
La nueva «Constitución» de la Unión Europea

JOSÉ LUIS MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ*

LA integración europea seguirá avanzando por la senda «comunitaria», rechazando «con todos los respetos» las propuestas federales que, una vez más, han tratado de abrirse paso y con gran fuerza de presión.

UNA «CONSTITUCIÓN» DE NOMBRE QUE, EN BUENA HORA Y CON MUCHA SOLEMNIDAD, NOS DEJA SUSTANCIALMENTE DONDE ESTÁBAMOS. Esto es lo principal que, a nuestro juicio, cabe decir en una valoración inicial y de conjunto del texto elaborado por la Convención como proyecto de nuevo Tratado para la Unión Europea, con el que nominalmente trataría de establecerse su «*Constitución*», pero que realmente no es sino una refundición de los actuales Tratados de la Unión y de la Comunidad Europea, con algunas innovaciones que en nada sustancial alteran la naturaleza, funciones y estructura de la organización supranacional europea.

Eso sí: todo va a hacerse con gran solemnidad, con *referenda* nacionales incluidos, como si de una gran decisión fundamental se tratara y los países europeos nos estuviéramos jugando en esto el todo por el todo. Una parafernalia que no se sabe muy bien si corresponde a la ceremonia de la confusión o es el inteligente precio a pagar por un consenso que se quisiera duradero al tiempo que se duda íntimamente que vaya a serlo.

Adelantemos que la confirmación de la senda «comunitaria», precisamente por un Tratado que paradójicamente relegará al pasado a la Comunidad Europea (aun manteniendo, adaptada, la Comunidad del EURATOM), constituye un alivio ante el riesgo que parecía más próximo

* Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Valladolid. Formó parte del Consejo Asesor de FAES. Ha publicado diversos trabajos sobre la integración europea y el Derecho comunitario en España, Francia, Italia y Argentina.

que nunca de que, por fin, los federalistas impusieran sus pretensiones. Es, en efecto, una excelente noticia para cuantos piensen que la clave del éxito de la integración europea y de sus magníficos efectos en la pacificación y el desarrollo económico, político y social de la Europa unida, se encuentra precisamente en el acierto del «invento» comunitario, con sus esenciales ingredientes de interestatalidad y de supranacionalidad político-administrativa, y su anclaje en la libertad, la igualdad y la subsidiariedad.

Pocas iniciativas políticas han rendido tantos y tan importantes frutos sociales, al tiempo que han recibido tantas y tan duras críticas. Sus más de cincuenta años de historia y el proceso de sucesivas adhesiones, hasta poder pasar a agrupar ya en breve, por virtud del reciente Tratado de Atenas, a veinticinco Estados europeos, de culturas tan comunes a la vez que tan diversas como las latinas, las germánicas centroeuropeas, las británicas, las escandinavas, las helénicas, magiarias y eslavas, acreditan, objetivamente, en todo caso, su espectacular éxito histórico. En las críticas hay elementos, desde luego, fundados y aprovechables para tratar de continuar mejorando. Pero hay también mucho juicio peyorativo basado en prejuicios con escasa información, en pretensiones utópicas, en la decepción que produce el contraste entre lo que en realidad la Comunidad o la Unión Europea son –porque así lo han querido sus ciudadanos, representados legítimamente por sus Parlamentos y sus Gobiernos– y lo que se querría que fuesen en virtud de modelos teóricos o intelectuales o de determinados intereses políticos o de grupos de presión. Hay quienes se empeñan en contemplar la Unión Europea –las Comunidades Europeas– como un Estado federal ya en ciernes, y, claro, no les cuadran las piezas. Y en lugar de atender a la realidad de lo que las cosas son y a su porqué, se revuelven agriamente contra cuanto no encaja en «su» modelo –que se empeñan incluso en denominar con términos propios de esas otras realidades imaginadas y deseadas– y contra las supuestas más o menos aviesas intenciones de los «culpables» de tanto «desatino». Pero las realidades sociales y políticas de nuestra compleja Europa son más tozudas aún y, una y otra vez, los sucesivos pasos que se van dando –Acta Única Europea de 1986, para lograr definitivamente el mercado interior; Maastricht, con la creación de la Unión Económica y Monetaria y la Europa del euro; Ámsterdam, Niza...– mantienen los trazos esenciales del modelo adoptado, con tan

inusitado acierto, en los años cincuenta, haciéndolo progresar con indudable eficacia. Con limitaciones, con fallos, con insuficiencias. ¿Qué duda cabe? Pero una empresa política de esta envergadura ha de enjuiciarse haciendo el balance de sus logros y de sus cargas y defectos. La impaciencia ante éstos, tanto si son objetivos como si son subjetivos, es mala consejera. Cualquier alternativa tendrá también sus cargas, limitaciones y problemas. Es más que probable que serían mucho mayores los que acarrearía la «federalización» y la «renacionalización», quizás no tan lejanas, por cierto, entre sí en la práctica, por sorprendente que pueda parecer afirmarlo, si se piensa en que ya ha habido sonadas propuestas que pretendían a la vez ambos resultados y, sobre todo, en que un triunfo prematuro de las tesis federalistas podría conllevar separaciones de algunos Estados del proceso integrador, con riesgos imprevisibles.

LOS ESTADOS SIGUEN SIENDO LOS «SEÑORES» EXCLUSIVOS «DEL TRATADO», CON LOS CONDICIONAMIENTOS QUE LES IMPONEN SUS RESPECTIVAS CONSTITUCIONES. Lo primero que hay que decir es que el nuevo Tratado seguirá siendo eso: un tratado internacional entre varios Estados, con el que se van a refundir principalmente los dos grandes Tratados actuales de la Comunidad Europea y de la Unión Europea.

Buena es esta refundición, aunque hay que añadir en honor a la verdad que ello no va a lograr ninguna apreciable «simplificación» ni ninguna supuesta mejor «inteligibilidad» o «transparencia» de su texto normativo (probablemente porque tampoco es realmente posible, si, como se quiere, el Tratado debe tener los elementos de regulación que los Estados quieren dejar bien sentados y no al albur de lo que pudiera decidirse por los procedimientos internos de la Unión).

Va a incorporarse además al Tratado, como es sabido, la Carta de los Derechos fundamentales que ya fuera proclamada en Niza, en diciembre de 2000, de lo que algo diremos enseguida. Y, ciertamente, además, el Tratado añadirá algunas novedades sustantivas en el orden competencial, organizativo y funcional, aunque ninguna con capacidad de alterar la naturaleza de lo que hasta ahora era la Comunidad y va a pasar a ser simplemente la Unión Europea. Esta refundición de la Comunidad y de la cooperación política en una sola organización supranacional personificada que es lo que será en adelante, con este nuevo Tratado, la Unión Euro-

pea, sí que es una «simplificación» efectiva y, desde luego, laudable, aunque pueda criticarse al respecto que no se haya incluido en la refundición ya también el EURATOM.

Pues bien, el nuevo Tratado, como todo tratado, constituye un acto jurídico normativo que se sustenta exclusivamente en la voluntad concorde de los Estados que lo firman y ratifican, de conformidad con sus respectivos ordenamientos constitucionales, a los que, obviamente, queda subordinado en su vigencia en cada uno de los Estados.

Son los Estados los únicos autores y la única fuente de legitimidad del nuevo Tratado, como lo eran de los que éste derogará. Los ciudadanos de Europa son, claro está, quienes en último término legitiman su existencia y su poder, pero lo hacen sólo y exclusivamente a través de sus respectivos Estados; no constituyen una especie de fuente distinta de legitimidad, como tantos gustan de repetir errónea o falsamente; el nuevo Tratado no reconoce a ningún «Pueblo europeo», ni explícita ni implícitamente, en cuya voluntad sustentara sus preceptos y la organización de la Unión o al que se entregara de alguna manera su futuro. Siguen siendo los Estados los únicos «Señores del Tratado». La democracia en la Unión sigue pasando fundamentalmente por la democracia en los Estados miembros que la constituyen y disponen sobre ella, por más que se complemente en su funcionamiento con mecanismos de participación democrática específicos de la Unión, destacadamente a través del Parlamento Europeo ¹.

Tanto el contenido de los arts. 1º y 57 de la Primera Parte como, sobre todo, los arts. 7 y 8 de la Cuarta Parte, que determinan el procedimiento de revisión y de adopción, ratificación y entrada en vigor del propio Tratado, son contundentes: todo depende de la sola y unánime voluntad de los Estados miembros, quienes, por lo demás, tienen el derecho de separarse en cualquier momento de la Unión, tal y como quiere explicitar ahora el art. 59 de la Primera Parte (los tratados actuales no lo establecían expresamente, pero es un principio general del Derecho de los tratados que estaba y está implícito).

1. El Título VI que cierra la Parte I del Proyecto dedica varios preceptos a «la vida democrática en la Unión», con los que se quiere, sin duda, atender a las demandas de superación del llamado «déficit democrático» de la Unión. El art. 45 enfatiza aparentemente la representación directa de los ciudadanos de la Unión en el Parlamento, pero cuidándose de recordar de inmediato que también los Gobiernos de los Estados dependen de esos mismos ciudadanos. Observación especialmente importante para una Unión en la que el poder efectivo sigue decisiva, cuando no exclusivamente, en los Estados y sus Gobiernos.

El nuevo Tratado, pues, cara a los ordenamientos de los distintos Estados miembros tendrá que respetar las Constituciones de éstos, que son las que les legitimarán para ratificarlo bajo determinadas condiciones. Es evidente que ningún Estado puede admitir que en su ámbito interno produzcan efectos normas que contradigan a su Constitución, mientras ésta no se modifique para permitir las. Salvo que la propia Constitución de algún Estado declare la primacía absoluta de tratados como el nuevo de la Unión o de cualquier otro compromiso internacional, lo que no es, desde luego, el caso común. Para España, el art. 95 de nuestra Constitución es rotundo al respecto, subordinando a ella cualquier tratado que España asuma, subordinación que lógicamente tanto abarca a lo establecido directa y explícitamente en ellos como a lo que en ellos se comprenda implícita e indirecta o derivadamente.

Ya se entiende, entonces, que sólo de forma nominalista y convencional puede llamarse «*Constitución*» a una norma de la naturaleza y porte del nuevo Tratado, cuya entidad seguiría siendo más bien equiparable a la de las leyes de los Estados, subordinado como está a las únicas Constituciones propiamente tales que sigue habiendo en el sistema, que no son sino las de los Estados miembros. El nuevo Tratado será, como los actuales comunitarios, la gran ley común de la Unión, su «Estatuto», si se quiere (ésta era la denominación, por cierto, que más modestamente escogió para sí el antiguo proyecto de Tratado de la Comunidad Política Europea de 1954, aunque sí que era federalista), por mucho que se le presente como «*Constitución*».

UNAS NUEVAS «LEYES EUROPEAS» QUE NO SON LEYES. Otra de las novedades aparentemente más destacables del proyecto de nuevo Tratado es el otorgamiento a la Unión de la potestad de dictar *leyes* y *leyes-marco europeas*, así formalmente denominadas. El art. 1-37, con el que se abre el Título dedicado a los instrumentos jurídicos con los que la Unión ejercerá sus competencias, las diferencia de los *reglamentos*, al tiempo que suprime implícitamente la figura de las *directivas*.

Se quiere cumplir, por fin, con ello la orientación reiteradamente reproducida en anexos a los actuales Tratados, ya desde una de las Declaraciones de Maastricht, relativa a la consideración de una «clasificación de los actos comunitarios» que comportase «una adecuada jerarquía entre

las distintas categorías de normas». Pero, en realidad, una vez más, bajo la apariencia de razones técnicas y no poco discutibles, lo que subyace es el intento de subvertir el orden comunitario en una estructura de tipo federal, aunque el resultado final no sea, de momento, sino nominalista y defraude tales pretensiones.

Las definiciones sustantivas de las nuevas *leyes* y *leyes-marco* que, en cuanto a su contenido y fuerza de obligar, se hacen en el mismo citado art. 1-37 del Proyecto, coinciden con las establecidas en el actual art. 249 del Tratado de la Comunidad Europea para los reglamentos y las directivas, respectivamente. Se mantiene, sin embargo, la denominación de *reglamentos* para las disposiciones de aplicación o subordinadas a aquéllas, es decir para las normas comunitarias derivadas de segundo grado que ya existen también ahora, aunque tanto si su contenido corresponde al de los actuales reglamentos de esta índole como si es el propio de las actuales directivas (de ese mismo rango inferior). La misma denominación se conserva, no obstante, además para ciertas disposiciones de aplicación o desarrollo inmediato del Tratado que cumplen similar función a la que se pretendería dar a las nuevas *leyes*, y que algunos preceptos del Proyecto imponen en lugar de éstas ².

Se formalizará así, en suma, por primera vez en la historia de la integración europea, una explícita distinción entre *actos legislativos* (art. 1-33) y *actos no legislativos* (art. 1-34), como ya se quiso hacer en el fallido proyecto de la Comunidad Política Europea de 1954 y se rechazó en los Tratados de Roma de 1957 (Martínez López-Muñiz, 1996, 39-42) (Nemo, 1997, 222-223). Todos los proyectos de orientación federalista que luego han recobrado impulso, desde el Proyecto Spinelli –asumido ya en 1984 por el primer Parlamento Europeo elegido por sufragio universal al término de su primera legislatura–, han tratado lógicamente de introducir esta distinción y la correspondiente separación en la Unión

2. Para establecer, por ejemplo, el arancel común –art. III-39– o en materia de prácticas restrictivas o abusivas de la competencia y de ayudas públicas de los Estados –arts. III-52 y III-57.4 y 58–, o en la aplicación de las prohibiciones de acceso privilegiado del sector público a las entidades financieras y de corresponsabilidad financiera general entre sus distintos entes y empresas –arts. III-74 y III-75–, en punto a las medidas sobre los billetes y monedas del euro –art. III-78–, aplicación de diversas medidas del Estatuto del Sistema europeo de Bancos Centrales –art. III-79– o de la potestad sancionadora del Banco Central Europeo –art. III-82–, adopción de diversas medidas en la PAC –III-126 y III-127–, en el ámbito del Espacio europeo de Libertad, Seguridad y Justicia –III-161 y III-164–, en la aplicación de las reglas de la asociación con los llamados «países y territorios» vinculados especialmente con determinados Estados miembros –art. III-191–, o en los arts. III-224, III-306, III-330, etc.

de un Poder Legislativo y de un Poder Ejecutivo, conforme a los principios considerados más esenciales a todo Estado propiamente constitucional (recuérdese aquello del art. 16 de la Declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, que sigue vigente en Francia: «*Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution*»).

La cuestión es, sin embargo, que el supuestamente nuevo Poder Legislativo seguirá situado principalmente en el mismo órgano intergubernativo –el Consejo de Ministros– que hasta ahora sólo tenía lógicamente potestades reglamentarias y que continuará ejerciendo estas mismas potestades normativas de índole administrativa y subordinada, típicamente ejecutiva (art. 1-22). A pesar de que, ciertamente, el actual procedimiento de codecisión entre el Consejo y el Parlamento, introducido por Maastricht y aplicado progresivamente desde entonces a un número mayor de asuntos, merced a las reformas de Ámsterdam y Niza, va a convertirse ya en el *procedimiento legislativo ordinario* (art. III-302), correspondiente, por tanto, la función «*legislativa*» conjuntamente a los dos, y hay otros asuntos en los que el *acto legislativo* requerirá la unanimidad del Consejo y la aprobación del Parlamento (arts. III-8, etc.), lo cierto es que seguirá habiendo actos *legislativos* europeos –igual que ahora no pocos reglamentos y directivas– cuya adopción dependerá de la sola voluntad del Consejo de Ministros, sin otra intervención del Parlamento Europeo que la meramente consultiva³, mientras el Consejo Europeo no decida por unanimidad, conforme al art. 1-24.4, que tales casos pasen en el futuro a ser regulados por el «procedimiento legislativo ordinario». Amén de que, desde luego, en dicho procedimiento legislativo ordinario (la codecisión) ninguna mayoría del Parlamento podrá imponer al Consejo acto legislativo alguno. Sigue siendo el Consejo, como desde el principio de la integración comunitaria, el que tiene la sartén por el mango, aun con los condicionamientos que los propios Estados establecen en el Tratado, similares a los actualmente existentes: el mismo Consejo de Ministros, además, que retiene a la vez

3. Arts. III-9, III-10, III-11 y III-46, o arts. III-62, 63 y 64, en todo lo relativo, nada menos, que a la armonización fiscal y a una buena parte de la normativa por necesidades del mercado interior, III-68, III-76, III-104 –en materias que inciden en los derechos laborales, aun con básicas limitaciones–, III-130 –medidas sobre aspectos medioambientales más sensibles–, III-170 –medidas de Derecho de Familia de incidencia transfronteriza– III-175, III-176 o III-178, etc.

el principal poder reglamentario y al que corresponden igualmente, aun bajo la superior dirección política del Consejo Europeo (de los Jefes de Estado y de Gobierno de los Estados, que dirigen los Gobiernos de los que proceden los miembros del Consejo de Ministros), las funciones de gobierno y administración más relevantes de la Unión ⁴. Nada, pues, de separación de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, aunque siga habiendo las diferencias procedimentales en la adopción de un tipo u otro de actos que ya conoce el actual Derecho comunitario y que el nuevo Tratado querría complementar, por ejemplo, introduciendo la publicidad en las sesiones del Consejo de Ministros relativas al procedimiento «legislativo» (art. 1-49). Las líneas políticas que han de dirigir la Unión no las marca tampoco el Parlamento Europeo sino el Consejo Europeo y el Consejo de Ministros, es decir, en suma, el conjunto de los Gobiernos de los Estados miembros y por unanimidad, aunque haya de «escucharse» al Parlamento (como, por ejemplo, para la política exterior y de seguridad común dispone el art. III-205 del Proyecto).

Pero es que, además y sobre todo, resulta evidente que con el nuevo Tratado en proyecto se mantiene a la potestad normativa de la Unión, por mucho que se la llame *legislativa* en sus virtualidades más trascendentales, dentro de los severos y particularizados límites y condicionamientos sustantivos que derivan de las regulaciones contenidas en el Tratado. Es sólo éste realmente, como ya hemos dicho, la auténtica *ley* de la Unión, la verdadera norma primaria común establecida por los Estados miembros en todas las materias realmente integradas y a las que se aplican las potestades supranacionales de la Unión: régimen general del mercado interior (libertades económicas, protección de la competencia, control de ayudas, empresas y servicios públicos, etc.), régimen monetario y exigencias de la estabilidad, régimen agrícola, transportes, relaciones laborales, etc. Las determinaciones del Tratado, exactamente igual que las ahora contenidas en los Tratados comunitarios, van muchísimo más allá de lo que es usual en las Constituciones sólidas y perdurables, propias de los Estados miembros, y se asemejan a lo que es propio de las leyes básicas que conoce la práctica legislativa estatal. Todas las normas que la Unión podrá aprobar –como ahora las Comunidades Europeas– no serán sino normas secundarias, subordinadas, típicamente

4. Arts. I-22, I-58, III-71 y III-72, III-76, III-90, III-95, III-100, III-159, III-196, III-198, III-211, III-227, III-231, III-325, etc.

reglamentarias, por mucho que a las principales se las califique como *leyes*, y aunque, ciertamente, se beneficien de amplias «deslegalizaciones» en su favor y de no poca importancia política y práctica en ciertos casos. Y cuando el Tratado o sus anexos no fijan esa normativa básica y primaria, no se permite a la Unión ejercer potestad normativa, sino que o bien solamente se contemplan instrumentos de cooperación política⁵, o se exige claramente que las posibles normas que elabore la Unión se sometan luego a ratificación por todos y cada uno de los Estados miembros conforme a sus propias exigencias constitucionales: es decir, se formalice un complemento normativo acordado por los Estados de conformidad con sus normas estatales correspondientes (e implícitamente conforme al Derecho de los tratados).

Es por demás expresivo de lo que estamos diciendo, que normativas tan propias de la reserva de ley de las Constituciones estatales, y ajenas, por ende, al reglamento como la regulación de los derechos y libertades fundamentales o la creación y regulación primaria de tributos y prestaciones públicas obligatorias, o, en fin, el establecimiento de delitos y penas, no estén efectivamente al alcance del poder normativo de la Unión, sino que quedan fijadas en el Tratado⁶ o sólo pueden establecerse por la mencionada aceptación de todos los Estados miembros conforme a sus exigencias constitucionales de Derecho interno y, por lo común, sin otra intervención del Parlamento Europeo que la meramente consultiva⁷. Por similar razón el Tratado en proyecto advierte a veces (en los mismos supuestos en que ya lo advertía el Tratado todavía en vigor) que las *leyes* o *leyes-marco* que autoriza a dictar en determinadas materias (y no sólo en las anunciadas en el art. 1-16), «no incluirán

5. Como sigue ocurriendo, como regla, en política exterior y de seguridad común –art. 1-39– y, dentro de ella, en materia de defensa: art. 1-40.

6. Hay algunas previsiones del actual TrCE y del Proyecto que pudieran suscitar dudas, como los similares arts. 283 del primero y III-333 del segundo, que parecen remitir a la normativa comunitaria derivada –ahora a la ley europea– el estatuto de los funcionarios y agentes comunitarios, algo que, en relación con los funcionarios del ámbito nacional, la Constitución Española, en sus arts. 103.3 y 149.1.18 reserva a la ley, y en buena medida a la ley básica estatal. Pero los Estados –sus Legislativos– no han dejado de establecer ciertas reglas básicas en el actual Protocolo sobre privilegios e inmunidades de las Comunidades Europeas, de 1965, anexo al Tratado de Bruselas, complementado en Maastricht, y análogamente ocurrirá bajo el nuevo Tratado en proyecto, que lo mantiene expresamente en su art. II-340.

7. Arts. I-53.3, III-13, III-65, III-180, III-232. El art. I-53.3 dice que la ley europea del Consejo de Ministros sobre los recursos de la Unión (que ha de adoptarse por unanimidad y previa consulta al Parlamento) no puede entrar en vigor hasta que no sea aprobada por todos los Estados conforme a sus respectivas normas constitucionales. Carece, pues, de toda justificación calificar tales normas de leyes europeas del Consejo de Ministros.

armonización alguna de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros»⁸.

No puede extrañar, por lo mismo, que a las nuevas *leyes europeas* se les impongan los mismos requisitos de motivación que a los reglamentos y demás actos administrativos de la Unión (art. 1-37.2) o se les sujete a los mismos mecanismos de control jurisdiccional (arts. III-270, III-272, ...), que seguirán siendo, por cierto, los que pasaron en 1957 a los Tratados de Roma y habían sido introducidos en el de la CECA por Jean Monnet (1976, 513), con la eficaz colaboración de un ilustre Consejero de Estado francés, Maurice Lagrange, que trasladó al ámbito comunitario el sistema del contencioso-administrativo galo y fue el primer Abogado General del Tribunal de Justicia que él mismo diseñara.

El principal objetivo de los federalistas con respecto a la potestad legislativa de la Unión era poner en sus manos todo lo que el Proyecto de Tratado ha llevado a su Parte más extensa, la Tercera («Políticas y funcionamiento de la Unión»), es decir, todas las regulaciones que, también ahora, se encuentran en la Parte Tercera del Tratado de la CE, sobre las distintas «políticas» de la Unión, más buena parte de las de sus Partes Cuarta y Quinta y algunas de las regulaciones del Tratado de la Unión, más algunos importantes Protocolos. Es toda la tesis por la que ha pugnado destacadamente el Presidente Prodi y tantos otros, de distinguir y separar dos Tratados o dos partes claras del Tratado: el Tratado o la parte del Tratado que pasaría a ser la «Constitución», reformable con altas garantías procedimentales –incluso manteniendo las actuales, propias de cualquier Tratado– y el Tratado o la parte del Tratado que, por tener carácter de mera *ley* –aunque no lo formularan así explícitamente los partidarios de esta propuesta–, podría ser modificado por el nuevo Poder legislativo de la Unión, quedando entregado a las *leyes* o *leyes-marco europeas* (o a las *leyes orgánicas europeas*, que han quedado descartadas en el Proyecto, pero que han figurado en muchas propuestas, desde la de Spinelli de 1984). Si esto hubiera sido asumido por la Convención en el Proyecto de nuevo Tratado o lo asumiera la Conferencia Intergubernamental, las *leyes euro-*

8. Así en materia de cooperación en la promoción del empleo o en la política social (arts. III-101 y III-104, equivalentes al 129 y 137, respectivamente, del actual Tratado de la Comunidad Europea), en lo relativo a sanidad, cultura, educación y formación profesional (arts. III-179, III-181, III-182 y III-183, como los actuales arts. 152, 151, 149 y 150, respectivamente, del TrCE), o en el nuevo ámbito de la protección civil (art. III-184) o en el impulso de la prevención de la criminalidad (art. III-173), o de la cooperación administrativa (art. III-185).

peas y la *potestad legislativa* de la Unión habrían sido o pasarían a ser, sin duda, propiamente tales, y se habría planteado entonces seriamente la cuestión de la legitimidad de su atribución principal o decisivamente condicionante a un órgano Ejecutivo –el Consejo de Ministros–, así como incluso la de la legitimidad de la actual composición, modo de elección y representatividad del Parlamento Europeo (que, por cierto, en el Proyecto carece incluso de autonomía normativa para su propia ordenación interna, como se desprende del arts. III-232 y III-235, por más que el art. III-241 le permita adoptar su «reglamento interior», y sigue sin derecho de iniciativa en sentido estricto, a pesar de lo dispuesto en el art. III-234).

Pero el Proyecto ha rechazado la pretensión federalista en dicho importante extremo, por lo que a la vez evidencia el eufemismo con el que ha establecido estas nuevas *leyes europeas* en cualquiera de sus modalidades.

Sólo excepcionalmente en algún supuesto, el Proyecto de nuevo Tratado –justo donde ya lo admitía también el actual de la Comunidad Europea– permite que pueda modificarse o sustituirse por una norma comunitaria lo dispuesto por los acuerdos internacionales que integran el Tratado y sus anexos. Sólo que ahora se califica como *ley europea* a esa norma comunitaria. Son casos –excepcionales, como decimos– verdaderamente de una sustantiva «deslegalización» (desde la perspectiva estatal) y en aspectos bastante secundarios, por más que los textos se revistan pomposamente de *leyes europeas, del Consejo de Ministros* o de él y del Parlamento ⁹.

POSITIVA VOLUNTAD DE REFORZAR EL ESPACIO EUROPEO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA: REORDENACIÓN FORMAL DE SUS INSTRUMENTOS Y AMPLIACIÓN EXPLÍCITA DE SU CAMPO DE APLICACIÓN. Debe destacarse como una laudable innovación sustantiva –no ajena a la nueva sensibilidad mundial generada tras el 11-S ni al particular impulso que ha procedido del Gobierno de España– la amplia regulación que el Proyecto efectúa de

9. Es el caso del art. III-289 (análogo al actual 245 del TrCE, aunque elimina la unanimidad del Consejo y aplica la codecisión), en cuanto a la posibilidad de modificar parte del Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia, y es también el caso del art. III-76 (equivalente al art.104 del TrCE) que seguiría permitiendo reemplazar, en materia de política monetaria, el Protocolo sobre el procedimiento a seguir en caso de déficits excesivos de los Estados miembros –al que el propio art. III-76 marca pautas básicas–, por medio de ley europea, pero exclusiva del Consejo de Ministros y adoptada necesariamente por unanimidad, previa mera consulta al Parlamento, lo mismo que al Banco Central Europeo; análogamente, el art. III-79 permite modificar por ley europea los mismos preceptos de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales que ya podía modificar el Consejo conforme al actual art. 107 del Tratado de la Comunidad Europea, aunque la redacción del Proyecto parece implicar que esa ley habrá de ser adoptada ahora junto con el Parlamento Europeo.

lo que, nacido como «tercer pilar» en Maastricht, dentro de la mera cooperación política, se ha convertido en una importante materia, crecientemente «comunitarizada»: el espacio de libertad, seguridad y justicia.

Una lectura apresurada del muy importante capítulo que le dedica la Parte Tercera del Proyecto, y especialmente de su sección 4ª, sobre la «cooperación judicial en materia penal», podría poner en cuestión, sin embargo, lo que hemos dicho en los párrafos anteriores sobre las nuevas «*leyes europeas*», al menos en cuanto se refiere a algo tan relevante para los derechos del hombre y la reserva legal, en su contenido más tradicional como es, nada menos, que la legislación penal y procesal penal.

Una consideración más reposada de estos preceptos del Proyecto evidencia, no obstante, que no contienen novedades estructurales con respecto a la regulación contenida ya ahora en el Tratado de la Unión Europea desde que el Tratado de Niza –en vigor desde febrero de 2003– incorporase importantes instrumentos de tipo comunitario a la aplicabilidad de la cooperación policial y judicial en materia penal, y en particular las que el art. 34.2.b) llama «decisiones marco» «para la aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias», y que configura a semejanza de las directivas comunitarias. Lo que hace el Proyecto es reordenar quizás mejor las disposiciones ya existentes, insertándolas en su nueva terminología, y añadir algunos elementos que amplían el ámbito de aplicación de las medidas adoptables. Pero no más. Esas ampliaciones y complementos, con todo, aunque no cambien la naturaleza de las instituciones ni la incisividad de los efectos jurídicos de sus actuaciones, son algo de lo más importante, nuevo y destacable del nuevo Proyecto, consecuencia del impulso que se viene dando a este espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, al menos desde el Consejo Europeo de Sevilla. Pero veamos sucintamente aquí lo que puede resultar aparentemente más problemático para la identificación de la naturaleza de la Unión bajo el Proyecto:

El art. III-172.1 dispone que, por medio de una *ley-marco europea*, se pueden establecer reglas mínimas sobre definición de las infracciones y sanciones penales en ámbitos de criminalidad particularmente graves y que tengan una dimensión transfronteriza.

Podría pensarse que se está habilitando con esto al supuesto nuevo Legislador europeo para que cree nuevos tipos penales y los regule con sus sanciones, lo que entraría, en efecto, en el ámbito típicamente propio

de las leyes, como ya hemos recordado (el art. 25 de la Constitución Española, en relación con el 81, lo reserva incluso a la ley orgánica).

Es claro, sin embargo, que la Unión Europea no podrá –como no puede ahora, a pesar de la similar disposición que se contiene en el art. 31.1.e) en relación con el 34.1.b) del vigente Tratado de la Unión– crear nuevos tipos o sanciones penales ni regularlos directamente. Sólo podrá establecer unas reglas mínimas que habrán de respetar los Legisladores penales de los Estados miembros. Y no, de entrada, sobre cualquier tipo de delito que la Unión pudiera estimar «especialmente grave y transfronterizo», ya que es el mismo Proyecto de Tratado el que inmediatamente concreta que se está refiriendo al «terrorismo, trata de seres humanos y explotación sexual de mujeres y niños, tráfico ilícito de drogas o de armas, blanqueo de dinero, corrupción, falsificación de medios de pago, criminalidad informática y criminalidad organizada» (se amplían sensiblemente –importa subrayarlo– las figuras delictivas en comparación con las contempladas por Niza al redactarse el art. 31 del actual Tratado de la Unión). Estos términos tienen una significación esencial que habrá de ser respetada por las mencionadas *leyes-marco* que expliciten sus perfiles básicos o mínimos, para que los Legisladores penales de los Estados lo tengan en cuenta en sus códigos o leyes penales. No puede, pues, el poder normativo de la Unión crear tipos penales, ni siquiera indirectamente, para obligar a los Estados a introducirlos: están ya, obviamente, previstos en el propio Tratado, la auténtica ley de la Unión, como venimos diciendo (que además, en el caso de España, ha de ser aprobada también por ley orgánica, en virtud del art. 93 de la Constitución, como es bien sabido).

Es cierto, con todo, que el mismo precepto del Proyecto quiere habilitar por añadidura al Consejo de Ministros para que, por unanimidad y con la aprobación del Parlamento, decida añadir otros supuestos de criminalidad al listado que el Tratado explicitará, por entender en el futuro que también cumplen los requisitos sustantivos ya indicados. Se tratará ciertamente de una decisión de la Unión y no de una modificación del Tratado con la intervención de los Legislativos de los Estados miembros. Pero, es curioso: esta decisión no adoptará la forma de *ley europea*. Se trata de una excepcional habilitación que efectúa el Tratado, formalmente de muy discutible justificación en los principios generales que subyacen a la Unión del nuevo Proyecto. Pero, en todo caso, desde un punto de

vista realista y sustantivo, ya se comprende que nada será acordado por unanimidad de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros en el Consejo sin un suficiente respaldo de sus respectivos Parlamentos, es decir sin una clara aceptación de los Legislativos nacionales. Amén de continuar siendo ellos quienes a la postre tendrán que decidir la regulación de los delitos de que se trate y sus sanciones.

En fin, el ap.2 del mismo art. III-172 permite además esta aproximación penal mediante reglas mínimas cuando sea imprescindible para asegurar la ejecución de una política comunitaria que haya dado lugar a medidas de armonización. Aquí el tipo penal no aparece especificado, pero sí determinado mediante algunos parámetros básicos generales, obviamente condicionantes de lo que esas *leyes-marco* puedan acordar en su día. Pero tampoco se trata de un poder de introducir y regular directamente tipos y sanciones penales, que es algo que sigue en todo caso en el ámbito competencial de los Estados miembros.

Por otra parte, en el orden procesal penal, el art. III-171 contiene previsiones similares en cuanto al establecimiento de reglas mínimas sobre pruebas, derechos de las personas en el proceso penal y derechos de las víctimas de la criminalidad, u otros aspectos que, en su día, asimismo una decisión unánime del Consejo, aprobada por el Parlamento, determine. No hace falta que entremos en más detalles.

El Derecho internacional conoce tratados que obligan a los Estados que los ratifican a incluir determinados elementos en sus legislaciones penales o procesales penales. Estamos ante algo similar, si bien la naturaleza supranacional de la Unión hace surgir de sus normas y decisiones una obligatoriedad directa –siquiera sea en cuanto a los resultados a alcanzar, como ocurre con las *leyes-marco*– que no precisa previa aceptación formal por cada Estado miembro. Pero, salvo en cuanto a este, desde luego, importante extremo, estamos ante normas del mismo alcance obligatorio, no, por tanto, ante unas leyes penales o procesales (o de otro tipo, eventualmente, en el caso de los derechos de las víctimas) directamente vinculantes. El Poder para establecerlas sigue entero en los Estados.

Estas previsiones, pues, del futuro Tratado tampoco justifican sustantivamente, a nuestro entender, la configuración formal de la Unión como dotada de un auténtico Poder legislativo, por más que, desde luego, se aproxime con ello sensiblemente a lo que éste implica. Lo que no impide

destacar, como venimos haciendo, la especial importancia de las ampliaciones que contiene el Proyecto en esta materia, entre las que se cuentan estas competencias que hemos visto en último lugar para eventualmente ampliar la posibilidad de establecer reglas mínimas. Estas competencias no estaban en los actuales Tratados, tampoco tras Niza, de forma, al menos, tan explícita. Podrían considerarse incluidas en la previsión del art. 34.2.b), pero es una novedad su determinación explícita (y en cuanto a las del art. 111-172.2, no exigirse la unanimidad del Consejo).

REDUCIDA TRASCENDENCIA DE LA INCORPORACIÓN AL TRATADO DE LA CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, SUBORDINADA A LAS CONSTITUCIONES DE LOS ESTADOS MIEMBROS. Todo parece indicar que el nuevo Tratado incorporará a su texto la Carta de los derechos fundamentales de la Unión, proclamada en Niza en diciembre de 2000, aun sin otorgarla entonces ningún valor jurídico efectivo. Se quiere ahora darle el valor jurídico del propio Tratado, en lo que ha pesado considerablemente la opinión de quienes han querido revestir al nuevo texto de la máxima apariencia posible de una auténtica Constitución. Parece que a estas alturas del siglo XXI, una Constitución que se precie no podría prescindir de una sustantiva parte dogmática sobre los derechos humanos a cuyo servicio habría de estar la estructura de Poder que ella sustente.

Ocurre, sin embargo, que, como se reconoce en el propio Preámbulo de la Carta, que, al menos por el momento, figura como tal en la asunción que se ha hecho de todo el documento del año 2000 como Parte II del Proyecto del Tratado, los derechos y libertades explicitados en este texto vienen a reafirmar –dentro sólo, además, de las competencias y tareas de la Unión– los ya resultantes de las tradiciones constitucionales y de las obligaciones internacionales comunes de los Estados miembros, de la Convención europea del Consejo de Europa de 1950 (incluyendo implícitamente sus posteriores protocolos), de las Cartas Sociales tanto de la propia Unión como del mismo Consejo de Europa, así como de las jurisprudencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo y del Tribunal de Justicia de la Unión. No es un texto con pretensiones de convertirse en verdaderamente fundamental del sistema, sino que, muy al contrario, reconoce, como no podía ser de otra forma, la prevalencia en particular de los textos constitucionales de los Estados miembros y de

los asumidos en estas materias ya por los Estados en el seno en particular del Consejo de Europa (y de Naciones Unidas). Lo confirma aún el art. 11-52 y, sobre todo, el 11-53, en punto al modo y límites con que deben interpretarse los pronunciamientos de la Carta. Estamos, en suma, ante una nueva «ley común» de la Unión, formalizada en el Tratado, que reafirma, en la mayor parte de los supuestos, lo ya dispuesto en los ordenamientos constitucionales de los Estados miembros o que añade alguna particularización, para vincular en el futuro a la Unión y toda su actuación y la que los Estados deban adoptar en su ejecución.

Pero es que, aunque no lo dijera de modo alguno el propio futuro Tratado, no podría aceptarse este texto sobre derechos fundamentales si contuviese pronunciamientos, permisiones o exigencias contrarias a las Constituciones de los Estados miembros. Desde luego, esta premisa nos parece indiscutible desde la perspectiva de la Constitución española, que es la única ley verdaderamente fundamental para España en la que se fundamentará todo lo que disponga el nuevo Tratado en virtud de la cláusula habilitante que ella misma contiene en su art. 93, en cuya virtud sólo pueden transferirse a organizaciones internacionales «competencias derivadas de la Constitución» y, por tanto, siempre sometidas a ella en su ejercicio, y a la que deberá someterse asimismo todo lo que se disponga en tal Tratado, por lo dicho en su art. 95. Nada puede disponerse en un tratado que afecte a España en contradicción expresa o implícita, directa o indirecta con su Constitución, mientras ésta no se modifique del modo que ella misma prevé.

La trascendencia, por tanto, de esta incorporación de la Carta al Tratado es más bien relativa, aunque puede contribuir a añadir seguridad jurídica, al determinarse de este modo lo común a los Estados miembros (algo que, por ende, ya tendrá su correspondiente soporte, como hemos, dicho, en cada uno de ellos) a los efectos de vincular a la Unión y a la ejecución de sus acciones. Qué duda cabe, por ejemplo, de que, en este sentido las políticas de la Unión en materia de cooperación y apoyo a la educación habrán de tener bien en cuenta el art. 11-10 (libertad de expresión del propio pensamiento, conciencia o creencias por medio de la enseñanza, individual o colectivamente, en público y en privado), el 11-13 (libertad científica y académica) y, sobre todo, el 11-14 (derecho, en particular, de los padres a asegurar la educación y ense-

ñanza de sus hijos de acuerdo con sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas, libertad de creación de centros escolares, gratuidad de la enseñanza obligatoria) ¹⁰. Nada nuevo, pero que pasa a quedar explicitado en la «ley» directamente aplicable a la Unión y a sus políticas que es el Tratado. Y lo mismo, por ejemplo, en materia de política científica de la Unión, en cuyo campo sí que puede quizás encontrarse algún pronunciamiento «nuevo» de la Carta, como es la prohibición de la clonación reproductiva de seres humanos, o de prácticas eugénicas selectivas (art. 11-3), etc.

Aunque el grueso del contenido de la Carta es reiterativo de textos ya vinculantes hoy para los Estados y para la Unión, no deja de haber determinaciones nuevas como alguna de las que acaban de mencionarse, o como la mención de la orientación sexual entre las circunstancias que no pueden fundar desigualdades de trato discriminatorias (art. 11-21), si bien hay que recordar que el principio de no discriminación se ha ido aplicando por la jurisprudencia a ésa y otras circunstancias o aspectos de los seres humanos no incluidos en los elencos más habituales de elementos sobre los que se suele prohibir la discriminación: sencillamente porque lo esencial de este principio tan importante, como está bien claro en la jurisprudencia de los Tribunales constitucionales y judiciales o en la del Tribunal de Estrasburgo, es que no se diferencie ni se trate desigualmente por los Poderes públicos –y ante todo por la ley– lo que carece de una razón justificada para ser considerado y tratado como distinto, ni se trate, por el contrario, de modo igual y uniforme, lo que, por ser diferente, debe tener un reconocimiento y tratamiento apropiado a su diferencia. Una institución, por ejemplo, cual el matrimonio, basada esencialmente en la diferencia de sexo, no puede abrirse a la unión entre los que tienen el mismo sexo, como certeramente ha recordado en el Tribunal Constitucional alemán en su Sentencia de 17.07.2002, diga lo que diga luego el Parlamento Europeo, cuyas recomendaciones o acuerdos de cualquier tipo no se supraordenan sino que se subordinan a los ordenamientos constitucionales de los Estados miembros, como es evidente.

Hay que recordar además lo obvio, pero que ha querido afirmarse expresamente en el propio texto de la Carta (art. 11-51): que ésta no amplía por sí misma el campo de aplicación del Derecho de la Unión por encima

10. Sobre la cuestión bajo el actual TrCE, vid. Martínez López-Muñiz, J. L. (2002).

de sus competencias, ni crea, por tanto, ninguna competencia ni tarea nuevas para la Unión, ni modifica la atribución de competencias y tareas determinadas en las demás partes del Tratado.

NOVEDADES INSTITUCIONALES, QUE NO ALTERAN, SIN EMBARGO LA REAL UBICACIÓN DEL PODER POLÍTICO NI LA ESTRUCTURA «COMUNITARIA». Quizás las novedades más sobresalientes del Proyecto se refieran al ámbito institucional. Son también las que han sido más discutidas. Algunas serán muy probablemente reconsideradas por la Conferencia Intergubernamental, dada la oposición mostrada por no pocos Estados, entre ellos España.

Destaca la nueva configuración de un Presidente del Consejo Europeo (art. 1-21) dotado de un mandato permanente y dedicación exclusiva a la Unión. Será elegido por mayoría cualificada de dicho Consejo para dos años y medio, y su mandato será renovable por una vez. Preside y anima las reuniones del Consejo Europeo y procura su cohesión y consenso, asegurando su preparación y continuidad en cooperación con el Presidente de la Comisión y el Consejo de Ministros de Asuntos Generales; ostenta la representación exterior en PESC a su nivel y en su superior calidad.

No menos trascendencia presenta la nueva figura del Ministro de Asuntos Exteriores de la Unión, que será a la vez Vicepresidente de la Comisión. En su primera condición, en la que viene a suceder y a elevar en su importancia a la figura del Alto representante de la PESC que Ámsterdam había unido a la de Secretario General del Consejo (art. 207.2 TrCE), presidirá el Consejo de Ministros de Asuntos Exteriores (art. 1-23) preparando y ejecutando sus decisiones sobre política exterior y de seguridad y de defensa comunes (art. 1-27.2), y representará ordinariamente a la Unión en relación con la PESC. Dependerá de él a tal efecto el nuevo Servicio Europeo para la Acción Exterior que se crea y regula en el Proyecto y en uno de sus anexos. De él dependerá también la nueva Agencia Europea de Armamento, Investigación y Capacidades militares de los arts. 1-40 y III-212. Como Vicepresidente, a la vez, de la Comisión se ocupará del resto de las relaciones exteriores de la Unión.

Con el nuevo Ministro (la única autoridad de la Unión con esta denominación, en realidad) se intentan resolver los problemas que suscitaba la actual dualidad entre el Señor PESC, en el área del Consejo, y el o los

Comisarios correspondientes, responsables de los otros aspectos de las relaciones exteriores de la Comunidad. Pero habrá que ver si esta compleja y novedosa figura, inserta a la vez en el Consejo y en la Comisión, produce el resultado deseado. Su designación corresponde al Consejo Europeo, por mayoría cualificada, de acuerdo con el Presidente de la Comisión (art. 1-27), aunque deba además someterse con toda la Comisión al voto del Parlamento (art. 1-26).

El Consejo –que pasa a llamarse de nuevo «de Ministros»– recibe también otros cambios. Se contempla específicamente una de sus formaciones como Consejo de Ministros «legislativo», con sus peculiaridades (art. 1-23, 1-49.2). Se contemplan también la ya mencionada formación del Consejo de Asuntos Exteriores y la del de Asuntos Generales, remitiendo en cuanto a las demás a lo que decida el Consejo Europeo.

La mayor trascendencia política, sin embargo, de las innovaciones propuestas por la Convención en cuanto al Consejo radica en su propuesta de «simplificar» la mayoría cualificada a partir del 1 de noviembre de 2009, alterando los acuerdos de Niza. La nueva mayoría cualificada requeriría en todo caso un respaldo de los 3/5 de población (el 60 y no el 62 %, por tanto), además de una simple mayoría de Estados, o bien de una mayoría de 2/3 de los Estados (17 de 25) cuando no se decida a propuesta de instituciones de la Unión (art. 1-24 y Protocolo anexo). Los Estados como España –que tanto batalló para lograr lo acordado en Niza y superar los problemas pendientes desde Ioannina– y Polonia y los más pequeños que ellos, que son la gran mayoría, no van a aceptar fácilmente esta propuesta y ya lo han advertido. Ciertamente, como se ha destacado en particular por parte del Presidente Aznar, no tiene mucho sentido tratar de cambiar cada poco acuerdos internacionales laboriosamente alcanzados.

No puede dejar de señalarse, por otro lado, la institucionalización de un Presidente permanente del Eurogrupo cada dos años y medio, conforme al Protocolo al que remite el art. 111-89, que presidirá las reuniones *informales* de los Ministros responsables de los asuntos monetarios de cada Estado miembro incorporado al euro.

Por lo que se refiere al Parlamento, un Protocolo mantiene durante la legislatura 2004-2009 lo acordado en Niza y en el reciente Tratado de Atenas sobre los escaños que han de ser elegidos en cada Estado miembro, pero esta composición no se incorpora al Tratado sino que

se deja el melón abierto, al habilitar su art. 1-19 al Consejo Europeo para que, por unanimidad y a propuesta y con aprobación del propio Parlamento fije esa composición sin rebasar los 736 diputados, de forma decrecientemente proporcional (se entiende que a la población de cada Estado, que sigue siendo la referencia implícita) y sobre la base de un mínimo de 4 por cada Estado. Claro que, a la postre, esa unanimidad requerida no va a hacer fácil un cambio.

Por cierto que entre las innovaciones institucionales, cabría aludir a la previsión en el art. 1-46 de una especie de iniciativa popular indirecta, sobre la base de un mínimo de 1 millón de ciudadanos de la Unión de un número «significativo» de Estados, que podrían «invitar» a la Comisión a ejercer su facultad de propuesta sobre algún «acto jurídico» que juzguen necesario para la aplicación del Tratado. Tendrá que regularlo una *ley europea*.

La Comisión, por su parte, también a partir del 1 de noviembre de 2009, limitará su composición a su Presidente, el Vicepresidente y 13 Comisarios europeos seleccionados por rotación igual entre los Estados miembros, de modo que en cada colegio se refleje el abanico demográfico y geográfico del conjunto de los Estados de la Unión (art. 1-25). Habrá además otros Comisarios sin derecho a voto, provenientes de los Estados sin Comisario europeo. No se dice si el Presidente y el Vicepresidente cuentan al efecto del reparto entre Estados, pero habría que entender que sí, por lo que los Comisarios sin voto en la Unión de 25 deberían ser 10.

Hay también algún cambio en el sistema de designación y nombramiento del Presidente –principalmente el deber de tener en cuenta los resultados de las elecciones al Parlamento por parte de la propuesta del Consejo Europeo–, y, sobre todo, en el relativo a los Comisarios, ya que los representantes de los Gobiernos de los Estados sólo podrán presentar ternas –y con representación de ambos sexos– al Presidente electo (art. 1-26). Y hay una expresa declaración de responsabilidad de la Comisión ante el Parlamento (art. 1-25), aunque, como es sabido, siempre ha tenido éste a su disposición el instrumento de la moción de censura.

Es patente el empeño de avanzar hacia una configuración federalista de una Comisión que se erigiese en el verdadero Gobierno de la Unión, relegando al Consejo a una posición como la del *Bundesrat* alemán. Pero

la estructura que diseña el Proyecto –recuperando incluso, como dijimos, para el Consejo su primitiva denominación como «de Ministros– queda muy lejos de tal modelo. No en vano, como la experiencia evidencia y la doctrina ha señalado, el poder político real sigue en los Estados, en los partidos políticos dirigidos desde ellos y en la opinión pública que sigue conformándose sobre todo en el marco de los Estados (Koenig, 1998, 268-275).

Por otra parte, en fin, en cuanto al papel de los Parlamentos Nacionales, cauce democrático apropiado para el impulso y control de los Gobiernos, principales conductores de la Unión, como se han preocupado de subrayar los «comunitaristas» frente a las pretensiones federalistas –ya desde las Declaraciones 13 y 14 de Ámsterdam–, el Proyecto incluye un nuevo Protocolo que vendría a sustituir y complementar al que se aprobó con el Tratado de Ámsterdam. Se ha tratado de cumplir así el mandato que se contenía en la Declaración 23 de Niza «relativa al futuro de la Unión», que, entre los 4 objetivos a abordar más en particular a este respecto, incluyó la cuestión de «la función de los Parlamentos nacionales en la arquitectura europea».

En la organización jurisdiccional sólo se retoca o complementa en algún punto lo ya ampliamente desarrollado en Niza, siendo de destacar la creación por el art. 111-262 de un Comité consultivo para el nombramiento de los jueces y abogados generales, que regulará y designará el Consejo de Ministros a propuesta del Presidente del Tribunal de Justicia ¹¹. La más importante novedad «parajurisdiccional» es, sin embargo, la posibilidad de institucionalizar, a partir de Eurojust, un Fiscal europeo que se contempla en el art. 11-175, por medio de una *ley europea del Consejo de Ministros* –que habrá de adoptarse por unanimidad y con la aprobación del Parlamento Europeo–, para combatir la criminalidad grave con dimensión transfronteriza y las infracciones contra los intereses financieros de la Unión. Podrá actuar, lógicamente, ante los Tribunales nacionales, dado que no existe una Jurisdicción punitiva europea.

11. Prescindo de comentar el sorprendente cambio de denominación que, sin embargo, aparece para lo que, desde que lo previera el Acta Única Europea de 1986, se ha denominado Tribunal de Primera Instancia, y que ahora pasaría a denominarse Tribunal de Gran Instancia, incluso en el texto en español, lo que, desde luego, resulta de más que difícil comprensión y justificación. Los Tribunales «de grande instance» son bien conocidos en el Derecho francés, como similares a nuestras Audiencias Provinciales, pero ningún sentido tiene modificar ahora la denominación que ya estaba acuñada en el Derecho comunitario y no resulta tan específicamente francesa como ésta. Es de esperar que la CIG lo corrija.

LA CLÁUSULA DE SOLIDARIDAD. Mención especial merece, antes de concluir, la novedad que representa la que el Proyecto denomina en el art. 1-42 «*cláusula de solidaridad*» de «la Unión y sus Estados» frente a actos terroristas y catástrofes que se padezcan en su territorio, que, en cuanto a los primeros puede incluir actuaciones preventivas frente a amenazas terroristas. El art. 111-231 particulariza el papel que corresponde al respecto al Consejo Europeo y al Consejo de Ministros, a propuesta conjunta de la Comisión y del Ministro de Asuntos Exteriores, informando al Parlamento, así como al Comité Político y de Seguridad y demás estructuras de apoyo y desarrollo de la Política de seguridad y defensa común, así como el Comité de Seguridad interior, uno y otro dependientes del Consejo.

COLOFÓN SOBRE EL PREÁMBULO Y SUS SOLEMNES REFERENCIAS. Como con realismo cabía esperar y ha tratado de explicarse, el nuevo Tratado no va a aportar cambios fundamentales en la integración europea –que, por cierto, habrían requerido en su caso cambios en nuestra Constitución tal vez muy importantes–, aunque constituirá un paso más en las reformas que se vienen haciendo desde ya hace casi veinte años: no más trascendentales, desde luego, que las que se hicieron en Maastricht (Unión Monetaria) o en Niza (lucha policial y judicial-penal contra el terrorismo y la criminalidad transfronteriza grave) o con las sucesivas ampliaciones, pero también importantes en algunos extremos. La nueva terminología, además, que se introducirá formalmente, de *Constitución* y *leyes europeas* desplegará su propia dinámica semántica, impulsando de forma imprevisible las tendencias federalistas y quizás también las «renacionalizadoras», en una peligrosa tensión de acción y reacción. Se ha rodeado todo el proceso, además, como decíamos al principio, de una especial parafernalia, también mediática, transmitiéndose a la opinión cierta impresión de vivir un momento de particular solemnidad en cuanto a la determinación del futuro de Europa, de nuestro futuro, por más que el globo se desinfle un tanto cuando se lee y se entiende el extenso documento del Proyecto.

El intenso y amplio debate que ha suscitado el Preámbulo se sitúa en esta percepción social del nuevo Tratado –nada menos que «*la Constitución de Europa*»– como un momento de trascendencia «constituyente»,

cualquiera que sea la claridad o el fundamento de las razones para ello. Aunque hay que reconocer que, si la valoración que se ha hecho en este trabajo se reconoce fundamentada, resultará más bien sorprendente que pueda darse tanta relevancia a tal Preámbulo.

Pero como en política y en el mundo mediático en que vivimos las cosas no son tantas veces como son sino como parecen, no podemos por menos de concluir coincidiendo con cuantos encuentran incomprensible la tozuda actitud de excluir cualquier reconocimiento explícito a la componente cristiana de lo que llamamos Europa y de los mejores principios y valores en que ésta trata de cifrar su identidad. Ciertamente que en la fórmula final se habla ya de «las herencias culturales, religiosas y humanistas de Europa», con otras referencias que difícilmente pueden entenderse si no aluden implícitamente en buena medida al Cristianismo, verdadero crisol de la cultura europea, pero eso mismo –en el contexto de la discusión en que la fórmula se ha acuñado– no hace sino confirmar que no se quieren llamar a las cosas por su nombre: una actitud que no parece la mejor para construir con solidez y confianza el futuro.

BIBLIOGRAFÍA

- Calonge Velázquez, A. Ed. (2002): Políticas comunitarias (Bases jurídicas), Lex-Nova, Valladolid.
- Koenig, Ch. (1998): «Ist die Europäische Union verfassungsfähig?», Die öffentliche Verwaltung, 7 de abril.
- Martínez López-Muñiz, J. L. (1996): ¿Qué Unión Europea?, Faes, Madrid.
- Martínez López-Muñiz, J. L. (2002): «Política de educación, de formación profesional y de juventud», en Calonge Velázquez Ed, pp. 327-333.
- Monnet, J. (1976): Mémoires, Fayard, París.
- Nemo Ph. Ed. (1997): The European Union and the Nation-State / L'Union Européenne et l'État-Nation, Groupe École Supérieur de Commerce de Paris, París.