

LA ADAPTACION DEL ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL AL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

Las Comunidades Europeas constituyen, desde el punto de vista jurídico, un fenómeno completamente distinto del de las demás instituciones u organismos internacionales.

La circunstancia de que estas instituciones asuman el ejercicio de parcelas de la soberanía nacional de los Estados miembros a través de la creación de normas directamente aplicables en toda la Comunidad, que obligan inmediatamente a todos sus ciudadanos, determina que el ingreso de un país comporte un proceso de adaptación de su ordenamiento jurídico de enorme alcance y trascendencia.

Los distintos aspectos de este proceso, así como algunos problemas que previsiblemente podrán suscitarse en el futuro como consecuencia del mismo: principios de aplicabilidad directa y primacía; entrada en vigor; adaptación del ordenamiento español; aplicación por los jueces españoles; desarrollo y ejecución del Derecho comunitario por el Estado y las comunidades autónomas españolas, son algunos de los temas más importantes analizados por **Alfredo Sánchez-Bella** en este trabajo.

LA firma y posterior ratificación del Tratado de Adhesión de España a las Comunidades Europeas son acontecimientos de la mayor trascendencia también desde un punto de vista exclusivamente jurídico.

En efecto, los Tratados constitutivos de la CECA, la CEE y la CEEA y sus posteriores modificaciones tienen una naturaleza especial que los diferencia de los demás tratados internacionales, en la medida en que no se limitan a establecer derechos y obligaciones entre los Estados signatarios, sino que, además, reconocen derechos e imponen obligaciones directamente a los ciudadanos del Mercado Común

y crean unas instituciones a las que atribuyen potestades normativas cuyos efectos abarcan la totalidad de su espacio geográfico.

La trascendencia jurídica de la adhesión a las Comunidades queda de manifiesto con mayor claridad a través de la fórmula acuñada por el propio Tribunal de Justicia de Luxemburgo en una de sus más famosas sentencias (Asunto Costa/ENEL, sentencia de 15 de julio de 1964).

Para el Tribunal, «a diferencia de otros tratados internacionales ordinarios, el Tratado de la CEE ha instituido un ordenamiento jurídico propio integrado

en el sistema jurídico de los Estados miembros, desde la entrada en vigor del Tratado, y que se impone a sus órganos jurisdiccionales»; «al constituir una comunidad de duración ilimitada, dotada de instituciones propias, de personalidad, de capacidad jurídica, de capacidad de representación internacional y, más particularmente, de poderes reales nacidos de una limitación de competencias o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad, éstos han limitado, aunque en ámbitos restringidos, sus derechos soberanos, y han creado así un cuerpo de derecho aplicable a sus súbditos y a ellos mismos».

Hay, por consiguiente, una cesión parcial de soberanía en favor de unas instituciones que gozan de lo que se ha venido a conocer como supranacionalidad, y tal cesión es un fenómeno completamente nuevo en el moderno Estado de Derecho, con consecuencias de tal envergadura que en todos los casos ha supuesto una reforma constitucional (incluso en el caso de Gran Bretaña, que carece de Constitución escrita, fue preciso elaborar una norma especial, la *European Communities Act*) para hacerla posible.

Pero si esa fue una decisión de gran valentía y de carácter sin duda histórico en el momento de creación de las Comunidades, en el caso de la incorporación de nuevos Estados a las mismas sus consecuencias son aún mayores en la práctica, ya que no se trata de un simple compromiso hacia el futuro, sino que supone al mismo tiempo la aceptación de todo el ordenamiento jurídico ya existente en las Comunidades, es decir, de todas las normas vigentes emanadas de las instituciones comu-

nitarias, además de las disposiciones de los Tratados.

Es más; el nuevo Estado miembro se compromete expresamente, en el Tratado de Adhesión, y ello se refleja en los primeros artículos del documento conocido como Acta de Adhesión, a aceptar no sólo el ordenamiento jurídico en sentido estricto, sino también el resto de lo que en lengua francesa recibe el nombre de *Acquis Communautaire*, es decir, la totalidad de la experiencia comunitaria de todas las instituciones.

Por consiguiente, la adaptación del ordenamiento jurídico español como consecuencia del ingreso de nuestro país en el Mercado Común ha de enfocarse desde una doble perspectiva: en primer lugar, la adaptación constitucional para hacer posible la transferencia de competencias a las instituciones comunitarias, y en segundo lugar, el proceso de inserción del ordenamiento jurídico comunitario en el español y de aplicación de aquél en nuestro país en lo sucesivo.

Empezando por los aspectos constitucionales, ha de señalarse la favorable circunstancia de que, al tiempo de elaborarse la Constitución española de 1978, se había solicitado formalmente el ingreso en las Comunidades y había empezado ya el proceso que desembocaría en negociaciones formales hasta llegar a la firma del Tratado. Esta circunstancia hizo posible el incluir en el texto constitucional un precepto pensado específicamente para resolver los problemas de esta índole suscitados por la entrada en el Mercado Común. Como es lógico, por tratarse entonces de un proceso de resultado incierto no resultaba con-

veniente aludir de forma expresa a las Comunidades Europeas en la Constitución, por lo que el artículo 93 se limitó a decir:

«Mediante Ley Orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes o al gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión».

El artículo 93 sirve, pues, para resolver el problema al establecer un procedimiento adecuado que haga posible la cesión de competencias a las instituciones comunitarias. Sin embargo, el hecho de que en su redacción no fuese posible aludir de forma expresa a las Comunidades Europeas obligó a emplear unos términos genéricos que no se adaptan completamente a las necesidades actuales y dejan espacio más que suficiente para que en la actualidad se susciten dudas importantes todavía no aclaradas.

Así, por ejemplo, está el importante matiz que diferencia a la transferencia de competencias respecto de la transferencia del ejercicio de competencias. Indudablemente, la redacción seguida por el texto constitucional es más tranquilizadora, o menos problemática si se quiere, ya que las competencias en cuestión siguen siendo de titularidad estatal, y sólo se transfiere su ejercicio. Tal solución es dudosa que responda a la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Luxemburgo, que habla expre-

samente de «limitación de los derechos soberanos».

Por otra parte, tampoco es correcta la expresión «resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales», puesto que en el caso de las Comunidades Europeas se trata no sólo de resoluciones, sino de verdaderas normas o disposiciones.

Finalmente, tampoco resulta satisfactoria la expresión «garantía del cumplimiento», puesto que con ella se engloban realidades ciertamente distintas y merecedoras de tratamiento igualmente diferente. Así, por ejemplo, una cosa es garantizar el cumplimiento de las disposiciones de los Tratados o de las instituciones comunitarias que tienen por destinatario directo a los ciudadanos de la Comunidad, en cuyo caso la «garantía de cumplimiento» equivale en la práctica a la tutela judicial en caso de incumplimiento —y ya se ve cómo en tales casos no corresponde ni a las Cortes ni al gobierno tal garantía, sino a un poder independiente como es el Judicial— y otra cosa distinta es el cumplimiento de las disposiciones que tienen como destinatario al Estado mismo —caso de las directivas, en especial—. En este último caso el problema que se suscita es el del cumplimiento de normas que tienen como destinatario y único responsable internacional al Estado español, mientras que su cumplimiento corresponde, internamente, a una o más comunidades autónomas, en virtud de la distribución constitucional de competencias. La garantía del cumplimiento tiene en estos casos una trascendencia especial, y supone una solución particular a un posible conflicto entre el Estado y las comunidades au-

tónomas, que sin duda necesitará una regulación especial mediante Ley Orgánica en una materia tan espinosa como es la de las relaciones entre el Estado y las comunidades autónomas.

No se oculta la gravedad e importancia de los problemas a que alude el artículo 93 de la Constitución, algunos de los cuales serán objeto de examen ulterior en este trabajo.

Sin embargo, tampoco podemos detenernos en su consideración detallada, bastando simplemente con destacar la importancia y necesidad de la Ley Orgánica a que alude el citado precepto constitucional; Ley que, a nuestro juicio, no debería limitarse a autorizar la celebración del Tratado (por cierto, quedando abierta la polémica acerca de si autorizar la celebración del Tratado es o no lo mismo que ratificar el Tratado ya firmado por el Gobierno) sino a regular al menos los aspectos esenciales relacionados con la inserción del ordenamiento jurídico comunitario en el español, y en particular el problema de la ejecución o aplicación de las directivas comunitarias, y ello, como se verá más adelante, no porque lo exija la Constitución, sino por razón de oportunidad, incluso aunque estas disposiciones no tengan el rango de Ley Orgánica.

Pasando a los aspectos de derecho ordinario relacionados con el proceso de inserción del ordenamiento jurídico comunitario, es preciso tratar de los siguientes problemas:

- Entrada en vigor del Derecho Comunitario.
- Solución de conflictos entre normas comunitarias e internas.

- Aplicación del Derecho Comunitario por los jueces españoles.

- Adaptación del ordenamiento jurídico español.

- Ejecución del Derecho Comunitario.

- Participación española en la elaboración del Derecho Comunitario.

I. ENTRADA EN VIGOR DEL DERECHO COMUNITARIO

Es sabido que la firma del Tratado de Adhesión ha de ser ratificada por los parlamentos de todos los Estados miembros y del propio Estado candidato para que entre en vigor.

Menos sabido es que no se firman tres tratados de adhesión, y que no hay tratado de adhesión a la Comunidad Europea del Carbón y del Acero.

En efecto, según dispone el artículo 98 del Tratado CECA, la incorporación a esta Comunidad se verifica mediante una Decisión del Consejo, acompañada de instrumentos de adhesión por parte del nuevo Estado miembro y de los demás integrantes de la misma.

Por lo que respecta a la CEE y a la CEEA, los artículos 237 del Tratado CEE y 205 del Tratado CEEA establecen un procedimiento de incorporación de nuevos Estados miembros que consta, primero, de una Decisión del Consejo, y después de un Tratado de Adhesión, que ha de ser ratificado por todos los Estados signatarios.

De esta forma, sólo se firma un Tratado de Adhesión, res-

pecto de las Comunidades Económicas y de la Energía Atómica.

La entrada en vigor del Tratado y la efectividad del ingreso en la CECA tienen lugar de forma análoga.

El artículo 98 del Tratado CECA establece que la adhesión del nuevo Estado miembro tendrá efecto el día en que «el instrumento de adhesión sea recibido por el gobierno depositario del Tratado» (el gobierno francés).

En el caso de las otras dos Comunidades, se establece que «las condiciones de la admisión y las adaptaciones del presente Tratado que dicha admisión comporta serán objeto de un acuerdo entre los Estados miembros y el Estado solicitante. Dicho acuerdo será sometido a la ratificación de todos los Estados contratantes, de acuerdo con sus reglas constitucionales respectivas».

El acuerdo a que aluden estos precepto (arts. 237 TCEE y 205 TCEEA) es el conocido como «Tratado de Adhesión».

Pues bien; la incorporación a las Comunidades precisa, por tanto, de la remisión por todos los Estados afectados de los respectivos instrumentos de adhesión y de ratificación, los primeros al gobierno francés, depositario del Tratado CECA, y los segundos al gobierno italiano, depositario de los Tratados CEE y CEEA.

En la práctica, es necesario, por razones de seguridad jurídica, el establecer una fecha determinada para la entrada en vigor del ingreso en la CECA.

Es lo que se ha hecho en las ocasiones anteriores. Sin embargo, la entrada en vigor tiene lugar en dicha fecha siempre y

cuando para entonces se haya recibido por los gobiernos francés e italiano la documentación precisa antes mencionada.

En caso contrario pueden plantearse situaciones curiosas, raramente mencionadas y, por tanto, casi desconocidas.

La primera situación sería la de falta de alguno de los instrumentos de adhesión o de ratificación correspondiente a alguno de los Estados candidatos, por no haber sido emitidos a tiempo, o bien por haberse pronunciado definitivamente en sentido negativo. Tal supuesto está expresamente contemplado en el único caso en que tal circunstancia fue posible, es decir, en el Acta de Adhesión de 1972, al tiempo de la prevista incorporación de Gran Bretaña, Irlanda, Dinamarca y Noruega.

La solución prevista entonces consistía en que, si para la fecha prevista en el Tratado de Adhesión los Estados signatarios o afectados no hubiesen remitido los necesarios instrumentos de ratificación (a los Tratados CEE y CEEA) y de adhesión (al Tratado CECA), la adhesión se haría efectiva únicamente respecto de los demás Estados. En tal caso, el Consejo de las Comunidades habría de establecer, por unanimidad, las modificaciones indispensables en los preceptos contenidos en la Decisión y en el Acta de Adhesión a la CECA y en el Tratado y en el Acta de Adhesión a la CEE y a la CEEA.

La previsión contenida en estos preceptos resultó adecuada, al producirse, como es sabido, la «deserción» de Noruega, que desistió de su incorporación al Mercado Común por haberse pronunciado en tal sentido la población en el referéndum convocado al efecto.

El precedente tiene interés en el momento actual en el que de nuevo se plantea el ingreso simultáneo de más de un Estado, y ha sido preciso incluir análogo mecanismo en el Tratado de Adhesión.

La segunda situación sería la de falta de remisión de los correspondientes instrumentos por parte de uno de los actuales Estados miembros. Tratándose de una simple demora, las consecuencias se limitarían a un aplazamiento de la entrada en vigor del Tratado de Adhesión. Por el contrario, si se tratase de un rechazo expreso —supuesto difícilmente previsible, pero desde luego no imposible— la incorporación del nuevo Estado miembro resultaría imposible, al menos hasta el momento en que se cambiase de opinión por parte del Estado que formuló su negativa.

En resumen, por tanto, la entrada en vigor del Tratado de Adhesión y, por consiguiente, la entrada oficial en las Comunidades Europeas, se producirá el día 1 de enero de 1986 —fecha que se consigna en el Tratado de Adhesión— a menos que para entonces falte la remisión de los instrumentos de ratificación y adhesión de cualquiera de los Estados signatarios del Tratado, en cuyo caso dicha entrada en vigor se pospondría hasta el momento en que el último de los instrumentos precisos fuese recibido por los Gobiernos de Italia y de Francia.

No obstante todo lo anterior, desde un punto de vista práctico, tienen mucho mayor interés los problemas que planteará la entrada en vigor en España del Derecho comunitario.

Como es sabido, la negociación para el ingreso en las Co-

munidades no tiene otro contenido que el de pactar plazos determinados para la entrada en vigor en el nuevo Estado miembro de determinadas disposiciones comunitarias.

En otras palabras, en ningún caso cabe negociar sobre la modificación de normas comunitarias, que son aceptadas íntegra y expresamente por el Estado candidato desde el mismo momento de inicio de las negociaciones. Las normas se aceptan íntegramente, y sólo se negocia sobre el momento de su entrada en vigor en el nuevo Estado miembro. La regla general en esta materia es la de la entrada en vigor de todo el derecho comunitario el mismo día de la entrada en vigor del Tratado de Adhesión. La excepción es la del aplazamiento de la entrada en vigor de determinadas normas, que han de figurar expresamente indicadas en el Acta de Adhesión. A este respecto puede pactarse, bien una fecha determinada de entrada en vigor de las normas de que se trate en el nuevo Estado miembro, o bien una aplicación gradual a lo largo de un período transitorio hasta el momento de su aplicación íntegra e idéntica a la que tiene lugar en los restantes Estados miembros.

Las disposiciones afectadas por estas medidas se encuentran en una situación jurídica especial, que en francés recibe el nombre de *dérogation transitoire*, que en ningún modo cabría traducir como «derogación transitoria», ya que tales normas no son derogadas, ni siquiera transitoriamente, sino que conservan íntegramente su vigencia respecto de los demás estados miembros.

En realidad, por consiguiente,

no hay derogación alguna, sino simplemente no aplicación de la norma en un Estado miembro, por no haber entrado aún en vigor. Es decir, que el resultado de la negociación puede resumirse simplemente en que, como consecuencia de la misma, el día 1 de enero de 1986 entrará en vigor en España todo el Derecho Comunitario, tanto el originario como el derivado, excepto aquellas normas respecto a las cuales se han pactado períodos transitorios para ello, y cuya entrada en vigor quedará, por consiguiente, diferida.

Si se tiene en cuenta, por otra parte, el enorme volumen de normas de Derecho derivado existentes en la actualidad (según algunos se acercaría a las 80.000 páginas de Diario Oficial de las Comunidades, aunque sin duda se trata de una estimación exagerada) puede el lector formarse una idea del terremoto jurídico que su entrada en vigor supondrá respecto de nuestro ordenamiento jurídico.

La entrada en vigor del Derecho Comunitario requerirá, desde otro punto de vista, la publicación en el *BOE* del Tratado de Adhesión y de los Tratados constitutivos de las tres Comunidades, con sus modificaciones.

No habrá, sin embargo, publicación en el *BOE* de las normas del derecho derivado, pues, según ha manifestado el Tribunal de Justicia de las Comunidades en más de una sentencia, tal publicación ha de hacerse exclusivamente por la Comisión, a través de su servicio de publicaciones, por tratarse de normas de origen comunitario que gozan del carácter de aplicabilidad directa con carácter general. Lo contrario, en palabras del Tribunal, «crearía un equívoco en lo que

respecta tanto a la naturaleza jurídica de las disposiciones aplicables como al momento de su entrada en vigor» (Sentencia de 7 de febrero de 1973, asunto Comisión/República Italiana).

No puede terminarse el análisis de los problemas suscitados por la entrada en vigor del Derecho comunitario sin hacer alguna precisión de determinado tipo de normas, y en especial, de las directivas.

En efecto, tal como se ha dispuesto en los casos de las anteriores ampliaciones del Mercado Común, desde la adhesión, las disposiciones de los tratados y las emanadas de las instituciones comunitarias vincularán a los nuevos Estados miembros y serán aplicables en ellos en los términos contemplados en dichos tratados y en el Acta de Adhesión. Es decir, que sin necesidad de nueva publicación en la lengua oficial del nuevo Estado miembro — como requisito indispensable — se produce la entrada en vigor en su territorio de todo el Derecho comunitario, como se ha indicado más arriba. Ello no obstante — es decir, a pesar de que no se dispone expresamente que la publicación en la lengua del nuevo Estado miembro, que adquiere el carácter de lengua oficial de las Comunidades, sea requisito previo indispensable para la entrada en vigor — en la propia Acta de Adhesión se dispone que se publicarán en el Diario Oficial de las Comunidades, en la lengua oficial del nuevo Estado miembro, todas las disposiciones comunitarias que hubieran sido publicadas anteriormente en los demás idiomas oficiales de las Comunidades (ha de entenderse que se trata sólo de las normas que se encuentren aún vigentes).

El problema que suscita la entrada en vigor de las directivas no es otro que el de la obligación por parte del Estado miembro destinatario (en este caso el nuevo Estado miembro) de dictar las disposiciones normativas internas precisas para el cumplimiento de aquéllas.

A estos efectos, es sabido que las directivas, al tiempo de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades, conceden a los Estados miembros destinatarios un plazo determinado para su ejecución, disponiendo además el artículo 191 del Tratado CEE que su eficacia empieza en el momento de la notificación directa a sus destinatarios.

Los problemas concretos que se suscitan son los siguientes:

a) ¿Será precisa una notificación directa y formal al nuevo Estado miembro de todas y cada una de las directivas vigentes, o bastará la publicación en el Diario Oficial?

b) Dado que las directivas conceden un plazo a los Estados para su ejecución o cumplimiento, ¿dicho plazo empezará a contar para el nuevo Estado miembro a partir de su entrada en las Comunidades, o por el contrario se entiende que para dicha fecha tienen que estar ya ejecutadas o cumplidas todas las directivas?

La contestación a ambas preguntas existe ya, y es la siguiente:

a) Se entiende que en el curso de las negociaciones la Comisión ya ha notificado permanente y repetidamente al Estado candidato todas y cada una de las normas vigentes en las tres Comunidades, que precisamente han sido objeto de análisis detenido a lo largo del proceso negocia-

dor. No habrá, pues, necesidad alguna de notificación adicional, sino de simple información de las novedades que en el curso de la negociación se hayan ido produciendo.

b) Por lo que respecta a la entrada en vigor de las directivas, o, con mayor precisión, al plazo para su ejecución por parte de los nuevos Estados miembros, se ha entendido por las instituciones comunitarias que ha de partirse del principio según el cual el nuevo Estado miembro se debe encontrar, respecto a todas las normas comunitarias que no hayan sido objeto de aplazamiento expreso de su entrada en vigor en dicho Estado, en idéntica situación que los demás Estados miembros. Por consiguiente, habiendo transcurrido para ellos el plazo señalado en la mayoría de las directivas para su ejecución, lo mismo ha de entenderse que ha ocurrido respecto al nuevo Estado miembro. De esta forma, si en alguna directiva se ha establecido un plazo prolongado para su ejecución por los Estados y al tiempo de la entrada en vigor del derecho comunitario en el nuevo Estado miembro, dicho plazo aún no ha concluido, tampoco será exigible hasta que ello ocurra en el nuevo Estado miembro. Por el contrario, como será el caso más frecuente, en los casos de directivas cuyo plazo de ejecución ha expirado ya respecto de los Estados miembros, se entiende que el Estado candidato ha tenido conocimiento de las mismas y tiempo más que suficiente, durante la negociación y, más específicamente, durante el período de tiempo transcurrido desde la firma del Tratado de Adhesión y su entrada en vigor, para ejecutar todas las directivas

vigentes, salvo aquellas respecto de las que se han pactado expresamente períodos transitorios para su entrada en vigor.

De lo dicho aquí se deduce la inmensidad de la tarea que la Administración española ha de acometer en estas fechas, antes de la entrada en vigor del Tratado de Adhesión, con objeto de cumplir dentro de plazo las directivas comunitarias, dictando normas internas a tal fin. No hay que olvidar a este respecto que en ocasiones las normas que deben dictarse tienen que revestir la forma de Leyes, por suponer modificación o derogación de normas jurídicas internas que ya tenían tal rango, por lo que la dificultad del proceso de ejecución de las directivas, y en general de adaptación del ordenamiento jurídico interno, se acrecienta considerablemente.

II. SOLUCION DE CONFLICTOS ENTRE NORMAS COMUNITARIAS E INTERNAS

La primera pregunta que se planteará sin duda el lector, tras el examen de los problemas suscitados por la entrada en vigor del Derecho comunitario, es la de ¿qué ocurrirá si los plazos no pueden ser respetados por parte de las instituciones competentes del Estado español (Administración, Cortes Generales, asambleas legislativas de las comunidades autónomas, consejos de gobierno de dichas comunidades) y, por consiguiente, el día 1 de enero de 1986 no se han dictado las normas españolas de todo tipo precisas para el cumplimiento de las obligaciones asumidas por España al firmar y ratificar el Tratado de Adhesión?

Pues bien; desde un punto de vista teórico, las consecuencias de tal incumplimiento por parte española son nulas, ya que el ordenamiento jurídico comunitario entrará en vigor en la fecha prevista en España, independientemente de que se hayan introducido las modificaciones necesarias en el español.

Y ello es así en virtud de los principios de aplicación directa y de prevalencia del Derecho comunitario, consagrados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades.

Por lo que respecta a la aplicabilidad directa, se trata de un carácter propio de los reglamentos comunitarios. Las directivas, como hemos indicado antes, requieren un desarrollo o ejecución por parte de los Estados miembros. Respecto de los reglamentos, la sentencia de 7 de febrero (Comisión/República Italiana) ha señalado que «los reglamentos, en cuanto tales, son directamente aplicables en todo Estado miembro y entran en vigor en virtud únicamente de su publicación en el Diario Oficial de la Comunidades, en la fecha que fijan o, en su defecto, en el momento determinado por el Tratado».

La publicación en el Diario Oficial de cualquier Estado miembro no es permisible desde la óptica del Derecho comunitario, ya que crearía «un equívoco en lo que respecta tanto a la naturaleza jurídica de las disposiciones aplicables como al momento de su entrada en vigor».

Por consiguiente, la falta de adaptación interna del ordenamiento jurídico español no constituirá un obstáculo para la entrada en vigor del Derecho comunitario en nuestro país en la fecha prevista, y de acuerdo con

lo establecido en el Tratado de Adhesión.

Pero si dicha entrada en vigor se produce en la fecha prevista sin que se hayan derogado las normas españolas incompatibles con las comunitarias, y sin que se haya completado la adaptación de nuestro ordenamiento jurídico mediante el desarrollo de las directivas comunitarias, se producirán distintas y numerosas situaciones de conflicto.

En primer lugar, habrá conflictos entre normas españolas de distinto rango y reglamentos comunitarios. En segundo lugar, se produciría una falta de desarrollo o de ejecución de las directivas, colocándose el Estado español en situación técnica de incumplimiento.

Cada una de estas situaciones tiene un tratamiento propio.

En el primer supuesto, el problema (conflicto positivo de normas) se resuelve en virtud del principio de primacía del Derecho comunitario. Como ha dicho el Tribunal de Justicia europeo (sentencia Costa/ENEL de 1 de julio de 1964), «por surgir de una fuente autónoma, el derecho nacido del Tratado no podría, pues, en razón de su naturaleza específica original, dejarse oponer judicialmente un texto interno de cualquier clase que sea, sin perder su carácter comunitario y sin cuestionarse la base jurídica misma de la Comunidad».

En realidad, examinado el problema en su conjunto, encontramos notables similitudes con los conflictos entre normas estatales y normas de las comunidades autónomas en nuestro ordenamiento jurídico, de forma que podría afirmarse que estos conflictos se resuelven no ya en

base al principio de jerarquía de normas o de prevalencia en sentido estricto, sino más bien mediante la aplicación del principio de competencia. Es decir, que la norma europea prevalece en tales supuestos sobre la nacional no ya porque goce de un rango superior, sino por ser la única norma aplicable para regular la materia concreta de que se trate, debido a que el Estado miembro ha efectuado en favor de la Comunidad una cesión de soberanía consistente en la transferencia de las potestades normativas sobre dicha materia.

De esta forma, la norma interna cede ante la comunitaria por haber sido dictada por una institución o un órgano que ya no ostenta competencia normativa sobre la materia.

En resumen, se produce una derogación tácita de las normas internas que resulten incompatibles con las comunitarias, por lo que, en definitiva, la falta de derogación *expresa* de aquéllas por parte del legislador español únicamente produciría una situación de inseguridad jurídica, consistente en ofrecer al ciudadano español una imagen errónea acerca de las normas aplicables en realidad. Tal apariencia engañosa sería disipada, en cada caso, por el juez cuando se le suscitase una controversia cuya solución dependiese de la aplicación de dicha norma.

Se adapte o no el ordenamiento jurídico español antes de la fecha prevista de entrada en vigor del Derecho comunitario el resultado será el mismo, si bien para el ciudadano español, en la práctica, resultaría mucho más conveniente y seguro el que la adaptación tuviera lugar, con objeto de evitar la inseguridad jurídica y la incertidumbre deriva-

da de la ignorancia acerca de la norma vigente en cada materia, y más aún si se tiene en cuenta que la publicación de las normas comunitarias tendrá lugar únicamente en el Diario Oficial de las Comunidades, presumiblemente menos conocido y de difícil acceso, al menos inicialmente, que el *BOE*.

El segundo problema —la in-ejecución o falta de desarrollo de las directivas comunitarias por parte del Estado Español— resulta más delicado.

En efecto, como sabemos, las directivas no son directamente aplicables, y tienen como destinatarios a los Estados miembros y no a los ciudadanos de la Comunidad, de forma que, transcurrido el plazo concedido en ellas para que cada Estado proceda a su ejecución o desarrollo sin que así se haya hecho, se produce simplemente una situación técnica de incumplimiento o infracción por parte del Estado incumplidor, que por sí misma no determina la aplicabilidad directa de la norma comunitaria.

Si no hubiese otra consecuencia, cabría afirmar, por consiguiente, que si para el 1 de enero de 1986 el Estado Español no ha dictado las normas precisas para el cumplimiento de todas las directivas respecto de las cuales no se han pactado plazos determinados de entrada en vigor o exigibilidad de su cumplimiento, la única consecuencia sería la de encontrarse España en situación técnica de incumplimiento, pudiendo ser denunciada ante el Tribunal de Justicia por la Comisión o por cualquiera de los demás Estados miembros.

Sin embargo, la situación puede llegar a hacerse considerable-

mente más complicada, ya que el Tribunal ha elaborado una doctrina que goza de general aceptación, según la cual en el caso de directivas cuyo contenido es muy preciso, y que no requieren o permiten ulteriores desarrollos para regular de forma completa una determinada materia, el transcurso del plazo concedido para su ejecución por parte de los Estados miembros sin que alguno de ellos haya cumplido tal obligación no puede servir de pretexto o excusa para eludir su cumplimiento, de forma que los particulares pueden invocar incluso ante los tribunales la existencia de tales directivas exactamente igual que si hubiesen sido ejecutadas por el Estado infractor mediante la publicación de normas internas.

Quiere esto decir que la situación de inseguridad jurídica puede ser aún mayor en estos casos, pues no es fácil determinar de antemano si una directiva cualquiera reúne los requisitos precisos —en aplicación de la doctrina del Tribunal Europeo— para poder ser considerada como directamente aplicable en caso de pasividad o incumplimiento por parte del Estado Español.

Los peligros que esta situación llevaría consigo son suficientes para poner de manifiesto tanto la urgencia como la importancia de llevar a cabo en forma debida la adaptación del ordenamiento jurídico español.

Existe otro aspecto digno de ser señalado en relación con la solución de conflictos entre normas españolas y normas comunitarias. Se trata de la función de los jueces y tribunales en dicho procedimiento.

Como es sabido, «los jueces y tribunales tienen el deber inex-

cusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido» (Código civil, artículo 1.7).

En cumplimiento de esta función, los jueces y tribunales están obligados a aplicar las leyes vigentes, sin que puedan en ningún caso dejar de hacerlo, incluso por considerar que están viciadas de inconstitucionalidad. En otras palabras, si el juez estima que una norma de rango jurídico inferior a la Ley está viciada de ilegalidad, puede declararlo así y dejar de aplicarla en el caso concreto sobre el que juzga. Por el contrario, si se trata de una norma con rango formal de Ley, el juez no tiene facultad de enjuiciar por sí mismo tal norma, sino que, en caso de duda, puede únicamente suscitar una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, con arreglo a las disposiciones de la Ley Orgánica de dicho Tribunal.

Pues bien; en el caso del Derecho comunitario europeo se producirá una novedad radical, un verdadero terremoto en los esquemas de pensamiento y acción de nuestros jueces y tribunales.

En efecto, según declaró el Tribunal de Justicia en la Sentencia dictada en el Asunto Simenthal, de 9 de marzo de 1978, «el juez nacional encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones del Derecho comunitario, tiene la obligación de asegurar el pleno efecto de estas normas, dejando inaplicada, si fuere necesario, en virtud de su propia autoridad, toda disposición contraria de la legislación nacional, incluso posterior, sin que para ello tenga que pedir o esperar su pre-

via eliminación por vía legislativa o por cualquier otro procedimiento constitucional».

Es decir, que el juez español se va a ver investido, en virtud de estos principios implícitamente aceptados por el Legislador nacional al autorizar la celebración del Tratado de Adhesión, de una autoridad especial que le permitirá dejar sin aplicación en cada caso concreto cualquier norma española (es decir, incluso leyes o normas de rango legal) que resulte contraria a la norma comunitaria relevante para la solución de la controversia sobre la que tenga que juzgar.

Es tal el cambio que esta obligación comporta que difícilmente puede predecirse la forma en que será aplicada, al menos inicialmente, pareciendo por el contrario probable que se producirán numerosos casos de perplejidad o de duda.

Como resumen de lo anterior cabe decir que, si bien el ordenamiento jurídico comunitario tiene principios generalmente admitidos en todos los Estados miembros, que son suficientes para resolver todos los supuestos concebibles de conflictos entre normas nacionales (incluso de rango constitucional) y comunitarias, en la práctica tales procedimientos o principios pueden resultar insatisfactorios desde la óptica de la protección de la seguridad jurídica a que los españoles tienen derecho en virtud del artículo 9 de la Constitución, por lo que sin duda resulta preferible el que tales conflictos no llegasen a producirse por haber cumplido las Cortes y el Gobierno su obligación de adaptar el ordenamiento jurídico español antes de la entrada en vigor en nuestro país del comunitario.

III. LOS PROBLEMAS SUSCITADOS POR EL REPARTO DE COMPETENCIAS EXISTENTE ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

Como se ha indicado anteriormente, el ingreso en las Comunidades Europeas supone una cesión de parcelas de la soberanía nacional a las instituciones comunitarias, siquiera se trate de una cesión limitada a determinadas y poco numerosas materias (aunque en constante ampliación).

Esta cesión o transferencia de soberanía se manifiesta en concreto en la transferencia de potestades normativas.

A partir de la entrada en la Europa comunitaria, determinadas materias dejarán de ser de competencia nacional para serlo de las Comunidades Europeas. Ello quiere decir que el Estado carecerá de competencias para regular tales materias en todo aquello en que las Comunidades hayan hecho uso de su potestad normativa.

El problema que esta nueva situación suscita es especialmente complejo en aquellos países que, como el nuestro, tienen una distribución territorial del poder político entre el poder central y las regiones.

En tales casos se produce un doble fenómeno, consistente, por una parte, en que determinadas competencias inicialmente transferidas —incluso con carácter irrevocable— a las regiones o comunidades autónomas, son de nuevo transferidas, esta vez a las instituciones comunitarias

europas; por otra parte, se hace preciso diferenciar, a efectos de la ejecución o «traducción» a normas internas de las directivas comunitarias, entre la responsabilidad internacional del Estado, que es indivisible e irrenunciable, y la competencia interna, que puede corresponder perfectamente a instancias inferiores y no al gobierno o poder central.

El primero de estos fenómenos no plantea especialidades dignas de notar, aparte de la circunstancia de que, de forma análoga a lo que ocurre con el Estado, cada comunidad autónoma o región perderá la potestad normativa que hasta entonces ostentaba sobre determinadas materias. La circunstancia de que las comunidades autónomas españolas hubiesen recibido sólo en época muy reciente tales potestades normativas puede contribuir a suscitar algún problema de tipo político, pero al tratarse no ya de una reversión de competencias en favor del Estado, sino de una transferencia en favor de instituciones supranacionales, no es previsible que tales problemas tengan una especial relevancia.

Por el contrario, el problema de la responsabilidad internacional del Estado en cuanto a la ejecución de las directivas sí puede ser origen de delicados y frecuentes problemas, como no se prevea su solución y se llegue de antemano a un procedimiento eficaz y no conflictivo para resolverlos a través de cauces ordinarios y sencillos.

En efecto, partiendo de la idea de que la incorporación a las Comunidades Europeas no ha de suponer en sí misma ninguna distorsión en el esquema de reparto de competencias entre el Estado y las comunidades au-

tónomas, tanto en la elaboración como en la ejecución de las disposiciones normativas de cualquier rango, ha de entenderse que la ejecución de las directivas comunitarias puede perfectamente corresponder a las comunidades autónomas, cuando recaigan sobre materias de competencia autonómica. En tales casos puede ocurrir que una o varias comunidades no cumplan o cumplan mal su obligación de ejecución de alguna directiva dentro del plazo concedido al efecto por las Comunidades.

La situación que en tal caso se produciría puede describirse esquemáticamente de la forma siguiente:

1. El Estado Español se encontraría en situación de incumplimiento frente a las instituciones comunitarias europeas.

2. Ello no obstante, no podrá, en principio, proceder a remediar esta situación, por carecer de competencias internas para ello.

Evidentemente se trata de un círculo vicioso o —mejor— de una situación absurda, en la que la lógica exige que quien tiene la responsabilidad del cumplimiento de las normas comunitarias —en este caso el Estado— deba gozar de los instrumentos, competencias o medios precisos para poder cumplir las obligaciones asumidas.

Este tipo de situaciones sin salida se ha producido en el pasado en el caso italiano, por lo que ya existe una experiencia, que sin duda resultará de interés a la hora de prever su solución en nuestro país. La solución italiana ha consistido en atribuir al Estado competencias constitucionales para sustituir a las regiones que no hayan cumplido

la obligación de ejecución de las directivas dentro de plazo.

En este sentido cabría interpretar el artículo 93 de la Constitución, cuando dice que «corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión».

De ser ello así, hubiese sido oportuno que en la Ley Orgánica de Autorización de la firma del Tratado de Adhesión, prevista en el citado precepto constitucional, se hubiesen incluido disposiciones para regular o desarrollar lo dispuesto en aquel párrafo, para hacer posible que las Cortes Generales o el Gobierno puedan cumplir efectivamente las obligaciones internacionales estatales en los casos de incumplimiento por parte de una o varias comunidades autónomas.

Esta solución, por supuesto, no es la única ni tampoco es, en sentido estricto, necesaria, a tenor de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución. Cabría pensar en otras soluciones, como por ejemplo la de las leyes de armonización contempladas en el artículo 150.3 de la Constitución, a cuyo tenor, «el Estado podrá dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las comunidades autónomas, aún en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad».

Sin embargo, este mecanismo no parece adecuado, en la

medida en que el Tribunal Constitucional ha dejado claro —en la famosa sentencia sobre la LOAPA— que estas leyes armonizadoras han de limitarse a establecer los principios de la armonización, sin poder regular directamente una materia, y además sólo pueden dictarse después de que las comunidades autónomas hayan dictado normas sobre la materia que se desea armonizar.

En el contexto de la ejecución de las directivas, con plazos muy cortos, y sobre todo en el caso de la ejecución inicial del conjunto de directivas vigentes al tiempo de la entrada de España en el Mercado Común, no parece eficaz o utilizable en la práctica este instrumento que, por otra parte, no prevé un procedimiento específico para privar de eficiencia a las normas autonómicas que no respondan al contenido de la obligación estatal impuesta por las Comunidades Europeas. Tampoco resuelve la ley de armonización el problema, presumiblemente más frecuente, de la inacción por parte de una o varias comunidades autónomas.

Cabría entonces contemplar otro procedimiento, que no es otro que el establecido en el artículo 155 de la Constitución, según el cual, «si una comunidad autónoma no cumpliere las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravemente al interés general de España, el Gobierno, previo requerimiento al Presidente de la comunidad autónoma y, en el caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquélla al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones

o para la protección del mencionado interés general. Para la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las comunidades autónomas».

En este caso, la solución examinada respondería íntegramente a las necesidades del problema examinado, pero sin embargo no es tampoco una solución válida, pues adolece de un defecto que la hace prácticamente inviable, y que no es otro que el considerarse de forma generalizada por la doctrina que el procedimiento contemplado en el artículo 155 de la Constitución está previsto exclusivamente para supuestos de extrema gravedad, que habrían de calificarse propiamente como de crisis institucional de máximo grado.

Evidentemente, el problema de la inejecución de una o varias directivas raramente podrá ser considerado como una grave crisis institucional, con lo que el recurso al artículo 155 parece a todas luces desproporcionado.

Ello no obstante, la solución ha de venir por algún procedimiento análogo al del artículo 155, sin los elementos de gravedad o trascendencia política examinados. Precisamente llama la atención la analogía que existiría entre este procedimiento y el aplicado en Italia para resolver el mismo problema. En Italia, el Estado tiene potestad para dictar una norma de cumplimiento o ejecución de cada directiva comunitaria, aplicable en toda región que, transcurrido el plazo fijado por la Comunidad en la directiva, hubiese incumplido la obligación de dictar una norma interna para lograr el resultado previsto en aquélla.

En cualquier caso, lo dicho

hasta aquí, con la brevedad y concisión impuestas por la naturaleza y límites del presente trabajo, es suficiente para ofrecer una idea de la gravedad del problema y de su trascendencia política, por afectar al reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas, que en los primeros años de funcionamiento del llamado «Estado de las Autonomías» está resultando uno de los principales caballos de batalla del Tribunal Constitucional.

IV. LA EJECUCION DEL DERECHO COMUNITARIO

Hasta aquí hemos venido analizando los diferentes problemas que lleva consigo la entrada en vigor en España del Derecho comunitario vigente al tiempo de la adhesión de nuestro país a las Comunidades Europeas.

En el presente apartado se trata de repasar los aspectos relacionados con la ejecución del Derecho comunitario en España en lo sucesivo.

Como ha habido ocasión de señalar, las normas comunitarias imponen en algunos casos obligaciones —o reconocen derechos— directamente a los ciudadanos de la Comunidad, mientras que en otros casos crean vínculos jurídicos obligacionales únicamente respecto de los Estados miembros.

Es igualmente sabido que las Comunidades carecen de órganos ejecutivos con facultad operativa en el interior de la Comunidad (en el sentido de órganos que gozan de las prerrogativas propias de la autoridad pública respecto de los particulares). De

aquí que la ejecución del Derecho comunitario quede encomendada a las administraciones nacionales.

Esta solución no plantea dificultad alguna, toda vez que se reconoce que el Derecho comunitario, por más que emane de fuentes autónomas, se integra en cada uno de los ordenamientos jurídicos nacionales, por lo que su aplicación en nada ha de diferir de la de las normas nacionales.

En este sentido, las administraciones nacionales han de velar por dicho cumplimiento y, a su vez, los tribunales nacionales son competentes para conocer de asuntos en los que resulta de aplicación alguna norma comunitaria, llegando sus facultades, como hemos visto, hasta el límite de tener la obligación incluso de dejar sin aplicación, en el caso concreto que deban resolver, las normas nacionales, sea cual fuere su rango, que se opongan al Derecho comunitario aplicable.

Por consiguiente, el único problema que plantea la ejecución del Derecho comunitario y su garantía o enjuiciamiento por las autoridades nacionales no es otro que el del conocimiento correcto y completo del mismo tanto por los destinatarios de las normas como por las autoridades llamadas a velar por su ejecución.

Una vez más el problema es el de la difusión del Derecho comunitario, publicado exclusivamente por los servicios de la Comisión, entre todos los ciudadanos del nuevo miembro.

Lamentablemente no parece que se trate de un problema de fácil solución práctica, por lo que cabe temer que, al menos

inicialmente, reine una cierta confusión, tanto entre los particulares como entre las diferentes administraciones competentes, todo lo cual redundará en beneficio exclusivo de aquellas personas o entidades suficientemente avezadas en el conocimiento de estas normas, quienes podrán defenderse con mayor prontitud y eficacia, o, por el contrario, ampararse en el desconocimiento de las mismas por parte de la sociedad en general para eludir su cumplimiento en aquello que les resulte desfavorable o gravoso.

Distinto es el problema de la ejecución del Derecho comunitario por parte de cada Estado miembro, respecto de aquellas normas que tienen como destinatarios a los Estados y no a los ciudadanos de la Comunidad.

En este caso la falta de una Administración europea con facultades coercitivas y con supremacía sobre las administraciones nacionales resulta más grave, al menos en teoría, en la medida en que las instituciones comunitarias tenderían a parecerse a una cabeza privada de miembros e incapaz por tanto de llevar a cabo ninguna acción.

Las Comunidades, si bien tienen una Administración propia —bastante reducida— carecen, en efecto, de una fuerza coercitiva respecto de las administraciones nacionales que permitiese imponer por la fuerza el cumplimiento de las obligaciones del Estado miembro incumplidor. Sin embargo, ello no quiere decir que no existan medios para lograr, o al menos estimular, dicho cumplimiento.

En primer lugar, ha de contarse con la actuación de la Comisión, como institución encarga-

da de velar por la ejecución de las normas comunitarias y de proteger el interés común europeo en todo caso, por encima de los intereses particulares de cualquier Estado miembro.

Tal actuación supone un seguimiento permanente de la acción de todos y cada uno de los Estados miembros, en especial en lo que respecta a la ejecución o cumplimiento de las directivas.

Los casos de incumplimiento son así detectados con relativa facilidad y prontitud y dan lugar a la apertura de expedientes que pueden desembocar, en su caso, en un procedimiento ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

En este sentido, el artículo 169 del Tratado CEE dispone que «si la Comisión estima que un Estado miembro ha faltado a una de las obligaciones que recaen sobre él en virtud del presente Tratado, deberá emitir un informe motivado al respecto, después de haber permitido a dicho Estado formular sus observaciones. Si el Estado no da su conformidad a este informe en el plazo fijado por la Comisión, ésta podrá formular una demanda ante el Tribunal de Justicia».

Pero, además de la función de vigilancia de la Comisión y de la vía judicial que se le concede en virtud del artículo citado, también se atribuye en cierta medida idéntica función a los restantes Estados miembros, en cuanto se reconoce en el artículo 171 del Tratado CEE a todos los Estados miembros la facultad de denunciar ante el Tribunal a cualquiera de ellos que haya incumplido alguna obligación impuesta por el Derecho comunitario.

Esta facultad de denuncia está atemperada por la necesidad de

iniciar previamente un procedimiento ante la Comisión, que se desarrolla por cauces idénticos a los contemplados más arriba, y sólo después de agotado sin éxito se abre la vía ante el Tribunal.

Ahora bien, en el supuesto de que un incumplimiento estatal se prolongase sin solución hasta la formulación de una demanda ante el Tribunal de Justicia, llegándose incluso a dictar una sentencia condenatoria, queda en el aire la pregunta de cuál pueda ser la eficacia práctica de tal sentencia emitida por un tribunal como el de las Comunidades Europeas, que no forma parte de ninguna de las jurisdicciones nacionales.

En definitiva el problema se concreta en el análisis de la eficacia ejecutiva de las sentencias del Tribunal de Luxemburgo cuando condenan a un Estado miembro.

A este respecto, el artículo 164 del Tratado CEE se limita a atribuir al Tribunal la función de «asegurar el respeto del Derecho en la interpretación y la aplicación del presente Tratado».

Las sentencias condenatorias dictadas respecto a determinados Estados miembros se limitan a manifestar en su parte dispositiva que el Estado en cuestión ha incumplido sus obligaciones derivadas del Tratado.

No hay, pues, condena en sentido estricto, sino declaración del incumplimiento de una obligación determinada.

Ante esta situación, normalmente el Estado procede a conformarse al contenido de la sentencia, cesando en su incumplimiento. Este efecto se produce en virtud de las características

propias de los Tratados constitutivos de las tres Comunidades y en especial del Tratado CEE, dado que su virtualidad más característica es la de crear un entramado complejo y denso de intereses interrelacionados entre los Estados miembros, de forma que ninguno de ellos tenga interés en poner en juego tal número de intereses concretos como consecuencia del incumplimiento de una obligación que, por gravosa o molesta que sea, no justifica ni siquiera económicamente la asunción de aquel riesgo.

No hay, por consiguiente, disposiciones que prevean una ejecución forzosa o un cumplimiento obligatorio impuesto a los Estados miembros; pero en la práctica el grado de cumplimiento de las sentencias del Tribunal es más que satisfactorio, siendo limitadísimos hasta el momento los casos de sentencias pendientes de cumplimiento.

La solución no es así satisfactoria desde el punto de vista jurídico formal, pero hay que reconocer que, por una parte, el problema difícilmente podría haberse solucionado de forma perfecta, al tratarse de Estados soberanos y carecer las Comunidades de una potestad de *imperium* sobre ellos, y por otra parte, que la voluntad política de los Estados miembros ha cubierto satisfactoriamente las posibles brechas, lográndose un resultado que en muchos aspectos cabría calificar como ejemplar.

No debe olvidarse, sin embargo, que es distinto el caso de la ejecución de las sentencias del Tribunal de Justicia —relativamente poco numerosas— del mucho más frecuente de la ejecución de las directivas comunitarias en todos aquellos supues-

tos en que no se llega a suscitar una demanda ante el Tribunal.

En estos casos no puede decirse con igual seguridad que el grado de ejecución de las normas comunitarias por parte de los Estados miembros haya sido siempre tan ejemplar.

En particular en los casos de incorporación de nuevos Estados, se ha puesto de manifiesto la dificultad de cumplir los plazos previstos en los Tratados de Adhesión.

El caso de la última ampliación de las Comunidades, con el ingreso de Grecia, resulta especialmente significativo, puesto que los propios funcionarios de dicho país han reconocido que se llegó en un momento determinado a una situación de práctico incumplimiento generalizado, por incapacidad de la organización de la burocracia de aquel país para hacer frente a tal cúmulo de nuevas disposiciones.

Como regla general, puede afirmarse que a medida que pasa el tiempo las dificultades prácticas de tipo jurídico que suscita la ampliación de las Comunidades van en aumento, haciendo así más probable que haya incumplimientos por parte de los nuevos Estados miembros.

En algunos casos, como ha ocurrido en Italia, el incumplimiento de normas comunitarias ha tenido como causa la existencia de una descentralización política, con la existencia de regiones que gozan de autonomía, y es fácilmente previsible que idénticas dificultades se producirán en nuestro país tras su incorporación a las Comunidades.

En cualquier caso, lo que sí cabe afirmar es que, a través de

la función de vigilancia ejercida por la Comisión, los incumplimientos tienden a disminuir —incluso en el caso de Grecia, tras los primeros tiempos de desconcierto— y se reducen en la práctica a simples demoras en el cumplimiento (sin que pueda olvidarse que en algunos casos de directivas de gran importancia —como la implantación del IVA— se produjeron en el pasado retrasos de varios años en algunos países).

En la práctica, el diálogo entre las autoridades estatales y la Comisión tiene enorme importancia, a efectos de evitar que cualquier demora en el cumplimiento de las directivas se traduzca de forma automática en una demanda ante el Tribunal, lográndose así una buena medida de flexibilidad que permite tomar en consideración las circunstancias especiales de cada caso y atemperar en todo momento la aplicación estricta de la norma de que se trate.

V. LA PARTICIPACION ESTATAL EN LA ELABORACION DEL DERECHO COMUNITARIO

El Derecho comunitario tiene como una de sus características el emanar de una fuente autónoma, independiente de cada Estado miembro. Ello no quiere decir, sin embargo, que se trate de un ordenamiento jurídico por completo ajeno a los Estados miembros, y en alguna medida «impuesto» a los mismos, ni tampoco que los parlamentos nacionales hayan perdido por completo sus competencias sobre las materias transferidas a las instituciones comunitarias.

Por el contrario, es bien conocido el papel excepcionalmente importante del Consejo de Ministros de las Comunidades, órgano que, si bien tiene alguna analogía en cuanto a su composición a los consejos de ministros de los Estados miembros —y, por consiguiente, tiende a ofrecer la imagen de tratarse del Poder Ejecutivo de las Comunidades—, en la práctica es depositario casi exclusivo de la potestad normativa de las Comunidades, sin que la Asamblea o Parlamento Europeo tenga atribuida tal potestad.

En otras palabras, en las Comunidades Europeas la tradicional separación de poderes propia del Estado de derecho moderno se manifiesta de forma completamente distinta, conservando los Estados miembros un papel decisivo en la elaboración de normas jurídicas.

De esta forma, la transferencia de competencias de los Estados a las Comunidades, en lo que respecta a la elaboración de normas, se resuelve en la práctica en una transferencia a un órgano, como el Consejo de Ministros, en el que los propios gobiernos de los Estados miembros tienen un papel muy importante, y en buen número de casos hasta un derecho efectivo de veto.

A este respecto, la regla general establecida por el Tratado CEE es la de que los acuerdos del Consejo han de adoptarse por mayoría, salvo disposición expresa en contrario (art. 148). Se establece, pues, la distinción entre acuerdos que requieren simple mayoría —caso general—, aquellos que requieren mayoría cualificada —en los que se atribuye a cada Estado miembro un número determinado de

votos en el mismo artículo 148 del Tratado CEE— y aquellos otros, finalmente, que requieren la unanimidad.

Evidentemente, el avance en la integración europea se manifiesta de forma patente en la atribución de competencia o potestad normativa al Consejo mediante decisiones adoptadas por simple mayoría. En la medida en la que, por el contrario, se requiera la absoluta unanimidad, los Estados miembros retienen parcelas importantes de poder, ya que pueden evitar la adopción de cualquier norma comunitaria que no merezca su aceptación.

Llegados a este punto, es indispensable mencionar el ya famoso «compromiso de Luxemburgo» (acuerdo que carece de eficacia jurídica teóricamente, puesto que no ha sido plasmado en disposición alguna y se encuentra en completa contradicción con las disposiciones del Tratado) a cuyo tenor, en cualquier caso en que un Estado miembro considere que una cuestión sometida a la decisión del Consejo reviste un interés esencial para él, no podrá adoptarse decisión alguna más que por unanimidad, o contando en todo caso con el voto favorable de tal Estado.

La aplicación de este principio ha sido excesiva desde su aceptación y ha venido a constituir el principal caballo de batalla de todos aquellos que han estudiado procedimientos para la superación de la crisis de las instituciones comunitarias y para el «relanzamiento» de la idea de la Europa Comunitaria.

Mientras tal conducta siga aplicándose en la práctica, no obstante, no cabe duda que la participación de los Estados

miembros en la elaboración de las normas comunitarias seguirá siendo muy destacada, conservando como último resorte este eficaz derecho de veto.

Pero si se analiza la participación estatal en la elaboración del Derecho comunitario desde otra perspectiva, no interesa tanto conocer las competencias que en la práctica se han reservado los Estados miembros, como el papel que los parlamentos nacionales conservan en esta materia.

Como se ha indicado, es el Consejo de Ministros de las Comunidades (integrado, como es sabido por ministros de los respectivos gobiernos) el órgano que ostenta casi en exclusiva la potestad normativa en la Comunidad. En este sentido, serían los gobiernos y no los parlamentos quienes conservarían una participación en el proceso normogénico de la comunidad.

En otras palabras, se habría producido así un doble proceso de transferencia de competencias; por una parte, de los parlamentos nacionales a las instituciones comunitarias (esencialmente al Consejo de Ministros), y por otra parte, de dichos parlamentos a sus respectivos gobiernos, en lo que respecta a la participación en las normas comunitarias sobre materias que anteriormente requerían la intervención del Parlamento por tener rango formal de leyes.

Este fenómeno, por otra parte, no viene impuesto por norma comunitaria alguna, de forma que corresponde a cada Estado miembro decidir al respecto. En efecto, puede ocurrir que cuando se trate de la elaboración de normas comunitarias que hayan de afectar (comportando su modificación o derogación) a normas internas con rango de

Ley, el Ministro respectivo no pueda manifestar el parecer de su país sin estar previamente autorizado por su propio Parlamento, además de por su Gobierno.

Ocurre a este respecto que la elaboración de las normas comunitarias requiere un proceso considerablemente más complejo y largo que la de las leyes en los Estados miembros, por regla general, permitiendo con gran facilidad todo tipo de consultas e informaciones, lo que, en la práctica, hace posible que los parlamentos que así lo acuerden, constituyan en su seno comisiones dedicadas exclusivamente al seguimiento de los asuntos comunitarios, y en especial habilitadas para cursar instrucciones a su Gobierno respecto de los proyectos de reglamentos comunitarios.

Como se ve, se trata de una decisión que corresponde a cada Estado miembro, y en la práctica se han producido todo tipo de soluciones, desde las que se limitan a establecer comisiones parlamentarias de seguimiento, que son informados *a posteriori* por sus respectivos gobiernos, hasta las que exigen autorización o instrucción expresa y previa por parte del Parlamento para que el Estado pueda manifestar su parecer en el seno del Consejo de Ministros de las Comunidades. Esta última solución, extraordinariamente respetuosa para las competencias del Parlamento nacional, se manifiesta a veces como excesivamente rígida, en todos los casos en los que el Consejo de Ministros decide sobre cuestiones urgentes y concretas, produciendo un claro entorpecimiento en el funcionamiento del mismo.

La importancia del tema resulta a todas luces evidente, y

precisamente por tal razón sería ésta una de las materias que las Cortes Generales deberían haber incluido en la Ley Orgánica de autorización del Tratado de Adhesión, o, ya que no se ha hecho, en otra disposición igualmente importante y no menos urgente.

* * *

Como conclusión de todo lo anterior, puede afirmarse que la entrada de España en las Comunidades Europeas comportará una adaptación y reforma de nuestro ordenamiento jurídico comparable, por su importancia, únicamente al proceso de implantación del llamado «Estado de las Autonomías».

Ambos procesos, superpuestos prácticamente sin solución de continuidad, suponen un reto de muy difícil superación, por lo que existen motivos para temer la aparición de problemas numerosos, que sólo podrán ser resueltos mediante una decidida voluntad de cooperación por parte de todas las autoridades implicadas en ellos y, en especial, del Gobierno y de las comunidades autónomas.

Asimismo, la inserción del Derecho comunitario requerirá un esfuerzo especialmente intenso de formación y preparación por parte de los funcionarios de todas las Administraciones públicas (y con mayor intensidad por parte de los jueces y magistrados).

Tal esfuerzo sólo será eficaz si se inicia desde el mismo momento de la firma del Tratado de Adhesión. Queda únicamente por formular el deseo de que, efectivamente, durante estos cortos meses que quedan para la entrada en vigor del Derecho comunitario en España todos los

sectores afectados, y en especial las distintas Administraciones públicas, dediquen una atención preferente y prioritaria a los problemas y aspectos varios del proceso de inserción del ordenamiento comunitario en el español.