeña, puesto que, en muchas ocasiones la base jurídica no establece una forma específica concreta, de modo que habrá de ser la Comisión la que, previa evaluación de la incidencia del principio de proporcionalidad, elija la forma que deba revestir el acto propuesto. Eso sí, dentro del margen concedido por la propia base jurídica, por lo que, por ejemplo, no se podrá optar entre actos pertenecientes a

<sup>18</sup> Véase MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., «La delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 12, mayo-agosto 2002, p. 366.

<sup>19</sup> La iniciativa estatal se contempla específicamente en el art. 67 TCE.

pilares distintos, tales como una decisión marco o un reglamento. Más tarde veremos la postura que ha adoptado el Tribunal de Justicia acerca de la extensión que puede darse a las distintas bases jurídicas, según formen parte del pilar comunitario o de los regulados en los Título V y VI TUE. En desarrollo de este principio, se establece que, en igualdad de condiciones, las directivas son preferibles a los reglamentos y las directivas-marco a las detalladas, con el fin de dejar el espacio más amplio posible a la intervención de los Estados. En este sentido, la Guía Práctica Común recomienda, de acuerdo con la directriz núm. 2 del Acuerdo Interinstitucional, que las directivas se formulen de forma menos detallada para dejar a los Estados miembros un margen suficiente de valoración a la hora de efectuar la transposición y añade que si la parte dispositiva es demasiado detallada y no deja este margen de valoración, el instrumento apropiado será un reglamento en lugar de una directiva, respetando, de este modo, la auténtica naturaleza de este tipo normativo<sup>20</sup>. Más aún, incluso en el caso de los reglamentos, no faltan ejemplos recientes de instrumentos que abren un amplio cauce para la regulación estatal de algunas disposiciones de detalle, con el fin de respetar la proporción de la acción comunitaria. Por otro lado, el recurso a los procedimientos de autorregulación y corregulación, que más adelante veremos, no deja de ser también una manifestación del principio de proporcionalidad.

### 3.3. *La elección de la base jurídica y de la forma del acto normativo*

Por otro lado, una adecuada labor de evaluación de una futura reglamentación comunitaria requiere, de manera inexorable, analizar la base jurídica que justifica la intervención que se pretende, y hacerlo, además, en una fase muy temprana, de tal modo que, identificada la necesidad de intervenir por vía legislativa a escala comunitaria, deberá inmediatamente establecerse si existen competencias de la Unión al respecto, y en qué condiciones han de ser ejercidas. Además, dicho análisis deberá hacerse caso por caso, atendiendo a sus circunstancias concretas, sin que sea admisible una actitud rutinaria que lleve a buscar el mismo fundamento jurídico que se ha empleado para justificar otras disposiciones de contenido similar, pues dicha práctica ha sido expresamente condenada por el Tribunal de Justicia<sup>21</sup>. Esta es la función que corresponde a la elección de la base jurídica. Estamos ante uno de los conceptos más relevantes del derecho comunitario<sup>22</sup>, el cual responde a dos características

---

<sup>20</sup> Guía Práctica Común, del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, dirigida a las personas que contribuyen a la redacción de los textos legislativos en las instituciones comunitarias, directriz 2.2.2.

<sup>21</sup> STJ de 10 de enero de 2006, Comisión c. Parlamento y Consejo, asunto C-178/03, apartado 55: «la determinación de la base jurídica de un acto debe, en efecto, realizarse teniendo en cuenta su finalidad y su contenido propios, y no la base jurídica empleada para la adopción de otros actos comunitarios que, si se da el caso, presenten características similares.»

<sup>22</sup> Tanto es así que, muy recientemente, puede detectarse un aumento cierto de las resoluciones de naturaleza competencial dictadas por el Tribunal de Justicia, no sólo en las relaciones verticales –entre la Unión y los Estados miembros– sino también en las que mantienen las distintas instituciones de la Comunidad. Así, respecto de éstas últimas, pueden recordarse las SSTJ de 10 de enero de 2006, Comisión c. Parlamento y Consejo, asunto C-178/03 y de 10 de enero de 2006, Comisión c. Consejo, asunto C-93/03.

muy marcadas del mismo. Por un lado, obedece al sistema de distribución de competencias entre la Unión y los Estados, que descansa sobre el principio de atribución expresa, en virtud del cual aquélla sólo puede intervenir allí, y en la medida, en que lo prevean explícitamente los Tratados, puesto que todas las demás materias quedan reservadas a la competencia de los Estados (art. 5, párrafos 1 y 3 TCE). Se trata de una fórmula de efectos similares a los famosos listados de competencias que suelen incluir los textos constitucionales en aquellos Estados, como el español, en los que se establece una organización territorial basada en un sistema federal o autonómico. En los Tratados actuales –ya veremos que la cosa cambia en el Tratado Constitucional– no existen listas de este estilo, ya que no puede equipararse a ellas el elenco de acciones previstas en el art. 3 TCE, puesto que, sin perjuicio de su valor interpretativo, las condiciones y el ritmo de su desarrollo se remiten a lo dispuesto en el resto del Tratado. Las bases jurídicas se van, en cambio, articulando según se desganan los artículos dedicados a las diferentes políticas de la Comunidad, y lo hacen, no sólo atribuyendo la competencia a la Unión, sino especificando las formas jurídicas que ha de revestir su actuación –que pueden incluir la aprobación de normas unificadoras o armonizadoras de las disposiciones nacionales, pero también una simple acción complementaria de promoción o de recomendación, como sucede en políticas tales como las de educación y cultura<sup>23</sup>– el procedimiento para aprobarlas e incluso los objetivos materiales que han de perseguir<sup>24</sup>. Bajo esta perspectiva, el efecto de una base jurídica consiste en que, a falta de la misma, la Comunidad no puede actuar coactivamente –en algún caso sí puede adoptar disposiciones de *soft law*, jurídicamente no vinculantes– de manera que un acto comunitario no cubierto por la correspondiente base en los Tratados sería inválido. La única excepción a la atribución específica es el recurso a la compleja cláusula de poderes implícitos del art. 308 TCE, que permite al Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión, y previa consulta al Parlamento Europeo, atribuir nuevas competencias a la Comunidad cuando una acción de la misma resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos establecidos en los arts. 2 y 3, y el Tratado no haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto. No obstante, la decisión que adopte el Consejo, complementada con el art. 308 TCE, pasará en ese caso a convertirse en la correspondiente base jurídica. Finalmente, la base jurídica determina otros dos efectos relevantes en el ámbito competencial. Por un lado, determina si una determinada acción debe llevarse a cabo a través de las instituciones, fuentes normativas y procedimientos establecidos en el TCE para las políticas del pilar comunitario, o debe acudir a las fórmulas establecidas en el TUE para el segundo y tercer

<sup>23</sup> Arts. 149.4 y 151.5 TCE, respectivamente.

<sup>24</sup> En este sentido, DIEZ-HOTCHLEITNER, J., *El sistema competencial comunitario ante la CIG'04: los trabajos en curso de la Convención, Autonomies*, núm. 29, noviembre 2003, p. 114, quien, tomándolo de la doctrina alemana, distingue dentro de las bases jurídicas, entre normas competenciales y normas criterio.

pilar, en los que el Consejo asume un predominio muy intenso sobre el resto de instituciones. Por esta razón, el Tribunal de Justicia se ha inclinado por someter a una interpretación estricta las bases jurídicas de estos dos pilares en cuanto se contrapongan con otras estrictamente comunitarias, de modo que, señala, no podrá invocarse una base del segundo y, sobre todo, del tercer pilar, para eludir la aplicación del sistema institucional comunitario en materias donde esté reconocida la competencia de la Comunidad y, de este modo, reducir la intensidad de la integración acordada por los Tratados<sup>25</sup>. Por otra parte, la base jurídica determina si una competencia comunitaria tiene carácter exclusivo o, como suele suceder, debe ser compartida con los Estados miembros. La consecuencia más inmediata, al margen de la distinta intensidad que puede alcanzar en uno u otro caso la acción de la Unión, es la necesidad o no de que la propuesta legislativa deba hacer una evaluación del principio de subsidiariedad, que sólo es obligatorio para el caso de las competencias compartidas, según veremos más adelante (art. 5, segundo párrafo TCE).

Sólo con lo anterior resulta bastante evidente la necesidad de fundamentar la base jurídica a la hora de comenzar la redacción de una propuesta legislativa, y de motivar la elección tomada en los términos que veremos más adelante al referirnos al preámbulo de las normas. Pero, además, la base jurídica obedece a una segunda característica del derecho comunitario, como es el complejo sistema de toma de decisiones, en el que concurren procedimientos de lo más variopinto. No existe, en rigor, un procedimiento tipo, por más que pueda hablarse de un método comunitario en el que la Comisión presenta una propuesta, que luego es discutida y aprobada de común acuerdo por el Parlamento Europeo y el Consejo y controlada por el Tribunal de Justicia. Es cierto que las sucesivas modificaciones de los Tratados de Roma han permitido que éste sea el sistema vigente para la mayor parte de las políticas. Sin embargo, la existencia de los distintos pilares –el comunitario, el de la política exterior y de seguridad común, y el de la cooperación policial y judicial en materia penal– impide, ya de entrada, hablar del mismo como una realidad generalizada. Pero, incluso dentro de la órbita estrictamente comunitaria, el TCE regula varios procedimientos que atribuyen competencias diferenciadas al Parlamento Europeo y al Consejo, puesto que, junto al procedimiento de codecisión regulado en el art. 251, en el que es necesario el acuerdo de ambas Instituciones, se articulan otros mecanismos que aseguran una decisión última unilateral al Consejo, con un distinto grado de participación del Parlamento, que puede ir desde la importante intervención prevista en el procedimiento de concertación del art. 252, según el cual el Consejo necesita unanimidad para levantar un veto del Parlamento Europeo, a la simple consulta no vinculante.

---

<sup>25</sup> STJ (Gran Sala), de 13 de septiembre de 2005, Comisión c. Consejo de la Unión Europea, asunto C-176/03, párrafos 48 y 52. En este caso, la decisión marco anulada invadía, según el Tribunal, las competencias comunitarias sobre medio ambiente de los arts. 174 y 175 TCE, que requieren para su aplicación de la adopción por los Estados miembros de sanciones penales, sanciones cuya armonización, concluye la Sentencia, debe hacerse por una directiva y no por una decisión marco.

Más aún, la base jurídica determina no sólo la posible participación de una institución en la elaboración de un acto normativo y los efectos de la misma, sino también los umbrales de acuerdo necesarios, sobre todo en el caso del Consejo, respecto del cual puede exigir unanimidad o mayoría cualificada. La base jurídica, por lo tanto, al establecer la modalidad de tramitación de los actos que puedan adoptarse en cada política sectorial, determina un equilibrio de poderes entre las instituciones comunitarias que ha de respetarse a la hora de aprobar cada acto concreto, so pena, en caso contrario, de ser anulado por el Tribunal de Justicia por vicios de incompetencia (art. 228 TCE)<sup>26</sup>.

Un efecto adicional de la construcción de la competencia comunitaria sobre la noción de base jurídica es la práctica expulsión del principio de jerarquía como criterio ordenador de las relaciones entre las normas en el ordenamiento comunitario. Su único reducto reconocido, al margen del que abordaremos en la siguiente sección, es la relación entre el derecho originario, es decir, los Tratados constitutivos y algunos acuerdos adicionales —el Protocolo sobre unificación de instituciones o el de privilegios e inmunidades, sin olvidar los Tratados presupuestarios— y el derecho derivado. En el resto de supuestos, la relación entre disposiciones comunitarias se rige por el principio de competencia, de manera que, por ejemplo, las medidas sobre aplicación del Fondo Social Europeo deben adoptarse mediante decisiones (art. 148 TCE), mientras que las correspondientes a la armonización de disposiciones en política social y de empleo se han de desarrollar a través de directivas (art. 137.2.b) TCE), y las relativas a la política de competencia pueden plasmarse en reglamentos o directivas (art. 83.1 TCE). En otras muchas ocasiones, como ya se ha señalado, la base jurídica no establece una forma específica concreta, de modo que habrá de ser la Comisión la que proceda en los términos antes expuestos, lo cual difumina en cierta medida la idea de competencia a la hora de delimitar el reparto de materias entre unas y otras fuentes. Por todo ello, no han sido pocos los autores que han propuesto una reforma del sistema de fuentes para clarificar las relaciones entre los distintos tipos normativos y fijar una jerarquía entre unos y otros<sup>27</sup>. De todos modos, si se consideran las dificultades por las que dicho principio atraviesa en los ordenamientos de los propios Estados miembros —piénsese, sin ir más lejos, en el caso español y las relaciones entre ley orgánica y ordinaria y entre las disposiciones estatales y las autonómicas— no es mucho lo que puede hacerse al respecto, como veremos al referirnos al Tratado Constitucional.

#### 3.4. *La delegación de competencias ejecutivas en la Comisión: el llamado procedimiento de comité*

El procedimiento ordinario —y entiéndase esta expresión no como referida a ningún sistema general de toma de decisiones, sino al previsto en cada

<sup>26</sup> Así ocurrió con la STJ de 26 de marzo de 1987, Comisión c. Consejo, asunto 45/86

<sup>27</sup> Véase Díez-PICAZO, L. M.<sup>a</sup>, *Constitucionalismo de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 183 y ss.

política por su base jurídica— puede verse, no obstante, alterado cuando se decide la desconcentración de las potestades del Consejo a favor de la Comisión, a través de los llamados procedimientos de comité o «comitología». Nacida en los años sesenta a partir del desarrollo de la Política Agrícola Común y de la perentoriedad de adaptar fácilmente los regímenes de las distintas organizaciones comunes de mercados, se trata de una práctica que, como ha señalado el Tribunal de Justicia, «trata de conciliar las exigencias de eficacia y de flexibilidad que conlleva la necesidad de adaptar y de actualizar regularmente diversos aspectos de la legislación comunitaria [...], por una parte, y el respeto de las competencias respectivas de las instituciones comunitarias, por otra»<sup>28</sup>. Dicha desconcentración está prevista por los Tratados en los arts. 202 y 211 TCE, que permiten al Consejo, con las condiciones que estime convenientes, delegar en la Comisión las competencias de ejecución que estime oportunas, siempre que se respeten los principios y normas que el propio Consejo hubiere establecido previamente por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previo dictamen del Parlamento Europeo. Con el tiempo, no obstante, también se ha admitido la delegación de competencias de ejecución para los actos de base que se adopten por el Parlamento Europeo y el Consejo por el procedimiento de codecisión. En la actualidad, dichos principio se contienen en la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999<sup>29</sup>, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, que sustituye a la anteriormente vigente de 1987, dando de este modo cumplimiento a la declaración 31 aneja al Acta final de la Conferencia intergubernamental que aprobó el Tratado de Ámsterdam. Sus objetivos, según se establece en sus considerandos, son, en primer lugar, proporcionar criterios no vinculantes para la elección de los procedimientos de comité, con vistas a obtener mayor coherencia y previsibilidad en la elección del tipo adecuado; en segundo término, simplificar las condiciones para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, así como mejorar la participación del Parlamento Europeo en los casos en que los actos de base, por el que se atribuyan competencias de ejecución a la Comisión, se haya adoptado con arreglo al procedimiento de codecisión; en tercer lugar, mejorar la información del Parlamento Europeo, y, finalmente, mejorar la información del público respecto de los procedimientos de comité.

A tal fin, establece cuatro posibles procedimientos de ejercicio de las competencias delegadas, y determina los criterios que han de inspirar la elección de uno u otro. Así, las medidas de gestión, tales como las relativas a la aplicación de la política agrícola común y la política pesquera común o a la ejecu-

---

<sup>28</sup> STJ de 12 de julio de 2005, Alliance for Natural Health y otros, asuntos acumulados C-154 y 155/04, párrafo 78.

<sup>29</sup> Un comentario sobre la misma y sobre los efectos que en relación con los procedimientos de delegación puede tener un desarrollo intenso del sistema de agencias externas de la Comunidad para la ejecución de determinadas políticas puede encontrarse en MOREIRO GONZÁLEZ, C. J., «¿El ocaso de la “comitología”?», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 13, septiembre-diciembre 2002, pp. 895 y ss.



ción de programas con implicaciones presupuestarias importantes, deben aprobarse, en principio, con arreglo al procedimiento de gestión. Este procedimiento permite a la Comisión dictar inmediatamente las disposiciones o resoluciones que estime necesarias, a la vez que las somete al examen de un Comité de gestión compuesto por los representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión. En el caso de que el dictamen aprobado por éste, en relación con las medidas propuestas, sea contrario a la posición de la Comisión, se debe comunicar al Consejo para que adopte las provisiones oportunas. Por su parte, el procedimiento de reglamentación debe emplearse para aprobar las medidas de alcance general por las que se desarrollen los elementos esenciales de un acto de base, o cuando éste disponga que determinados elementos no esenciales del mismo pueden adaptarse o actualizarse mediante procedimientos de ejecución. En este caso, la Comisión está asistida por un Comité de reglamentación compuesto por los representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión. La propuesta de acto de ejecución se le debe presentar antes de su aprobación. Si el dictamen es favorable, la Comisión podrá dictar las medidas presentadas. En caso contrario, o en ausencia de dictamen, o cuando así lo solicite el Parlamento Europeo para los procedimientos de ejecución de actos aprobados por el procedimiento de codecisión, se remitirá la cuestión al Consejo para que se pronuncie por mayoría cualificada. Si su posición es favorable, el acto puede seguir adelante, mientras que, si es de rechazo, la Comisión deberá presentar una nueva propuesta que se entenderá aprobada si el Consejo no la rechaza expresamente. Para el resto de los casos, lo normal es acudir al procedimiento consultivo previsto en el art. 3 de la Decisión, en el que los poderes de la Comisión están mucho más reforzados, pues el dictamen que, en su caso, emita el Comité consultivo no obliga a remitir el asunto al Consejo, sino que simplemente será tenido en cuenta en la mayor medida posible por la Comisión, la cual, por otro lado, debe informar al Comité de la manera en que ha considerado su dictamen. Por último, se prevé también un procedimiento de salvaguardia para el ejercicio de este tipo de competencias por parte de la Comisión.

El procedimiento de comité, tiene un significado más importante que el que parece derivarse del objeto de su actuación, como es la ejecución de los actos de base o su adaptación al progreso técnico o la introducción de reformas de escaso significado político. Más allá de las indudables ventajas que puedan derivarse en términos de flexibilidad y adaptabilidad de la norma comunitaria, de la rapidez del procedimiento expuesto, y en términos de calidad reguladora, de la participación de los expertos nacionales<sup>30</sup>— normalmente funcionarios públicos— lo cierto es que la técnica de la delegación no está exenta de críticas. En este sentido, se ha apuntado que la comitología introduce una alteración sustancial en el sistema de poderes previsto por los Tratados, en el

<sup>30</sup> En este sentido, ESPÓSITO, A., *La struttura e gli effetti degli atti giuridici comunitari*, op. cit., p. 174.

sentido de reforzar la vertiente supranacional, representada por la Comisión, en detrimento de la intergubernamental, tradicionalmente atribuida al Consejo, y ello en la medida en que la posición de los expertos nacionales incluidos en los respectivos comités es, en la mayor parte de los casos, la de meros consultores cualificados. Por otro lado, la pretendida generalización del procedimiento de codecisión se ve posteriormente recortada a través de este sistema de delegación, en el que la Comisión asume un protagonismo, en principio no previsto, y en el que el papel de guardián se reserva al Consejo, el cual, además, tiene la última palabra a la hora de aprobar la decisión que regula los criterios generales de la delegación. No es de extrañar, en este sentido, que el Tribunal se haya mostrado exigente en sus demandas de motivación de la elección del procedimiento correspondiente y en la necesidad de que del acto de base se deduzcan claramente los criterios que deben cumplimentar los actos delegados<sup>31</sup>.

Por lo demás, en relación con las disposiciones aprobadas a través del mismo, es destacable que da lugar a uno de los pocos supuestos en los que puede hablarse de una auténtica jerarquía normativa en el ámbito del derecho comunitario, como es la relación que liga los actos de base con los de ejecución, de tal manera que estos últimos pueden ser anulados por el Tribunal de Justicia si se contradicen con aquéllos. Consecuencia de esta subordinación jerárquica son algunas precisiones jurisprudenciales, acerca de los límites de los actos delegados, de las que debemos hacernos eco. Así, la evaluación de la conformidad de las disposiciones de ejecución no sólo ha de tener en cuenta la previsión delegante específica, sino también la finalidad y los objetivos del acto de base en su conjunto<sup>32</sup>. Además, las normas delegadas no pueden modificar ni derogar las disposiciones contenidas en el acto de base, salvo que la propia disposición que confiera la delegación lo prevea expresamente<sup>33</sup>. Por otro lado, estas modificaciones en ningún caso pueden recaer sobre los elementos esenciales del acto de base<sup>34</sup>; de manera similar, las excepciones que pueden establecerse en las disposiciones delegadas deben insertarse en el sistema general de la disciplina determinada por los reglamentos o directivas desarrolladas, sin afectar a sus elementos esenciales<sup>35</sup>. En fin, las disposiciones que confieren la potestad delegada deben ser objeto de una interpretación restrictiva<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> Una interesante visión crítica acerca del procedimiento de comité, a pesar de ser anterior a la aprobación de la Decisión 1999/468/CE, puede consultarse DOGAN, R., «Comitology: Little Procedures with Big Implications», en *West European Politics*, vol. 20, Number 3, July 1997, pp. 31 y ss.

<sup>32</sup> STJ de 13 de marzo de 1997, Eridania, asunto C-103/96, apartado 20.

<sup>33</sup> SSTJ de 10 de marzo de 1971, Tradax, asunto 38/70, párrafo 10 y de 18 de noviembre de 1975, Cam SA c. Comisión, asunto 100/74, apartados 27 y 28.

<sup>34</sup> STJ de 10 de mayo de 1995, Parlamento c. Consejo, asunto C-417/93, apartados 30 a 32.

<sup>35</sup> STJ de 27 de septiembre de 1979, asunto 230/78, párrafo 8.

<sup>36</sup> STJ de 19 de noviembre de 1998, Portugal c. Comisión, asunto C-159/96, apartado 46.

### 3.5. *Autoregulacion y corregulación*

Una consecuencia de la aplicación de los principios anteriores es la tendencia abierta en los últimos tiempos a favor de la participación de diversos sectores sociales en la elaboración de los actos comunitarios. Se trata, en principio, de reducir la intensidad de la actividad reguladora cuando se demuestre que las partes interesadas son capaces por sí mismas de ajustar sus respectivos intereses, de manera que sean equilibrados entre sí y compatibles con los objetivos sectoriales de la política comunitaria, lo cual, evidentemente, responde al carácter subsidiario que, *a priori*, ha de revestir siempre la actuación de los poderes públicos. Una segunda ventaja derivada es el aprovechamiento del mayor conocimiento del sector afectado por parte de quienes son sus protagonistas, frente a las nociones más generales que puedan tener los funcionarios de la Comisión. Por último, es también un cauce para fomentar la participación de los afectados en la elaboración de las disposiciones que les atañen, mucho más intenso, sin duda, que la simple fase de consultas. Ahora bien, no faltan inconvenientes a esta forma de actuar, como son los que afectan al principio de transparencia, que puede resultar dañado si la intervención de los reguladores privados no se ajusta a ciertos requisitos de publicidad, tanto en la selección de éstos como en los procedimientos de discusión, o a la satisfacción del interés general, en peligro real si no existe una adecuada representación de todos los sectores interesados. Por ello, veremos, no faltan mecanismos de control de este tipo de regulación. No obstante, toda atención será poca, especialmente si se considera la relevancia que en el procedimiento de toma de decisiones de la Comunidad demuestran los grupos de presión que, si en el procedimiento ordinario son capaces de lograr importantes concesiones por parte de las Instituciones<sup>37</sup>, con mayor facilidad podrán influir en procedimientos de este tipo.

Dicha participación se articula principalmente a través de dos modalidades, la autorregulación y la corregulación. De acuerdo con el apartado 22 del Acuerdo Interinstitucional «legislar mejor» de 2003, se entiende por autorregulación la posibilidad de que los agentes económicos, los interlocutores sociales, las organizaciones no gubernamentales o las asociaciones adopten para sí directrices comunes de ámbito europeo, en particular, códigos de conducta o

<sup>37</sup> La capacidad de acción de los grupos de presión se ve favorecida por la mayor distancia que los cargos públicos mantienen respecto de los electores en el ámbito comunitario, así como por factores inesperados como, por ejemplo, el absentismo de los eurodiputados en el trabajo de las comisiones, que es donde realmente se introducen los cambios más significativos, y donde el número de asistentes de ordinario a los debates y votaciones es tan reducido que un parlamentario hábil, en conexión con un grupo de presión puede hacer sentir su peso en el texto final. Por supuesto, otro tanto ocurre en fases más tempranas, como la elaboración del acto en la Comisión Europea. Razones de este tipo han llevado a plantearse medidas de control de los grupos de presión, empezando por la creación y publicidad de estos grupos, la elaboración de códigos de conducta más estrictos e, incluso, el refuerzo de los controles de los procedimientos de autorregulación. Véase en este sentido la Iniciativa de transparencia presentada por el Comisario Siim Kallas, adoptada por la Comisión el 9 de noviembre de 2005.

acuerdos sectoriales. La principal diferencia con los mecanismos de corregulación que veremos a continuación es que, por regla general, estas iniciativas voluntarias no suponen una toma de posición por parte de las instituciones, lo que es especialmente cierto en relación con los ámbitos no regulados por los Tratados, o en los que la Unión aún no ha legislado. Ahora bien, el carácter voluntario de este tipo de acuerdos no significa que aquéllas permanezcan indiferentes ante los mismos. Precisamente, está previsto que, en el marco de sus responsabilidades, la Comisión examine las prácticas de autorregulación, con el fin de verificar su conformidad con las disposiciones del Tratado CE, y de este modo informar al Parlamento Europeo y al Consejo de aquellas prácticas que considere, por una parte, que contribuyen a la realización de los objetivos del Tratado CE y son compatibles con sus disposiciones y, por otra, que resultan satisfactorias en cuanto a representatividad de las partes interesadas, cobertura sectorial y geográfica y valor añadido de los compromisos contraídos. En principio, bajo tales condiciones, la idea es que las instituciones comunitarias se abstengan de intervenir mediante propuestas legislativas. Sin embargo, a petición del Parlamento Europeo o del Consejo, o en el caso de un incumplimiento que revele la ineficacia de estas prácticas, deberá examinar, la posibilidad de presentar una propuesta de acto legislativo<sup>38</sup>.

Más compleja es la técnica de la corregulación, regulada en los apartados 18 a 21 del Acuerdo Interinstitucional de 2003, y que guarda algunas similitudes con los procedimientos de delegación normativa en la Comisión. La corregulación se define como aquel mecanismo por el que, en un acto legislativo comunitario, se habilita a las partes interesadas reconocidas en el ámbito de que se trate —en particular, los agentes económicos, los interlocutores sociales, las organizaciones no gubernamentales o las asociaciones— para que desarrollen los objetivos definidos en el mismo, y en las condiciones que específicamente se determinen en dicho acto legislativo. Los objetivos perseguidos, según el citado acuerdo, son los ya señalados de garantizar la adaptación de la legislación a los problemas y a los sectores de que se trate, reducir el trabajo legislativo concentrándose en los aspectos esenciales, y aprovechar la experiencia de las partes interesadas. Dejando a un lado los acuerdos entre interlocutores sociales, cuyo régimen se remite a las disposiciones previstas en los artículos 138 y 139 TCE, que analizaremos más adelante, el procedimiento de la corregulación se establece en los apartados 19 a 21, donde podemos distinguir tres fases.

En primer lugar, la habilitación normativa, que se ha de contener en el acto de base, respecto de la que, ante todo, se señala que, en la exposición de motivos de sus propuestas —que, por otro lado, deben observar el principio de proporcionalidad definido por el TCE— la Comisión explicará a la autoridad

---

<sup>38</sup> Dentro de la autorregulación pueden incluirse los códigos de conducta mencionados en el art. 16 de la Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).

legislativa competente las razones por las que propone recurrir a tal mecanismo. El acto de base debe indicar el alcance que pueda tener la corregulación en el ámbito de que se trate. Además, la autoridad legislativa competente —esto es, el Parlamento Europeo y el Consejo o sólo este último— tiene que definir, en dicho acto, las medidas pertinentes para el seguimiento del desarrollo normativo en caso de incumplimiento por una o varias de las partes implicadas, o de fracaso del acuerdo. Estas medidas pueden consistir, por ejemplo, en prever un trámite de información periódica de la Comisión a la autoridad legislativa sobre el seguimiento del desarrollo normativo, o una cláusula de revisión en virtud de la cual la Comisión deba informar dentro de un determinado plazo y proponer, en su caso, una modificación del acto de base, o cualquier otra medida legislativa pertinente.

Una vez aprobado el acto de base, y en el marco por éste definido, se transita hacia la segunda fase, en la que las partes afectadas pueden celebrar acuerdos voluntarios para decidir las disposiciones de aplicación de dicho acto. Naturalmente, al tratarse de una actividad externa, nada se señala acerca de los procedimientos aplicables, que deben acordarse por los interesados. Si se alcanza un acuerdo, entonces entra en juego la fase de control, que se desarrolla en todo caso con carácter preventivo, antes del inicio de su vigencia. A estos efectos, la Comisión examina la conformidad de estos proyectos con el Derecho comunitario y, en particular, con el acto legislativo de base y los transmite a la autoridad legislativa. Recibida la comunicación pertinente, si así lo prevé —principalmente a instancias del Parlamento Europeo o del Consejo— el acto legislativo de base, de manera concreta y en función de la materia regulada, se abre un plazo de dos meses durante el cual, cada una de estas instituciones podrá, o bien sugerir modificaciones, si se estimare que el proyecto no responde a los objetivos definidos por la autoridad legislativa, o bien oponerse a su entrada en vigor y, si procede, solicitar a la Comisión que presente una propuesta de acto legislativo<sup>39</sup>.

Al margen de la autorregulación y la corregulación, puede mencionarse otra forma de colaboración normativa entre las instituciones comunitarias y los agentes sociales. Se trata de los procedimientos previstos, en el marco de la concertación social a escala comunitaria, en los arts. 138 y 139 TCE. De manera general, el art. 138 establece, que la Comisión ha de fomentar la consulta a los interlocutores sociales en el ámbito comunitario y adoptar todas las disposiciones necesarias para facilitar su diálogo, velando por que ambas partes reciban un apoyo equilibrado. A tal fin, se regula, en principio,

<sup>39</sup> Un ámbito en el que parece que pueden emplearse procedimientos de corregulación es la política medioambiental —sobre todo en relación con los denominados acuerdos medioambientales— respecto de la cual el Parlamento Europeo se ha pronunciado favorablemente, aunque subrayando que el acto de base debe ser muy riguroso con las condiciones exigidas y que la adopción de un acto de esta naturaleza no ha de impedir que las instituciones comunitarias puedan en cualquier momento aprobar una disposición jurídicamente obligatoria. Véase Resolución del Parlamento Europeo sobre los acuerdos medioambientales a nivel comunitario en el marco del Plan de acción «Simplificar y mejorar el marco regulador» (COM(2002) 412-(2002/2278(INI)).

un sistema de consulta con los mencionados interlocutores sociales antes de presentar propuestas legislativas, en los ámbitos de la política social de competencia comunitaria enumerados en el art. 137. Se trata de una consulta doble, puesto que empresas y sindicatos van a ser requeridos, tanto para pronunciarse acerca de la conveniencia de iniciar un procedimiento legislativo, como, si la Comisión decide finalmente proponer una regulación, sobre el contenido de su propuesta. Ahora bien, lo específico llega después, puesto que, con ocasión de esta segunda consulta, empresas y sindicatos tienen la oportunidad de manifestar su voluntad de iniciar negociaciones para concluir un convenio que regule la materia en lugar de la norma comunitaria, para lo cual disponen de un plazo de nueve meses, prorrogable a propuesta de las partes, aceptada por la Comisión. Si, alcanzado un acuerdo, éste excede de las competencias comunitarias, su aplicación deberá conducirse con arreglo a las normas de derecho privado propias de los contratos, o a través de los instrumentos que ofrezcan los ordenamientos internos —en España los convenios colectivos. Sin embargo, cuando los acuerdos recaigan íntegramente sobre materias de competencia comunitaria, las instituciones, a petición de las partes, los revestirán con forma de acto comunitario, normalmente de directiva. Inicialmente, dicho acto debía adoptarse por el Consejo a propuesta de la Comisión, por unanimidad o mayoría cualificada, según los casos. Desde la entrada en vigor del Tratado de Niza, la disposición se adopta por el procedimiento de codecisión, previa consulta con el Comité Económico y Social, con la única excepción de los acuerdos relativos a la protección de los trabajadores en caso de rescisión del contrato laboral; la representación y la defensa colectiva de los intereses de los trabajadores y de los empresarios, incluida la cogestión —salvo los aspectos relacionados con remuneraciones, derecho de asociación y sindicación, derecho de huelga y derecho de cierre patronal, que no son competencia comunitaria— y las condiciones de empleo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de la Comunidad, cuestiones sobre las que el Consejo se pronuncia por unanimidad, previa consulta con el Parlamento Europeo<sup>40</sup>. Desde un punto de vista formal, debe destacarse que el título del acto comunitario refleja el carácter de acto de recepción de un acuerdo externo de la disposición comunitaria, y que ésta se limita a incluir una motivación en un preámbulo acerca del procedimiento seguido para la aprobación de la norma, a continuación del cual se inserta, sin alterarlo, el acuerdo correspondiente.

---

<sup>40</sup> En aplicación de estas previsiones se han aprobado normas como la Directiva 96/34/CE, de 3 junio 1996, del Consejo, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES; la Directiva 97/81/CE, de 15 diciembre 1997, del Consejo, relativa al acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial concluido por la UNICE, el CEEP y la CES; y la Directiva 99/70/CE, de 28 junio 1999, del Consejo, relativa al Acuerdo marco CES-UNICE-CEEP, sobre el trabajo de duración determinada, de 18 marzo 1999.

#### IV. EXAMEN DEL CONTENIDO DE LAS PRINCIPALES DIRECTRICES

##### 4.1. *Relativas a la estructura de la norma*

Acordada la necesidad de aprobar una norma y elegida su vestidura jurídica, se abre la fase de su redacción, momento en que encuentran plena aplicación las directrices de técnica legislativa contempladas en los instrumentos anteriormente citados. Su contenido atiende a la estructura formal de la propuesta, el lenguaje utilizado y recomendaciones especiales para las normas modificativas, aspectos todos sobre los que nos vamos a ir deteniendo a lo largo de las próximas páginas. La estructura de los actos comunitarios se fija en la directriz núm. 7, de acuerdo con la cual, ésta ha de ser uniforme y consta de título, preámbulo, parte dispositiva y, en su caso, de anexos. Además de las directrices, es obligatorio que las propuestas legislativas presentadas por la Comisión, lo que equivale a decir que prácticamente todas las iniciativas, se elaboren conforme a unos modelos internos normalizados, conocidos con la denominación de LegisWrite, individualizados para cada tipo de acto de que se trate, y que intentan facilitar la confección de unos textos más o menos comprensibles y que cumplan con las distintas obligaciones —de motivación, de estructura, etc.— que el derecho comunitario exige para sus normas. Su relevancia no es desdeñable, puesto que su carácter obligatorio hace que estos documentos impriman su sello en toda la normativa de la Unión, a la par que facilitan a los redactores de la legislación tener en la consideración adecuada los condicionantes jurídicos que pesan sobre su trabajo, con el fin de dotar de mayor transparencia y accesibilidad al resultado final.

##### a) El título

El título de la norma requiere pocas consideraciones. La directriz 8 dispone que éste contendrá una indicación del objeto, tan sucinta y completa como sea posible, y que no induzca a error sobre el contenido de la parte dispositiva, añadiendo que, si es preciso, podrá ir seguido de un título abreviado. Por su parte, la Guía Práctica Común apunta que el título completo está formado por la indicación del tipo de acto de que se trata, la abreviatura de la Comunidad afectada, el orden del acto y el año de su aprobación, la institución o instituciones autoras del mismo, la fecha de aprobación y una explicación sucinta de su objeto. Por citar algún ejemplo, puede mencionarse la Directiva 97/67/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios postales de la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio. En este caso, aparecen, como es notorio, el tipo de acto (una directiva) el año (1997) y el número de orden (el 67) así como la Comunidad afectada —aquí, la Comunidad Europea, denominación que recibe la antigua Comunidad Económica Europea desde el Tratado de Maastricht. A continua-



ción se detallan las instituciones autoras de la norma —el Parlamento Europeo y el Consejo, que deben aparecer por este orden en los actos adoptados por el procedimiento de codecisión, tal y como establece el art. 254 TCE— la fecha de su aprobación y el objeto de la directiva. La práctica es mínimamente divergente en el caso de los reglamentos, puesto que en éstos el código alfanumérico de identificación contiene, por este orden, la Comunidad en la que surte efectos, el número y el año de aprobación.

Un caso particular lo constituyen los actos modificativos de otros anteriores, respecto de los que la Guía Práctica Común exige la indicación de todos aquellos que se vean afectados, con el fin de facilitar a los operadores jurídicos la localización de las alteraciones que se hayan podido introducir en un régimen normativo determinado. En cualquier caso, la proliferación de reformas hace insuficiente esta práctica, lo que da lugar a la necesidad de reforzar los mecanismos de recopilación sobre los que luego volveremos. En el supuesto de que el del acto tenga como objeto fundamental la modificación de una norma anterior, debe incluirse la totalidad de su título. Así ocurre con el Reglamento (CE) núm. 2/2003 del Consejo, de 19 de diciembre de 2002, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 2248/2001 relativo a determinados procedimientos de aplicación del Acuerdo de estabilización y asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Croacia, por otra, y del Acuerdo interino entre la Comunidad Europea y la República de Croacia. Si la modificación es sólo un aspecto incidental en el contenido del acto, se facilita únicamente el número de la norma modificada. Un ejemplo de esta referencia abreviada lo proporciona el Reglamento (CE) núm. 1670/2003 de la Comisión, de 1 de septiembre de 2003, por el que se establecen las normas de desarrollo del Reglamento (CE, Euratom) núm. 58/97 del Consejo en relación con las definiciones de características de las estadísticas estructurales de las empresas y por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 2700/98 relativo a las definiciones de las características de las estadísticas estructurales de las empresas. Aunque la mención del objeto es completa, se omite, sin embargo, la cita a la Comisión como autora del Reglamento, su fecha de aprobación y la indicación de que esta norma contiene el texto pertinente a los fines del Espacio Económico Europeo.

Por último, aunque en el caso de las fuentes principales del ordenamiento comunitario no tiene demasiada utilidad debido a la presencia del sistema de numeración explicado, no faltan en ocasiones referencias a títulos abreviados. La Guía Práctica Común es muy cautelosa acerca de su empleo, que sólo debe tener lugar en materias que por su importancia lo requieran. Además, no pueden sustituir ni al código alfanumérico ni al enunciado completo en referencias ulteriores. El efecto de su previsión es que la abreviación empleada es la única autorizada para referirse al acto de una manera oficial. Los supuestos de utilización de título abreviado no son muy numerosos, aunque no faltan sectores en que son bastante típicos. En este sentido, podemos citar la normativa sobre armonización del IVA, integrada en su mayor parte por directivas, conocidas con frecuencia con un número de orden respecto de las aprobadas

en relación con la armonización de este tributo. De todos modos, sus reformas no aluden a este título abreviado. Así, aparece la Sexta Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977, en materia de armonización de las legislaciones de los Estados Miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios - Sistema común del Impuesto sobre el Valor Añadido: base imponible uniforme. Sin embargo, en reformas posteriores de la misma, el título de la directiva hace referencia sólo a su código, como ocurre con la Directiva 2002/92/CE, del Consejo, de 3 de diciembre de 2002, por la que se modifica la Directiva 77/388/CEE, con el fin de prorrogar la facultad para autorizar a los Estados miembros a que apliquen un tipo reducido del IVA sobre determinados servicios de gran intensidad de mano de obra.

*b)* El preámbulo: vistos y considerandos

La inclusión de un preámbulo al inicio de los actos comunitarios obedece a una función importante, como es la de dar respuesta al deber de motivación que se establece en el art. 253 TCE, conforme al cual los reglamentos, las directivas y las decisiones adoptados conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo, así como los reglamentos, las directivas y las decisiones adoptados por el Consejo o la Comisión deben ser motivados y referirse a las propuestas o dictámenes preceptivamente recabados en aplicación del propio Tratado. Es cierto que el deber de motivación no pesa con igual intensidad sobre las disposiciones normativas que sobre los actos en sentido estricto, pero no lo es menos que el Tribunal de Justicia recuerda que, sobre todo cuando se estén afectando derechos fundamentales, el deber de motivación es una garantía para los destinatarios de un acto de la Unión, por lo cual su omisión puede afectar a la validez de dicho acto. Por ello, las normas que regulan el contenido de la parte expositiva deben ser objeto de un examen detenido y, como veremos, de cierta complejidad, que es el que pasamos a abordar.

La parte expositiva o preámbulo consta de dos grandes bloques de apartados, conocidos en la jerga comunitaria como «vistos» y «considerandos», a los que aluden las directrices 9 a 11. La finalidad de los primeros es indicar la base jurídica del acto, así como las principales fases del procedimiento que hayan conducido a su adopción, mientras que la de los segundos es motivar de modo conciso las disposiciones esenciales de la parte dispositiva, sin reproducir ni parafrasear su texto. Precizando algo más las nociones apuntadas, los vistos, que figuran al principio del preámbulo, sirven para indicar el fundamento jurídico del acto, es decir, la disposición que asigna la competencia para adoptar el acto en cuestión; las propuestas, recomendaciones, iniciativas, proyectos, solicitudes o dictámenes obligatoriamente solicitados, así como, cuando proceda, el procedimiento seguido (en particular los de codecisión y cooperación) y algunos dictámenes y otros actos de procedimiento cuya solicitud no es preceptiva, como son los dictámenes del Parlamento Europeo solicitados con carácter facultativo. De todas estas menciones es la de la base jurídica la más importante, toda vez que, puesto que el sistema comunitario de compe-

tencias se basa, según hemos expuesto, en el principio de atribución expresa, la extensión de la competencia y el modo de ejercerla previstos por el Tratado son decisivos para determinar el tipo de acto que puede emplearse y el grado de detalle al que puede descender<sup>41</sup>.

Mucha mayor importancia tienen los considerandos, en los que se lleva a cabo el deber de motivación de los actos comunitarios, deber que tiene por objeto, como proclamó tempranamente el Tribunal de Justicia en su Sentencia de 4 de julio de 1963<sup>42</sup>, dar a conocer a los Estados miembros y a toda persona interesada las condiciones en que el autor del acto ejerció la competencia relativa al acto en cuestión y conceder la posibilidad a las partes de un litigio de defender sus derechos, así como, al Tribunal de Justicia, la de efectuar su control jurisdiccional. Dicha motivación, como hemos apuntado, no ha de entenderse como un simple ritual, sino que ha de ser capaz de proporcionar a los operadores jurídicos las razones de fondo, tanto de hecho como de derecho, que han llevado a tomar las principales decisiones tomadas, sobre todo en aquellas cuestiones que pueden ser objeto de control por parte del Tribunal de Justicia<sup>43</sup>. Formalmente, cada considerando ha de aparecer numerado en caracteres arábigos, salvo que exista uno sólo —práctica que queda justificada por consideraciones evidentes de claridad de la legislación y facilidad de las referencias, tanto antes como después de la aprobación del texto— y no deberá incluir disposiciones con carácter normativo o declaraciones de intención política.

No es fácil presentar con carácter general los contenidos que pueden aparecer en tales considerandos, pero sí es posible apuntar algunas cuestiones de interés. En principio, en la mayor parte de ellos aparecerán referencias cronológicas a los hechos que dan lugar a la intervención normativa de la Comunidad, así como a los fundamentos jurídicos que la respaldan, seguidas de una exposición, siquiera sumaria, de las razones que justifican las principales medidas adoptadas en la parte dispositiva, en particular, la derogación o modificación de normas ya existentes. Asimismo, determinadas disposiciones han de motivarse con un cuidado especial, especialmente aquellas que se adoptan por vía de excepción, se oponen al régimen general, constituyen excepciones a los principios generales, como las disposiciones con efectos retroactivos, pueden causar un perjuicio a determinados interesados o fijan la entrada en vigor el mismo día de su publicación.

En este mismo grupo debe incluirse la mención de la omisión, por razones de urgencia, del envío a los Parlamentos nacionales, a través de los gobiernos respectivos, de las propuestas normativas de la Comisión, con una antela-

---

<sup>41</sup> La STJ de 26 de marzo de 1987, Comisión c. Consejo, asunto 45/86 ha señalado que, si bien la omisión de una referencia específica a la base jurídica empleada en un acto comunitario no constituye necesariamente un vicio sustancial de forma a efectos del art. 228 TCE, sin embargo, es necesario que no se ofrezcan márgenes de incertidumbre acerca del fundamento en el que se apoya, de modo que una inadecuada motivación del mismo puede conducir a la invalidación del acto correspondiente.

<sup>42</sup> STJ de 4 de julio de 1963, asunto 24/62.

<sup>43</sup> STJ de 7 de julio de 1981, Rewe, asunto 158/80, ya citada.

ción de al menos seis semanas a la sesión del Consejo en que hayan de estudiarse, previsto en el Protocolo ad hoc introducido por el Tratado de Ámsterdam. En escasas ocasiones se ha recurrido hasta la fecha a esta excepción. Entre ellas, pueden citarse la Directiva 2000/27/CE del Consejo, de 2 de mayo de 2000, que modifica la Directiva 93/53/CEE, por la que se establecen medidas comunitarias mínimas de lucha contra determinadas enfermedades de los peces; la Directiva 2000/44/CE del Consejo, de 30 de junio de 2000, por la que se modifica la Directiva 92/12/CEE, por lo que se refiere a las restricciones cuantitativas temporales aplicables a los productos sujetos a impuestos especiales introducidos en Suecia desde otros Estados miembros; o, más recientemente, el Reglamento (CE) núm. 1146/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, que modifica el Reglamento (CE) núm. 3050/95, por el que se suspenden temporalmente los derechos autónomos del arancel aduanero común sobre un determinado número de productos destinados a la construcción, el mantenimiento y la reparación de aeronaves; así como una norma de especial importancia para España, el Reglamento (CE) núm. 2372/2002, del Consejo, de 20 de diciembre de 2002, por el que se establecen medidas específicas para compensar a los sectores pesquero, marisquero y acuícola españoles, afectados por los vertidos de fuelóleo del petrolero Prestige. En todos estos actos normativos se ha incluido en los considerandos finales una cláusula de un tenor similar al siguiente: «Habida cuenta la urgencia del asunto, es necesario establecer una excepción al plazo de seis semanas contemplado en el punto 3 de la parte I del Protocolo sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea, anejo al Tratado de Ámsterdam».

Pero, además, en los considerandos van a tener cabida algunas de las cuestiones específicas que la técnica normativa debe resolver en el marco del derecho comunitario, a las que antes hemos aludido. Así, si la base jurídica que fundamenta la competencia comunitaria no especifica la naturaleza del acto que puede adoptarse, en los considerandos ha de motivarse la elección concreta. De forma más precisa, en los considerandos revisten particular importancia tres aspectos que requieren una mención especial, a saber, la motivación de la subsidiariedad, la de la «comitología» y los considerandos financieros.

Comenzando por el examen del respeto a los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, los considerandos son el lugar apropiado para incluir la justificación a la que alude el punto 4 del Protocolo sobre la aplicación de los mismos. En este contexto, conviene recordar la distinción que realiza el artículo 5 TCE entre los ámbitos de la competencia exclusiva de la Comunidad y los que se refieren a otras competencias, por cuanto, respecto de los primeros, sólo habrá de motivarse el respeto al principio de proporcionalidad, mientras que en los segundos será preciso justificar también la conformidad con el principio de subsidiariedad. En general, las motivaciones son muy escuetas y aluden a las principales causas mencionadas en el punto 5 de dicho Protocolo, tales como la concurrencia de aspectos transnacionales, infracción del contenido de los Tratados, etc. A modo de ilustración, valga el considerando 16 de

la Directiva 2002/3/CE<sup>44</sup>, cuyo tenor reza lo siguiente: «Dado que los objetivos de la acción propuesta para garantizar una protección eficaz contra los efectos nocivos sobre la salud humana del ozono y reducir los efectos negativos del ozono sobre la vegetación, los ecosistemas y el medio ambiente en su conjunto, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros debido a la naturaleza transfronteriza de la contaminación por ozono y por consiguiente pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de conformidad con el principio de subsidiariedad enunciado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos».

Por otra parte, en los actos básicos que implican un procedimiento de Comité para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, una motivación normalizada hace referencia a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, por la que se fijan las modalidades del ejercicio de tales competencias. Las consultas previstas por esta Decisión se mencionan en el preámbulo de los actos correspondientes, debido a que, por ejemplo, las evacuadas por un comité de gestión (artículo 4 de la Decisión) o un comité de reglamentación (artículo 5 de la Decisión) producen efectos jurídicos que varían según los distintos casos hipotéticos previstos en el acto básico. No se menciona en un visto, como los dictámenes de solicitud potestativa, sino en el último considerando. Desde un punto de vista material, la motivación exige dar respuesta a las razones que motivan la elección de un procedimiento de delegación en comité y, en su caso, las que justifican el haberse apartado de los criterios generales establecidos en la Decisión 1999/468/CE. De hecho, el Tribunal de Justicia ha anulado reglamentos comunitarios por incumplir este deber de motivación, entre otras, en su Sentencia dictada en el caso Comisión c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea de 2003. El fondo del asunto lo constituía una discrepancia de la Comisión respecto del procedimiento de comité elegido por las otras dos instituciones para ejecutar el Reglamento (CE) 1655/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de julio de 2000, relativo al instrumento financiero para el medio ambiente (LIFE), procedimiento que incumplía las facultades otorgadas a la propia Comisión por la Decisión 1999/468/CE. El Tribunal, aun reconociendo que el Consejo y el Parlamento tienen la potestad de escoger el procedimiento de ejecución de sus propios actos, señala que están obligados a motivar el porqué de una elección que se aparte de los criterios generales fijados en la Decisión. En este caso, la motivación contenida en los considerandos del reglamento fue tachada de genérica e insuficiente y, en consecuencia, se anuló la parte reglamentaria en la que se establecía el mencionado procedimiento de ejecución<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Directiva 2002/3/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2002, relativa al ozono en el aire ambiente.

<sup>45</sup> STJ de 21 de enero de 2003, Comisión c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, asunto C-378/00.

Finalmente, el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión celebraron el 6 de mayo de 1999 un acuerdo interinstitucional sobre la disciplina presupuestaria y la mejora del procedimiento presupuestario<sup>46</sup>, que sustituye, con efecto en la misma fecha, a la declaración del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, de 6 de marzo de 1995, relativa a la inserción de disposiciones financieras en los actos legislativos. El acuerdo establece en su apartado 33 que los actos que se refieren a programas plurianuales adoptados con arreglo al procedimiento de codecisión incluirán una disposición en la cual el legislador establecerá la dotación financiera del programa para todo su período de vigencia. Esta disposición se acompaña del siguiente considerando tipo: «[El presente acto] establece, para toda la duración del programa, una dotación financiera que, con arreglo al apartado 33 del acuerdo interinstitucional de 6 de mayo de 1999 entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre la disciplina presupuestaria y la mejora del procedimiento presupuestario, constituye la referencia privilegiada para la Autoridad Presupuestaria». En principio esta previsión no afecta a los actos relativos a programas plurianuales que no sigan el procedimiento de codecisión, pero el Consejo puede introducir, sin afectar a las competencias de la Autoridad Presupuestaria definidas en el Tratado, una referencia financiera, ilustrativa e la voluntad del legislador. En tal caso, dicha circunstancia se hará constar en los considerandos. Lo mismo sucede si el importe de la referencia financiera anteriormente mencionado es objeto de un acuerdo con el Parlamento Europeo, en el marco del procedimiento de concertación previsto en la declaración común de 4 de marzo de 1975, supuesto en el que el considerando tipo tiene la siguiente redacción: “En el marco del procedimiento de concertación previsto en la declaración común de 4 de marzo de 1975 (...), el Parlamento Europeo y el Consejo han alcanzado un acuerdo sobre un importe que constituye, para toda la duración del programa, la referencia privilegiada con arreglo al punto 33 del Acuerdo interinstitucional de 6 de mayo de 1999 entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre la disciplina presupuestaria y la mejora del procedimiento presupuestario».

### c) Parte dispositiva

Desde un punto de vista meramente formal, la parte dispositiva, de acuerdo con la directriz 15, se redacta, en la medida de lo posible, conforme a la siguiente estructura modelo: objeto y ámbito de aplicación, definiciones, derechos y obligaciones, disposiciones por las que se otorgan competencias de ejecución, disposiciones en materia de procedimiento, medidas de aplicación y disposiciones transitorias y finales. Se subdividirá en artículos y, según su extensión y complejidad, en títulos, capítulos y secciones. En los artículos que contengan listas, se recomienda diferenciar cada elemento de la lista con letras

---

<sup>46</sup> DO C/172, de 18.6.1999.

o números, mejor que con guiones. Las subdivisiones orgánicas del dispositivo de un acto legislativo se recogen en el siguiente cuadro, de acuerdo con las disposiciones de la Guía Práctica. Los actos de estructura simple están constituidos por artículos y sus subdivisiones. Las subdivisiones superiores del acto comienzan con el capítulo, dividido en caso necesario, en secciones. Sólo a partir de un elevado grado de complejidad del texto, podrán agruparse los capítulos en títulos y éstos, eventualmente, en partes.

Desde la perspectiva del contenido, la parte dispositiva de la norma comunitaria comienza por delimitar su objeto y ámbito de aplicación. Éste aparece en el artículo primero, según una fórmula muy frecuente en los acuerdos internacionales y, desde hace algún tiempo en las disposiciones legislativas de los Estados. Su utilidad debe evaluarse caso por caso. Es ciertamente inútil si sólo constituye una paráfrasis del título. Por el contrario, puede proporcionar al lector elementos que no se han incluido en el título por un deseo de concisión, pero que le permiten constatar, a primera vista, si el acto le concierne o no. Precisamente desde este punto de vista, será necesario elaborarlo con cuidado, de manera que se proporcione una información precisa, que no le induzca a error.

Acerca de las definiciones volveremos al referirnos a las recomendaciones relativas al lenguaje normativo empleado por las instituciones comunitarias y, en el siguiente capítulo, cuando planteemos los requisitos materiales de calidad de las normas españolas de incorporación, cuestión ésta de importancia no pequeña. Por ahora sólo cabe adelantar que, aunque la proliferación de definiciones legales no ha sido una práctica demasiado extendida en los derechos nacionales –incluso en normas relativas a materias tan asentadas a lo largo de los siglos como son las que regulan los Códigos Civiles no puede tanto hablarse de auténticas definiciones cuanto de una exposición sumaria del contenido de cada categoría jurídica<sup>47</sup>– son, sin embargo, necesarias debido a las características que, en este sentido, el derecho comunitario comparte con el derecho internacional, esto es, apoyarse en conceptos y términos que no tienen por qué ser plenamente coincidentes o equiparables en los sistemas jurídicos y las lenguas de los Estados afectados.

Por otro lado, nada cabe señalar en abstracto sobre el contenido material de la disposición, al margen de recomendaciones muy típicas en los estudios de técnica normativa que, sin embargo, no aparecen en la Guía Común, como son la conveniencia de dar una regulación completa, con independencia de que el grado de detalle haya de amoldarse al tipo de acto de que se trate y a los requisitos derivados del principio de proporcionalidad, y la de que el contenido sea coherente, no sólo desde el punto de vista interno, sino en relación con el conjunto del ordenamiento comunitario, de modo que no se susciten anti-

---

<sup>47</sup> Por citar algún ejemplo español, podemos mencionar cómo el Código Civil no define, en el sentido estricto del término, los derechos reales o los contratos, sino que relata sus principales efectos. Así, el art. 1445 dispone que por el contrato de compraventa uno de los contratantes se compromete a la entrega de una cosa determinada, y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente.



nomias. Más relevante hubiera sido que la Guía se fijara en las previsiones sancionadoras, que han de responder a los principios de tipicidad, predeterminación normativa y certeza exigidos para el ejercicio de esta potestad, sobre todo porque, a diferencia de otros defectos en la redacción, éstos podrán ser controlados por todas las instancias jurisdiccionales que hemos señalado.

En cuanto a las disposiciones que atribuyen competencias de ejecución, su inclusión en la parte dispositiva está recomendada no sólo por la Guía práctica, sino por el Tribunal de Justicia, toda vez que la mención en el preámbulo de la norma no aporta fuerza jurídica vinculante alguna, y es, por tanto, preciso regular en el cuerpo de la disposición un procedimiento de relevancia notable, en cuanto altera el régimen ordinario de ejercicio de sus competencias por parte de las Instituciones comunitarias. En concreto deberá mencionarse no sólo la desconcentración concreta de poder normativo que se establezca y el procedimiento de comité correspondiente, sino también los límites materiales precisos y los criterios conforme a los cuales la Comisión habrá de ejercer sus competencias. Con todo, una deficiente técnica al respecto no vicia de invalidez la norma correspondiente si de la redacción general del acto comunitario, incluido el preámbulo, pueden deducirse tales criterios<sup>48</sup>. En cuanto a la forma concreta de su enunciado, se recomienda que estas disposiciones sigan las normas de presentación que se reflejan en los modelos de *Legis Write*, antes mencionados.

Por lo demás, la parte dispositiva de un acto vinculante no deberá contener disposiciones carentes de carácter normativo, tales como manifestaciones de deseos o declaraciones políticas, ni disposiciones que reproduzcan o parafraseen pasajes o artículos de los Tratados o confirmen una norma jurídica vigente, ni tampoco preceptos que anuncien el contenido de otros artículos o repitan el título del acto. En fin, la directriz 4 recuerda que las disposiciones de los actos se han de formular de manera concisa, que su contenido debería ser tan homogéneo como sea posible y que conviene evitar los artículos y las frases demasiado extensas, las fórmulas inútilmente complicadas y el empleo abusivo de abreviaturas.

d) Disposiciones finales: especialmente la publicación y entrada en vigor.

Las cláusulas derogatorias

En las disposiciones finales se insertan todos los elementos relativos a la entrada en vigor, régimen transitorio y producción de efectos del acto correspondiente y, en el caso de las directivas, condiciones de transposición. De modo general, la directriz 20 se limita a requerir la precisión de las disposiciones en las que se establezcan fechas, plazos, excepciones, exenciones y prórrogas, así como las disposiciones transitorias (en particular las referentes a los efectos del acto en las situaciones existentes) y las disposiciones finales (entra-

---

<sup>48</sup> STJ de 12 de julio de 2005, asuntos C- 154 y 155/04, acumulados.

da en vigor, fecha límite de transposición y aplicación del acto en el tiempo). De acuerdo con el art. 254.3 TCE los reglamentos del Consejo y de la Comisión, así como las directivas de estas instituciones que tengan como destinatarios a todos los Estados miembros entrarán en vigor en la fecha que ellos mismos fijen o, a falta de ella, a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

A esta previsión la Guía Práctica añade matices de cierto relieve. De este modo, aunque se reconoce que por razones prácticas, o por motivos de urgencia, puede justificarse una fecha de entrada en vigor anterior a los veinte días de su publicación, especialmente en el caso de los reglamentos, se supedita su reducción a los tres días de su publicación a que concurran motivos de urgencia, constatada en cada caso concreto. Por su parte, la entrada en vigor el mismo día de la publicación deberá ser una auténtica excepción, justificada por una necesidad imperiosa, como evitar un vacío legal o prevenir la especulación, relacionada con la propia naturaleza de la medida prevista. Deberá darse una motivación adecuada, mediante la inserción de un considerando específico en el acto, salvo en los casos en que la práctica ya sea bien conocida por parte de los interesados, por ejemplo, para los reglamentos diarios y semanales por los que la Comisión fija los derechos a la importación o las restituciones a la exportación a países terceros, respecto de los que tradicionalmente se ha convenido que entren en vigor el mismo día o el primer día hábil siguiente al de su publicación. Este régimen mejora con mucho el que se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que ha señalado que la determinación de la fecha de entrada en vigor de un acto comunitario el mismo día de su publicación en el Diario Oficial sin motivación alguna, carece de efectos jurídicos acerca de la validez o eficacia de la norma<sup>49</sup>.

Poco hay que señalar desde un punto de vista abstracto respecto de las disposiciones transitorias, que deben delimitar el régimen jurídico aplicable a las situaciones de pendencia en el momento del inicio de la vigencia de cada acto concreto. Ello no quita la gran importancia de estas disposiciones en cada uno de los actos, sobre todo cuando éstos modifican situaciones jurídicas consolidadas anteriores, en cuyo caso, tal y como hemos apuntado en el primer capítulo, el legislador comunitario habrá de comportarse con gran cautela, para no inducir rechazos justificados y desconfianza en los afectados. En este sentido, cabe recordar que la aplicación retroactiva de las normas comunitarias sólo se admite excepcionalmente, de acuerdo con los requisitos propios del principio de seguridad jurídica, y con mención expresa en la norma, condición ésta también exigible cuando se pretenda la aplicación diferida de una parte de aquélla.

En el caso de las directivas, además de la entrada en vigor, debe tenerse en cuenta su aplicación por los Estados, puesto que su intermediación es condición de eficacia de aquélla, salvo en los supuestos excepcionales en que sea de aplicación la doctrina del efecto directo expuesta por el Tribunal de Justicia en

---

<sup>49</sup> STJ de 14 de marzo de 1973, Westzucker, 57/72, párrafo 19.

las Sentencias Ursula Becker y Marshall<sup>50</sup>, de acuerdo con la cual, cuando las disposiciones de una Directiva, desde el punto de vista de su contenido, no estén sujetas a condición alguna y sean lo suficientemente precisas, los particulares están legitimados para invocarlas ante los órganos jurisdiccionales nacionales, tanto si el Estado no ha adaptado en plazo su derecho a la Directiva, como si ha procedido a una adaptación incorrecta. La aplicación ha de ser objeto de un artículo específico, anterior al relativo a la entrada en vigor, según recomienda la Guía Práctica Común. En dicho artículo se ha de establecer un plazo adecuado, según la directriz 20, lo que debe entenderse como suficiente para que los Estados cumplan las formalidades internas de adaptación de su derecho. Recuérdese en este sentido que es doctrina consolidada del Tribunal de Justicia que «un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y plazos establecidos por una Directiva»<sup>51</sup> y que, en no pocos supuestos, es preciso superar una serie de informes que retrasan el procedimiento o, incluso, la facultad de adaptación de la normativa interna está en manos de una entidad territorial distinta de la estatal, como ocurre ocasionalmente en el caso español. Un ejemplo de aplicación práctica aparece, recientemente, en la Directiva 2003/1/CE<sup>52</sup>, cuyos arts. 2 y 3 establecen los plazos de aplicación por los Estados, mientras que su entrada en vigor es objeto del art. 4.

Al margen de lo anterior, las disposiciones finales de las directivas contienen algunas cautelas con el fin de asegurar la transparencia de las operaciones de adaptación de los derechos internos a la norma comunitaria, como son la obligación de comunicar a la Comisión la adopción de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para su cumplimiento y la llamada cláusula de interconexión por la que la norma de incorporación ha de invocar expresamente la directiva de la que procede. Prevista inicialmente de manera incidental, de modo que el Tribunal sólo la exigía cuando estaba específicamente incluida en la directiva<sup>53</sup>, su uso se ha generalizado a raíz de una decisión del Consejo de 8 de noviembre de 1991. De esta manera, todas las directivas están incluyendo, al modo de una cláusula de estilo, disposiciones con un tenor parecido al siguiente: «cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones [las pertinentes para dar cumplimiento a la norma comunitaria], éstas incluirán una referencia a la presente directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia». Obviamente se trata de

<sup>50</sup> Sentencias de 19 de enero de 1982, Ursula Becker, asunto 8/81, párrafo 25 y de 26 de febrero de 1986, Marshall, asunto 152/84.

<sup>51</sup> Así, Sentencias de 15 de octubre de 1998, Comisión c. Bélgica, C-326/97 y de 15 de junio de 2000, Comisión c. Grecia, C-470/98.

<sup>52</sup> Directiva 2003/1/CE, de la Comisión, de 6 de enero de 2003, por la que se adapta al progreso técnico el anexo II de la Directiva 76/768/CEE del Consejo relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de productos cosméticos (Texto pertinente a efectos del EEE).

<sup>53</sup> STJ de 27 de noviembre de 1997, Comisión/Alemania, asunto C-137/96.

un requisito de tono menor, aunque justificado por el hecho de que facilita a la Comisión el control de los actos de desarrollo del derecho comunitario por los Estados miembros y permite visualizar nítidamente la naturaleza de la disposición interna como acto de ejecución de la directiva. En cualquier caso, al haber sido asumido por el Tribunal como uno de los deberes de los Estados, es conveniente su cumplimiento cuidadoso, tal y como se señalará en la parte relativa a la actuación nacional en la recepción del derecho comunitario.

Por lo que se refiere a las cláusulas derogatorias, el Acuerdo interinstitucional se inclina en su directriz 21 por el principio de derogación expresa de cuantos actos o disposiciones resulten inaplicables o superfluos como consecuencia del nuevo acto, así como de los elementos que hayan quedado obsoletos, por ejemplo, por haberse ampliado su ámbito de aplicación. Se rechaza, por tanto una fórmula tan característica del derecho español como son las derogaciones implícitas de cuantas normas se opongan a la nueva, por lo que debe entenderse que los actos no aludidos continúan en vigor. Ello, por supuesto, implica un importante, y en ocasiones complejo, trabajo para elaborar una tabla de vigencias completa, imprescindible para saber sobre qué realidad normativa se está actuando. El lugar apropiado es, por supuesto, la evaluación de impacto regulador. Un ejemplo de disposición derogatoria se encuentra en el Reglamento (CE) núm. 1458/2003 de la Comisión de 18 de agosto de 2003 relativo a la apertura y al modo de gestión de contingentes arancelarios en el sector de la carne de porcino, cuyo art. 8 declara derogado exclusivamente el Reglamento (CE) núm. 1486/95. No necesitan, en cambio, derogación los actos de duración determinada cuyo período de aplicación ya haya expirado. Por último, el propio TCE en su art. 254 regula el régimen de firma de los actos comunitarios, que irán rubricados por el Presidente del Parlamento Europeo y por el del Consejo si se han adoptado por el procedimiento de codecisión, mientras que en los demás casos lo estarán por el Presidente de la Institución que los haya aprobado.

#### *e) Anexos*

Aparecen en la directriz 22, de acuerdo con la cual, los elementos técnicos del acto se incorporarán en los anexos, a los que se hará una referencia específica en la parte dispositiva del acto. Además, se recomienda que los anexos no incluyan derechos u obligaciones nuevos, no establecidos en la parte dispositiva, y que se redacten conforme a una estructura uniforme. No presentan mayores peculiaridades respecto de la práctica española: han de aparecer al final del articulado y, si hubiera varios, numerados con ordinales romanos. En cualquier caso, teniendo en cuenta su carácter técnico y alto grado de detalle, es muy importante no abusar de su uso en normas como las directivas, debido al recorte de las capacidades normativas de los Estados que ello supone, hasta tal punto que no infrecuentemente éstos se han visto obligados a repetir literalmente su contenido en sus normas de desarrollo, con los consabidos contratiempos en el caso de alteración de la norma comunitaria.

#### 4.2. *Relativas al lenguaje empleado*

##### a) El régimen de lenguas de la Unión Europea y sus efectos en la calidad de los actos comunitarios

Por lo que se refiere al cuidado de los aspectos lingüísticos, tanto las Directrices como la Guía común son generosas en esfuerzos. No obstante, con carácter previo no está de más recordar brevemente los principales rasgos que conforman el régimen de lenguas de las instituciones comunitarias<sup>54</sup>, para pasar a continuación a exponer las principales recomendaciones que, tanto el Acuerdo Interinstitucional de 1998, como la Guía Práctica formulan al efecto. Como es sabido, los Tratados Constitutivos están redactados, tras la última ampliación, en veintiún idiomas oficiales, y por tanto auténticos, tal y como establece el art. 314 TCE, que alude a las lenguas alemana, francesa, italiana y neerlandesa, propias de los seis países fundadores, a las que se fueron añadiendo la danesa, española, finesa, griega, inglesa, irlandesa, portuguesa y sueca, tras las sucesivas ampliaciones, así como la checa, eslovaca, eslovena, estonia, húngara, letona, lituana, maltesa y polaca, desde el 1 de mayo de 2004. Todas estas lenguas, con la única excepción del irlandés o gaélico, son a su vez idiomas oficiales de trabajo de la Unión, según se desprende del Reglamento núm. 1 por el que se fija el régimen lingüístico de La Comunidad Económica Europea, de 15 de abril de 1958 y del Reglamento núm. 1, de idéntica fecha, por el que se fija el régimen lingüístico de la Comunidad Europea de la Energía Atómica. Nos encontramos, por tanto, con una organización multilingüe, que debe articular su estructura para hacer frente a este desafío, de manera que no existan discriminaciones por razón de idioma, ni obstáculos indebidos a la transparencia y accesibilidad de los administrados, lo cual va a exigir un notable esfuerzo económico y de procedimiento a las Instituciones comunitarias<sup>55</sup>.

Corresponde al Estado miembro, o a la persona que envíe textos a las Instituciones, la elección de la lengua oficial que estime oportuna, lengua en la que se le remite la contestación. En el caso de actos tomados a iniciativa comunitaria, si se trata de normas de aplicación general, deben redactarse y publicarse en todos los idiomas oficiales, mientras que si tienen un destinatario concreto, habrá que utilizar la lengua oficial del Estado receptor o del de que sea nacional la persona afectada. En los últimos tiempos, el derecho originario ha ido reforzando las garantías de los particulares en materia lingüística, hasta el punto de declarar su derecho a dirigirse por escrito a cualesquiera

<sup>54</sup> Acerca de esta cuestión, véase ORDÓÑEZ SOLÍS, D., «Cuestiones lingüísticas y normativas del Derecho Comunitario Europeo», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 4, julio-diciembre 1998, pp. 594 y ss.

<sup>55</sup> Todo ello sin perjuicio del más que recomendable esfuerzo personal de los ciudadanos por manejar con cierta soltura alguna lengua adicional a la materna. En ambos sentidos se ha pronunciado recientemente la Comisión en su Comunicación Una nueva estrategia marco para el multilingüismo, de 22 de noviembre de 2005, COM (2005) 596 final.

Instituciones u órganos de los mencionados en el art. 7 TCE –Parlamento Europeo, Consejo, Comisión, Tribunal de Justicia y Tribunal de Cuentas, así como Comités Económico y Social y de las Regiones y Defensor del Pueblo– en la lengua oficial de su elección, y recibir contestación en dicha lengua. Introducido en virtud del Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992, se regula en la actualidad en el art. 31 TCE, así como en el art. 41.4 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, en este caso como concreción del llamado derecho a una buena administración. Con relación a esta última, aunque no es jurídicamente vinculante en estos momentos, está indudablemente llamada a adquirir dicha fuerza en el futuro y ya se utiliza como criterio interpretativo no sólo en el ámbito comunitario<sup>56</sup> sino también en España, como se deduce de su invocación en el fundamento 8 de la STC 292/2000, de 30 de noviembre<sup>57</sup>. La efectiva aplicación de estas disposiciones ha sido exigida en ocasiones por parte del Tribunal de Justicia, por ejemplo en su Sentencia de 10 de febrero de 1998<sup>58</sup>, donde declaró que el envío en inglés de la documentación correspondiente a la delegación alemana constituía un vicio sustancial, de forma que acordó la nulidad de una Decisión de la Comisión.

Por otro lado, el plurilingüismo de la Unión tiene algunos efectos sobre la interpretación del derecho comunitario. Pensemos que el hecho de contar en la actualidad con textos de derecho originario y derivado en veinte lenguas distintas, todas ellas oficiales, y, por tanto, con veinte versiones igualmente auténticas, no ha de resultar indiferente. Así, lo ha declarado el Tribunal de Justicia, el cual apunta que este hecho obliga a comparar las distintas versiones cuando se pretende interpretar una disposición de derecho comunitario. La intensidad de esta obligación se pone de manifiesto si se considera que la jurisprudencia del Tribunal está referida a los requisitos necesarios para la aplicación de la doctrina del acto claro por un juez nacional, a los efectos de no tener que presentar una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, cuestión, por lo demás, no exenta de algunas críticas, entre otros del Abogado General Jacobs, quien en alguna de sus conclusiones ha llegado a destacar que el propio Tribunal rara vez consulta todas las versiones lingüísticas<sup>59</sup>.

Este régimen tiene, lógicamente, efectos importantes sobre el contenido de las disposiciones comunitarias. En general se apunta que, dado el alto número de transacciones que se requieren, efectuadas entre sujetos con lenguas distintas, que frecuentemente se tienen que transcribir en una diferente de la

---

<sup>56</sup> Así el Tribunal de Primera Instancia ha citado el derecho a una buena administración recogido en el art. 41 de la Carta en STPI de 13 de enero de 2004, *JCB Service c. Comisión*, asunto T-67/01, párrafo 36, como fundamento que ratifica el principio general del derecho comunitario de la observancia de un plazo razonable en la resolución de procedimientos administrativos en materia de política de competencia, por lo demás ya anteriormente proclamado por el propio Tribunal.

<sup>57</sup> Fenómeno también producido en otros países, como Italia, donde su Tribunal Constitucional hace invocación de la Carta en su Sentencia de 24 de octubre-12 de noviembre de 2002, núm. 445, FJ.3.

<sup>58</sup> Sentencia de 10 de febrero de 1998, Alemania/Comisión, asunto C-263/85.

<sup>59</sup> Véanse las conclusiones del Abogado General al asunto Wiener, párrafo 65.

propia, la redacción resultante es ambigua, farragosa y de difícil comprensión, circunstancia que puede agravarse con la consiguiente traducción a las distintas lenguas oficiales, que en ocasiones se ha saldado con versiones discordantes<sup>60</sup>. Cuando se trata de normas de derecho derivado, la solución a los casos más graves es relativamente sencilla, puesto que se bastará con publicar una corrección de errores en el Diario Oficial. Sin embargo, cuando los fallos aparecen en los Tratados –hecho que no es todo lo excepcional que debiera, debido a las prisas de última hora en la negociación<sup>61</sup>– sólo cabe acudir a su reforma en una conferencia intergubernamental seguida del correspondiente proceso de ratificación, siempre proceloso. Por ello resulta imprescindible tomar clara conciencia, en el momento de la redacción de los textos, de la importancia de lo que se está haciendo y abordarlo con la calma que se precise. La decisión política puede tomarse en un momento más o menos rápido, pero ello no ha de impedir que después los especialistas se reúnan para darle una forma jurídica correcta, aunque sea a costa de retrasar la divulgación de los textos definitivos. Las traducciones, por su parte, al menos del derecho originario, bien pudieran revisarse en instancias nacionales cualificadas, como ha ocurrido con la versión francesa del Tratado Constitucional, supervisada por la Academia. Para el derecho derivado puede bastar con la acción de los traductores, y, sobre todo, de los cuerpos de juristas –lingüistas de las distintas instituciones que, con formación marcadamente jurídica, deben velar por la adecuación de las diversas versiones de un acto. No parece, en cambio, oportuno acudir al expediente de establecer oficialmente una única lengua de redacción, puesto que su eficacia sería limitada a la hora de mejorar la calidad del lenguaje empleado al ser mayoría quienes no la tendrán como propia, además de que ello supondría dar una ventaja decisiva a los negociadores cuya lengua materna sea la elegida. En este sentido, despiertan una cierta preocupación algunas informaciones que dan cuenta de un proceso de reducción de los efectivos destinados a estos menesteres en la Comisión para dar entrada a expertos en las nuevas lenguas comunitarias, eso sí, con la excepción de los dedicados a la traducción en inglés, francés y alemán, hecho que no ha de ocasionar sino graves

<sup>60</sup> En relación con esta cuestión se han denunciado como vicios más frecuentes de la redacción de las normas comunitarias las malas traducciones, la inclusión de prescripciones impenetrables no sólo para el común de las personas, sino también para los ciudadanos informados y la de estructuras normativas complejas. Véase, MACERA, B.-F., *Algunas observaciones sobre las carencias técnico-jurídicas en al construcción del Derecho comunitario*, Noticias de la Unión Europea, núm. 154, noviembre 1997, p. 18.

<sup>61</sup> Así, respecto de la versión española de los Tratados, se han señalado defectos tales como el art. 105.2, en el que, entre las competencias propias del Sistema Europeo de Bancos Centrales, se enumera la de “poseer y gestionar las reservas oficiales de divisas de los Estados miembros”, en lugar de guardar y gestionar; o la falta de palabras y lo incomprensible de la redacción del art. 232.4. Véase al respecto, DE LA FUENTE PASCUAL, F., *Técnica legislativa y plurilingüismo en la Unión Europea, Plurilingüismo y técnica legislativa*, Parlamento Vasco, Vitoria, 2001, p. 49. Con todo, la palma puede llevarse el farragoso art. 251 que regula, sin nombrarlo, el procedimiento de codecisión, si bien aquí ya no estamos sólo ante un problema lingüístico, sino de complejidad derivada de los equilibrios institucionales que presiden la progresiva asunción de potestades legislativas por el Parlamento Europeo. En fin, tampoco el Tratado Constitucional está libre de pecado. Baste recordar en este sentido el art. III-365, que literalmente otorga al Tribunal de Justicia el control de «la legalidad de las leyes y las leyes marco europeas».



problemas acerca de la corrección de las normas en las lenguas que no formen parte de este pequeño grupo de afortunadas<sup>62</sup>.

b) Recomendaciones lingüísticas en la técnica normativa comunitaria

Por supuesto, también las directrices de técnica legislativa intentan aportar algún remedio a través de diversas recomendaciones. Las más importantes aparecen en la directriz núm. 5, conforme a la cual, «durante la totalidad del proceso conducente a su adopción, los proyectos de actos se redactarán en términos y con estructuras de frases que respeten el carácter multilingüe de la legislación comunitaria; los conceptos o la terminología específicos de un sistema jurídico nacional se utilizarán con precaución». El resultado al que se aspira, según reconoce la Guía Práctica, es que, en la medida de lo posible y habida cuenta de la especificidad del Derecho comunitario y de su terminología, el acto no parezca una «traducción», en el mal sentido del término, a las personas encargadas de su aplicación o de su interpretación en cada Estado miembro (funcionarios, jueces, abogados, etc.), sino un texto que respeta un determinado estilo normativo. En efecto, normas cargadas de términos prestados, de calcos o de jerga de difícil comprensión son la causa de una gran parte de las críticas a la legislación comunitaria, considerada, en estos casos, como algo extraño a los sistemas nacionales. Es cierto que los Estados miembros han de asumir su parte de responsabilidad, sobre todo en disposiciones, como las directivas, que les permiten un margen de actuación, pero eso no es óbice para que los propios actos comunitarios faciliten la tarea.

Para ello, la Guía propone una serie de cautelas que pueden agruparse en dos grandes ideas, a saber, utilizar un lenguaje claro y sencillo, y evitar en la medida de lo posible términos demasiado castizos en el lenguaje común o jurídico de uno de los idiomas oficiales en que se redacte la primera versión de un acto –normalmente inglés o francés en el caso de los actos generales. La primera de ellas se justifica por el hecho constatado de que cualquier complejidad excesiva o ambigüedad, incluso leve, puede dar lugar a imprecisiones, aproximaciones, o auténticos errores de traducción, en una o varias de las otras lenguas comunitarias, y se concreta en aspectos como la necesidad de evitar los giros para abreviar y las elipsis, las frases demasiado complejas que contengan varias oraciones subordinadas, o las construcciones gramaticalmente poco claras. En cuanto a los términos utilizados, se rechazan los vocablos de jerga, locuciones latinas desviadas de su sentido jurídico específico y, sobre todo, expresiones demasiado vinculadas a la lengua o sistema jurídico del autor. A título de ejemplo, se aconseja evitar locuciones como la francesa «*sans préjudi-*

---

<sup>62</sup> En concreto, según puede leerse en la prensa, se ha aprobado una reducción de cien a sesenta y siete traductores para español a finales de 2006 y de ochenta y cuatro a también sesenta y siete para italiano. Por el contrario, el inglés se mantiene –pasa de ciento veintiuno a ciento veintidós– y se reducen muy ligeramente los de francés –de ciento cuarenta y cinco a ciento veintiséis– y de alemán, que descienden de ciento treinta y nueve a ciento veintiséis. Fuente, ABC de 29 de noviembre de 2005.

ce», equivalente a nuestro muy frecuente «sin perjuicio», que en otros idiomas obliga a largas perífrasis que pueden dar lugar a malentendidos.

Al margen de lo anterior, las exigencias de las directrices en relación con el lenguaje empleado en los actos comunitarios vienen a coincidir sustancialmente con las reconocidas en los derechos nacionales. Con carácter general, la directriz 1 reclama que los actos comunitarios se formulen de una manera clara, precisa y sencilla. Estos principios se concretan en las directrices 3, 4, 6 y 14, donde se recogen diversas recomendaciones, entre las que merecen mención la redacción de las normas comunitarias de modo que sus destinatarios y quienes han de aplicarlas sepan sin ambigüedades sus derechos y obligaciones; el uso restringido de frases demasiado largas y de las abreviaturas que, además, han de ser conocidas o definidas al inicio. Asimismo, con relación a los aspectos puramente léxicos, los actos comunitarios deben emplear conceptos coherentes, tanto internamente, como respecto de las demás disposiciones, especialmente las que recaigan sobre el mismo sector material. Los mismos términos deben expresar idénticos conceptos y, en la medida de lo posible, lo deben hacer sin apartarse del sentido que tienen en el lenguaje corriente, jurídico o técnico. Por otro lado, aunque todo vocablo debería utilizarse con el significado que tiene en la lengua corriente o especializada, no obstante, la claridad jurídica puede exigir que el acto mismo determine el significado de las palabras que emplea. Este es el caso, en particular, de los términos que presentan varios sentidos, pero deben entenderse en uno sólo de ellos. Lo mismo ocurre si, a efectos del acto, se desea limitar o ampliar el sentido respecto del que se asigna normalmente a la palabra en cuestión. Esta es la misión encomendada por la directriz 14 a las definiciones que, según acabamos de apuntar, han de situarse al inicio de la parte dispositiva. Se trata de una práctica muy frecuente en los Tratados internacionales y algunos derechos internos como el derecho estatutario inglés –donde suelen situarse, en cambio, en cada artículo, al final del derecho sustantivo. Además de no incluir elementos normativos dentro de las mismas, deben tenerse en cuenta otros requisitos, derivados casi del propio sentido común, como es la exigencia de que la definición no sea contraria al sentido corriente del término o que la palabra correspondiente se utilice a lo largo de todo el texto en el sentido precisado.

#### *4.3. La publicación de las disposiciones comunitarias*

El régimen de publicación de los actos comunitarios se establece en el art. 254 TCE. Según este precepto, se publicarán en el Diario Oficial de la Unión Europea los reglamentos, las directivas y las decisiones adoptados con arreglo al procedimiento de codecisión –los cuales deberán ir firmados por los Presidentes del Parlamento Europeo y del Consejo– así como los reglamentos del Consejo y de la Comisión y las directivas de estas instituciones que tengan como destinatarios a todos los Estados miembros. El resto de las directivas y las decisiones son objeto de notificación. A estas reglas habrá que añadir, debido a la normativa reguladora del régimen lingüístico de la Unión que hemos

expuesto, el deber de publicación de las disposiciones de carácter general en todas las lenguas oficiales, así como, por supuesto, la necesidad de que la publicación sea del acto completo. Por lo que se refiere al propio *Diario Oficial de la Unión Europea* (DOUE), se trata la única publicación que aparece todos los días laborables en las 20 lenguas oficiales de la Unión Europea. Se compone de dos series conexas, la serie L para la legislación y la C, para las comunicaciones e informaciones, a las que se suma el suplemento S, para los contratos públicos. La serie L es la que nos interesa en estos momentos, pues en ella se contiene la legislación comunitaria —es decir, los reglamentos, directivas, decisiones no individuales, recomendaciones y dictámenes— y de los otros dos pilares de la Unión —las acciones y posiciones comunes en el ámbito de la Política Exterior y de Seguridad Común, y las posiciones comunes, decisiones y decisiones marco de la Cooperación Policial y Judicial en Materia Penal. En dicha serie se publica, además, el Repertorio de la legislación comunitaria vigente, que reúne las referencias a los textos iniciales y a las modificaciones posteriores si las hubiera. Incluye también referencias a los acuerdos y convenios firmados por la Unión Europea en el marco de sus relaciones exteriores, a los actos vinculantes derivados de los Tratados de la UE, los actos de Derecho complementario —como los del Consejo de Ministros o de los Jefes de Estado o de Gobierno de la UE— y otros actos no vinculantes.

A pesar de lo aparentemente sencillo de la fase de publicación de las disposiciones comunitarias, de la misma se ha llegado a derivar, no obstante, algún problema, sobre todo debido a la pluralidad de lenguas de la Comunidad, que ha debido ser resuelto por el Tribunal de Justicia. Se trata de aquellos supuestos en los que en la fecha de publicación general del acto comunitario no aparece el texto en uno de los idiomas oficiales. El Tribunal ha resuelto que, como regla general, un acto comunitario debe considerarse publicado en toda la Comunidad en la fecha que figura en el número del *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* que contiene el texto de dicho Reglamento<sup>63</sup>. Ahora bien, en el caso de que se presentaran pruebas de que ésta no coincide con la fecha en la que el número correspondiente estuvo efectivamente disponible, en la versión propia de la lengua del interesado, en la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas instalada en Luxemburgo, habría que tener en cuenta la segunda de ellas<sup>64</sup>. Por otro lado, dado que no todas las normas comunitarias son objeto de publicación, se deberá ser cauteloso, como veremos en su lugar, con ciertas prácticas como las remisiones formales a las mismas —sobre todo en el caso de las directivas, que requieren actuaciones de transposición por parte de las auto-

---

<sup>63</sup> STJ de 25 de enero de 1979, Racke, asunto 98/78, párrafo 17. Más recientemente, STJ de 8 de noviembre de 2001, Silos e Mangimi Martini SpA c. Ministero delle Finanze, asunto C-228/99, párrafo 15.

<sup>64</sup> STJ de 25 de enero de 1979, Racke, asunto 98/78, párrafo 15, y STJ de 26 de noviembre de 1998, Covita, C-370/96, párrafo 27.

ridades nacionales— puesto que podría haber problemas de localización de la norma aplicable<sup>65</sup>.

#### 4.4. *Las normas modificadoras y la consolidación de textos*

Aludidas en las directrices 18 y 19, las normas que modifican parcialmente otras anteriores son un problema general en todos los ordenamientos. En efecto, aspectos como su proliferación excesiva, en ocasiones poco después, e incluso antes, de la entrada en vigor de la norma afectada, o su inclusión dentro de una disposición sustantiva, muchas veces con nula, o muy remota, relación material con aquélla, dificultan su localización por el operador jurídico y, consecuentemente, afectan gravemente a las exigencias más elementales del principio de seguridad jurídica. El derecho comunitario no ha sido ajeno a estas circunstancias y las directrices de 1998 han procurado limar algunas de las aristas más preocupantes.

Ante todo, y con carácter general, se dispone que toda modificación de un acto se exprese claramente, adoptando la forma de un texto que se integre en la disposición que se haya de modificar. En principio esto implica la adopción de un acto específico con este fin, en el que, además, no han de incluirse reglas sustantivas autónomas que no vayan a integrarse en el reglamento, directiva o decisión modificado. No obstante, se matiza que una norma cuyo objeto esencial no sea el de modificar una disposición anterior puede incluir, in fine, modificaciones de otros actos derivadas del efecto innovador de su propio contenido, siempre que éstas no sean demasiado importantes, puesto en que caso contrario se recomienda adoptar un acto modificativo distinto. Conviene detenerse brevemente en estas consideraciones. En primer término, la exigencia de que un acto modificativo no incluya disposición alguna de carácter autónomo encuentra su lógica en el proceso ulterior de recopilación en un solo texto de la normativa ya reformada, que se complicaría de encontrarse con cláusulas que no pueden incorporarse sin más en la disposición de referencia. Además de ello, tales normas autónomas configuran regímenes específicos, nuevamente de localización compleja, a no ser que el título del acto incluya alguna mención a su presencia.

Razones similares explican la renuencia a aceptar que en un acto con un contenido propio se inserten disposiciones que alteren el contenido de otros actos normativos. Sin embargo, en este supuesto, es frecuentemente inevitable que, por razones de coherencia, se incorporen tales modificaciones, a fin de

---

<sup>65</sup> No obstante, los problemas de seguridad jurídica que puede plantear el régimen de publicación de las directivas previsto en los Tratados quedan en buena medida paliados por la costumbre, que ha destacado entre nosotros algún autor, de publicar en el Diario oficial todas las directivas. Véase, ALONSO GARCÍA, R., *Derecho comunitario, derechos nacionales y derecho común europeo*, Civitas, Madrid, 1989, p. 84. En este sentido, conviene también recordar que el propio *Diario Oficial* distingue, dentro de su sección de legislación, entre aquellos actos cuya publicación es condición para su aplicabilidad y aquellos otros para los que la publicación no es requisito de eficacia.

evitar antinomias. Es el caso de una norma permisiva que establezca la regulación material de un sector de actividad respecto del que exista una norma sancionadora configurada en una disposición distinta. Si la norma material no modifica el régimen sancionador se haría ilusoria la autorización aprobada. No obstante lo anterior, es preciso utilizar con cautela este mecanismo, y la propia directriz 19, como se ha apuntado, requiere que se trate de modificaciones de escasa entidad, requisito al que la Guía añade el de incluir en el título de la norma una mención a la modificación practicada. En cualquier caso, es precisa una cautela adicional, cual es que las disposiciones modificativas estén directamente relacionadas con el objeto de la norma sustantiva de la que forman parte y sean necesarias para su plena efectividad. Con ello se evitarán prácticas, desgraciadamente no infrecuentes, como son las de aprovechar la tramitación de un proyecto para incluir en él una alteración concreta y que se juzga urgente de un sector normativo ajeno al acto en cuestión.

Más allá de ello, resulta evidente que el acto modificativo ha de revestir idéntica naturaleza que el acto afectado, de manera que las directivas sean reformadas por otras directivas y los reglamentos por reglamentos posteriores, salvo que el propio acto afectado disponga otra cosa. Los diferentes efectos de unos y otros instrumentos explican sobradamente la conveniencia de esta regla. En cuanto a la redacción de cada modificación concreta, ante todo debe identificarse con precisión el apartado reformado y proceder a darle una nueva y completa redacción. No es oportuno, en este sentido, utilizar un método, que en los derechos nacionales no genera demasiados problemas, como es el de indicar la parte del párrafo que se altera, debido a las exigencias que entraña la necesidad de traducir a todos los idiomas oficiales cada norma aprobada. Se sugiere, por lo demás, que, en aquellos actos que afecten a varias disposiciones, las modificaciones a cada una de ellas se inserten en un solo artículo, debiendo, a su vez, aparecer ordenadas dentro de él, según la numeración de los preceptos de la norma originaria, para su más rápida localización. En el rótulo de cada artículo se hará mención a la norma reformada, si bien la Guía admite que la referencia sea abreviada, esto es, indicando la naturaleza del acto –reglamento, directiva, decisión marco, etc.– su número y una versión abreviada de su título, así como la fecha si no fue objeto de publicación oficial. En aras a evitar que la modificación no encaje bien en la parte de la norma originaria que permanezca sin cambios, se recomienda evitar cualquier tipo de reenumeración –lo que, por otro lado, sería peligroso en caso de remisiones hechas por otras disposiciones– y utilizar los mismos términos empleados en aquélla. Por último, y en coherencia con la prohibición de incluir disposiciones de fondo autónomas, se estipula que las modificaciones relativas a las fechas, plazos, excepciones, prórrogas, entrada en vigor, etc., se inserten preferiblemente dentro de la norma reformada. Esto no obstante, cuando la norma modificativa afecta a un solo acto, lo normal es que éstas sigan el orden usual<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> Es el caso de la Directiva 2003/1/CE de la Comisión, de 6 de enero de 2003, por la que se adapta al progreso técnico el anexo II de la Directiva 76/768/CEE del Consejo relativa a la aproximación de las legis-

## V. CODIFICACIÓN, CONSOLIDACIÓN Y REFUNDICIÓN DE TEXTOS

Las disposiciones anteriores constituyen una buena base para las actuaciones más relevantes en aras a garantizar el principio de seguridad jurídica, en su vertiente de facilidad de conocimiento de la normativa aplicable, puesto que permiten agrupar en un texto único el acto original y las sucesivas modificaciones que le afecten, de modo que los distintos operadores del derecho comunitario –Estados miembros, particulares, funcionarios, etc.– dispongan de una versión completa y fiable de la norma que les afecte. Se trata de las técnicas de codificación, refundición y consolidación de textos.

El origen de las mismas se sitúa en la práctica de algunos países –señaladamente Estados Unidos y Francia– que han buscado fórmulas para tratar de adaptar de alguna manera el espíritu de sistema de los grandes códigos decimonónicos a las necesidades de movilidad del derecho del Estado contemporáneo. En el ámbito comunitario, la consolidación, la codificación y la refundición buscan, no tanto proporcionar certeza acerca de la legislación vigente<sup>67</sup>, si bien es un resultado asociado a ellas, cuanto aligerar el entramado normativo de la Comunidad, sobre todo con vistas a la reciente ampliación, puesto que una reducción de los textos integrantes del acervo comunitario debía redundar en un ahorro de los costes de traducción<sup>68</sup>. Por ello, suelen mencionarse como antecedentes algunos proyectos específicos cuyo objetivo principal era más bien el de simplificar la regulación, tales como el SLIM (*Simpler Legislation for the Internal Market*) –Legislación más simplificada para el Mercado Interior) en el marco del mercado interior, presentado en 1996 por la Comisión, y BEST (*Business Environment Simplification Task Force*-Grupo de trabajo para la simplificación en el entorno de las empresas). Tres son las modalidades bajo las que se presenta la actividad de agrupación de textos normativos. En primer término aparece, como instrumento más elemental, la consolidación informativa, acometida directamente por el sistema CONSLEG de la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, en virtud de la cual el texto adoptado –que recoge exclusivamente la parte dispositiva, quedando al margen los considerandos– no reviste forma normativa vinculante, de manera que las disposiciones afectadas conservan su vigencia, y se publica en la sección C del *Diario Oficial de la Unión Europea*. Como resulta

laciones de los Estados miembros en materia de productos cosméticos (Texto pertinente a efectos del EEE), cuyos arts. 2 a 5 son auténticas disposiciones finales con un contenido similar al que anteriormente se ha descrito.

<sup>67</sup> No obstante, algún autor ha situado esta mejora de la accesibilidad de los actos normativos como principal objetivo de la codificación. Véase BLANCHET, T., «Transparence et qualité de la législation», en *Revue trimestrielle de droit européen*, núm. 4, octubre-diciembre 1997, p. 922.

<sup>68</sup> No obstante, parece que las medidas adoptadas no han llegado completamente ha tiempo, por lo que el beneficio recaerá sobre los Estados de próximas ampliaciones. Véase en este sentido CROSSLAND, H. G., «La codificación del derecho comunitario», *La proliferación legislativa: un desafío para el Estado de Derecho* (A. Menéndez, dir. y A. Pau, dir. adjunto), Colegio Libre de Eméritos-Civitas, Madrid, 2004, p. 492.

evidente, su valor es limitado, puesto que, en último término, serán las normas originales las que prevalezcan en caso de discrepancia. Una de las manifestaciones más relevantes de la recopilación de textos se ha dado en el propio derecho originario, con la publicación de la versión consolidada de los Tratados de la Unión Europea y el Tratado de la Comunidad Europea, tras su reforma por el Tratado de Ámsterdam de 1997. No obstante, además de ser una recopilación parcial, pues no afectó ni a los Protocolos y Declaraciones ni al Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, no supuso la derogación de los Tratados anteriores y se aprobó con simple valor informativo, hasta tal punto que la cita de sus preceptos por parte del Tribunal de Justicia incluye siempre, junto a la nueva, una referencia a la antigua numeración contenida en los textos originarios. Por lo que se refiere al derecho derivado, en la actualidad la consolidación informativa está notablemente desarrollada, como lo prueba el dato de los 129 actos consolidados correspondientes a 2002 y los 147 de 2001, aun cuando la fungibilidad de las normas comunitarias hace que sea complicado asegurar la plena vigencia de la versión proporcionada.

Mayor enjundia tiene la llamada codificación constitutiva, que supone la derogación de las normas preexistentes, las cuales se ven sustituidas por la norma codificada. En el derecho derivado, la labor recopiladora ha encontrado un impulso notable en el antes citado Acuerdo interinstitucional de 1994, sobre el Método de trabajo acelerado con vistas a la codificación oficial de los textos legislativos, desarrollado a través de iniciativas como el Grupo Molitor, constituido ese mismo año para estudiar las posibilidades de simplificar la legislación comunitaria, a las que se añaden documentos generales, como la Comunicación de la Comisión «simplificar y mejorar el marco regulador»<sup>69</sup>, o la más reciente titulada «actualizar y simplificar el acervo comunitario»<sup>70</sup>. Según esta última, «la codificación pretende clarificar la legislación, reuniendo en un nuevo acto jurídico todas las disposiciones de un acto y las modificaciones posteriores», y entre sus ventajas se encuentran la de proporcionar «textos jurídicos seguros y más comprensibles para los usuarios», y la de reducir «el volumen de la legislación comunitaria derivada». La mayor aportación del Acuerdo interinstitucional la constituye su previsión de que, aun manteniendo en sustancia el procedimiento legislativo habitual, las tres instituciones signatarias se comprometen a acelerar significativamente su tramitación, a cambio de asegurarse de que no se introducirán cambios relevantes en la normativa, sino únicamente los propios de la armonización de las disposiciones codificadas<sup>71</sup>.

Por lo que se refiere al itinerario que sigue la labor codificadora, éste comienza con la inclusión por parte de la Comisión, en su programa de trabajo anual, de las propuestas de codificación que pretende presentar en ese perí-

---

<sup>69</sup> Documento COM (2001) 726.

<sup>70</sup> Documento COM (2003) 71, de 11 de febrero de 2003.

<sup>71</sup> Concretamente, el punto 3 establece que la Comisión se compromete a no introducir modificaciones sustanciales en sus propuestas de codificación, mientras que el punto 6 obliga al Parlamento Europeo y al Consejo a abstenerse de alterar de forma significativa tales propuestas.



odo, a iniciativa de la Dirección General competente por razón de la materia afectada, y previa consulta con el Servicio Jurídico. La elección se hace atendiendo, tanto a la importancia de la normativa, como a su traducción o no a todas las lenguas oficiales, así como al riesgo de que se aprueben actos modificativos a lo largo del proceso y al número de veces que se haya reformado el acto de referencia. Así, desde 1987, la Comisión ha instruido a sus servicios para codificar, al menos, todos aquellos actos que hayan sido reformados en diez ocasiones<sup>72</sup>. Presentada la propuesta, el procedimiento de tramitación es algo más sencillo que el previsto para las iniciativas legislativas de fondo. En el Parlamento Europeo el examen tiene lugar en Comisión única –la de Asuntos Jurídicos– mientras que en el Consejo se desarrolla en un grupo de trabajo especializado –el Grupo de Trabajo de Codificación– en el que, una vez aprobadas, las propuestas se clasifican dentro de la agenda del COREPER indicando que se acuerdan provisionalmente y que, en principio, no serán objeto de discusión<sup>73</sup>.

En cuanto al contenido, aunque, según se ha dicho, no se aceptan cambios sustanciales<sup>74</sup>, sin embargo, como es natural, sí se incorporan alteraciones menores, tales como la adaptación de las denominaciones de los organismos que hayan podido variar, la armonización de los términos lingüísticos empleados, la eliminación de errores gramaticales u ortográficos, así como de las disposiciones redundantes u obsoletas y, por supuesto, la reenumeración de los artículos. De todos modos, son los considerandos la parte normalmente más afectada, puesto que deberán seleccionarse sólo los que procedan para el texto único que va a resultar, a la vez que se añade uno específico, que los encabeza, en el que se justifica la necesidad de codificar. Su importancia deriva de que éste será el primer signo indicativo de que estamos ante un acto codificado, puesto que tal circunstancia no figura en el título. Se añade, además, una disposición final para derogar la legislación codificada y, si la naturaleza del acto lo requiere, como es el caso de las directivas, para determinar la fecha límite de incorporación a los derechos estatales. Por último, está prevista una tabla de correspondencias a doble columna para situar a la izquierda las disposiciones de los actos codificados y a la derecha sus equivalentes en el nuevo. En fin, aunque hemos señalado que la codificación implica la derogación de las disposiciones afectadas, en algunos casos, como sucede con normas muy conocidas y de especial relevancia, o cuando se ha conferido a la Comisión la facultad de actualizar los anexos técnicos, se estima que no resulta conveniente, por lo que se aprueba una actua-

<sup>72</sup> Documento COM (87). En este sentido, véase CROSSLAND, H. G., *La codificación del derecho comunitario*, *op. cit.*, p. 492, a quien seguimos en buena medida en esta cuestión. No obstante, en su Comunicación de 21 de noviembre de 2001, COM (2001) 645, la Comisión ha iniciado un programa más ambicioso para codificar la totalidad del derecho derivado.

<sup>73</sup> Punto 7 del Acuerdo interinstitucional.

<sup>74</sup> En el supuesto de que surja la necesidad de introducirlos la Comisión deberá retirar su propuesta y proceder a la remisión de una auténtica propuesta legislativa o de una propuesta de refundición.

lización, que consiste en un acto modificador que incluye como anexo el texto conjunto resultante<sup>75</sup>.

No obstante lo anterior, la situación no resultaba plenamente satisfactoria, según atestiguan los trabajos destinados a aprobar un nuevo Acuerdo Interinstitucional para un recurso más estructurado a la técnica de la refundición de los actos jurídicos, entre los que destacó el Proyecto elaborado en 2000 a instancias del Consejo Europeo de Helsinki de 1999, culminado finalmente en el Acuerdo de 28 de noviembre de 2001<sup>76</sup>. En el mismo se define refundición como la adopción de un nuevo acto jurídico que integra en un texto único, tanto las modificaciones de fondo que se introducen en un acto anterior, como las disposiciones de éste que permanecen inalteradas. Se trata, en consecuencia, de un instrumento intermedio que permite eliminar la doble fase, integrada por la elaboración de una norma modificativa y su posterior codificación con el texto original. En este caso, una disposición única establece las modificaciones oportunas, y directamente las codifica con las normas originales que no se modifican, a la vez que deroga el acto originario. La competencia para hacer la propuesta corresponde a la Comisión, y debe tramitarse con arreglo al procedimiento legislativo normal de la Comunidad estipulado para la base jurídica correspondiente<sup>77</sup>. La propuesta debe ser examinada por un grupo de expertos jurídicos integrado por los servicios del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, encargado de emitir un dictamen, que se presenta a cada una de las instituciones anteriores, y en el que se hace constar que la propuesta no incluye más modificaciones sobre la normativa original que las que se indiquen expresamente<sup>78</sup>. Como regla de técnica normativa, se indica que la exposición de motivos mencionará explícitamente, en su primer considerando, que se trata de una propuesta de refundición, así como los motivos que la impulsan, las partes reformadas y su justificación. La presentación ha de permitir distinguir las novedades introducidas y las partes que se conservan, mientras que en las disposiciones derogatorias y finales se incluirá un cuadro de remisiones que deben entenderse hechas al texto refundido, y, en el caso de las directivas, las obligaciones de los Estados de adaptar sus legislaciones a las normas del texto resultante. En cuanto a su tramitación, la clave del Acuerdo es la diferenciación en dos partes del conjunto del texto. Una, la que permanezca inalterada, seguirá las fases de la codificación y tendrá consideración de tal. Otra, donde se recogen las disposiciones novedosas, seguirá, como se ha apuntado, los cauces propios del procedimiento legislativo correspondiente<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> Ejemplos de actos codificados son la Directiva 2001/82/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece el Código Comunitario sobre Medicamentos Veterinarios y la Directiva 2001/83/CE, de Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, que hace lo propio para los medicamentos de uso humano.

<sup>76</sup> DO C 77, de 28 de marzo de 2002.

<sup>77</sup> El punto 5 establece claramente que se debe respetar íntegramente el procedimiento legislativo normal.

<sup>78</sup> Punto 9.

<sup>79</sup> El Acuerdo entró en vigor el 29 de marzo de 2002 y el primer texto que se presentó conforme al mismo fue la propuesta de la Comisión de 11 de diciembre de ese mismo año de un Reglamento del Consejo sobre el control de concentraciones de empresas.