

**TESIS DOCTORAL**

**LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA: LA PERCEPCIÓN  
COMUNITARIA DEL USO DEL TERRITORIO**

**DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO DEL ESTADO  
ÁREA DE DERECHO ADMINISTRATIVO**

**UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID**

**VOLUMEN 2**

**Doctoranda: Dña. Teresa Parejo Navajas  
Director: D. Agustín de Asís Roig**



D<sup>o</sup>. MARÍA TERESA PAREJO NAVAJAS, con D.N.I N<sup>o</sup>. : 05205147- V

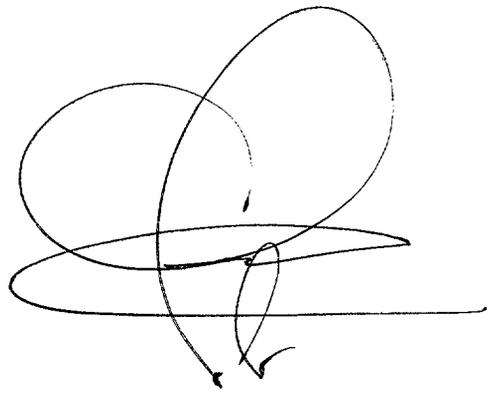
AUTORIZA:

A que su tesis doctoral con el título: “ **La Estrategia Territorial Europea: La percepción comunitaria del Uso del Territorio**” pueda ser utilizada para fines de investigación por parte de la Universidad Carlos III de Madrid.

Colmenarejo, 23 de abril de 2003

A handwritten signature in black ink, appearing to read "María Teresa Parejo Navajas".

Fdo.: María Teresa Parejo Navajas.



C. Prehr

afllig.

## PRESENTACIÓN:

Tesis Doctoral titulada "**La Estrategia Territorial Europea: la percepción comunitaria del uso del territorio**" defendida el 23 de abril de 2003 por **Teresa Parejo Navajas** y dirigida por el Prof. Dr. D. Agustín de Asís Roig, del área de Derecho Administrativo perteneciente al **Departamento de Derecho Público del Estado**. El código UNESCO es el 5605-01.

## RESUMEN:

La importancia del territorio como recurso limitado y estratégico provoca reticencias en los Estados miembros en relación con la extensión de la acción de la Comunidad Europea en materia de ordenación del territorio. Por eso, la "política de ordenación del territorio" a escala comunitaria -al menos en lo que hoy es previsible- sólo podrá desarrollarse en el marco de una coordinación abierta y voluntaria como la que propone la Estrategia Territorial Europea, y sobre la base del nuevo "valor transversal" que representa la organización racional del territorio; valor al que han de responder todas las actuaciones territoriales con impacto sobre el territorio, para lograr superar los efectos negativos de una planificación de carácter sectorial y descoordinada.

La Tesis doctoral pretende, así, contribuir a la difusión de la existencia de una "política" de Ordenación del Territorio comunitaria que produce un impacto en la elaboración de las políticas sectoriales de la Comunidad y de los Estados miembros a través de la influencia que sobre los mismos provoca el documento de la Estrategia Territorial Europea, cuya consistencia jurídica se traduce en un acto jurídico complejo, privado de imperatividad, pero dotado de una indiscutible eficacia.

Se trata, en todo caso, de un novedoso *modus operandi* de la Comunidad Europea que da lugar a una paradoja, usual, de otro lado, en la Comunidad, al no prever el Tratado competencia en materia de ordenación del territorio. Y así será inevitable, por la propia lógica del proceso, y de ahí el interés que este trabajo de investigación viene suscitando entre profesores de diferentes áreas científicas, que el avance de la integración suponga la consolidación de esta "política", si no en términos de planificación territorial (lo que no es deseable ni predecible si tenemos en cuenta el proceso "constituyente" europeo actual y su énfasis en los principios de subsidiariedad y proporcionalidad), sí en los de una Ordenación del Territorio europea como marco de coordinación voluntaria y abierta que podrá llegar tan lejos como lo demande, en cada momento, el método comunitario.

TU 00220  
(2º sótano  
Archivo)

**TESIS DOCTORAL**

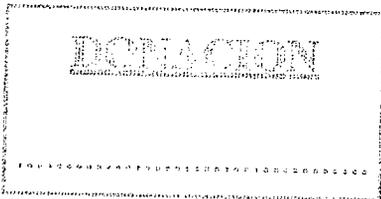
**LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA: LA PERCEPCIÓN  
COMUNITARIA DEL USO DEL TERRITORIO**

DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO DEL ESTADO  
ÁREA DE DERECHO ADMINISTRATIVO

**UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID**



VOLUMEN 2



Doctoranda: Dña. Teresa Parejo Navajas  
Director: D. Agustín de Asís Roig

Pte

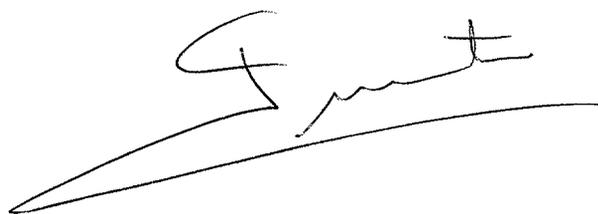
Vocal

A handwritten signature in cursive script, appearing to be 'L. H. H.', with a long horizontal stroke extending to the right.

Vocal

Vocal

Secretario

A handwritten signature in cursive script, appearing to be 'G. H. H.', with a long horizontal stroke extending to the right.

### CAPÍTULO III

<b>1. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>349</b>
<b>2. LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS.....</b>	<b>352</b>
2.1) LA DETERMINACIÓN DE LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS: EL PRINCIPIO DE ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS.....	356
2.2) COMPETENCIAS EXPRESAS Y COMPETENCIAS NO EXPRESAS.....	362
2.3) COMPETENCIAS EXCLUSIVAS Y NO EXCLUSIVAS.....	370
2.4) EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS .....	381
<b>3. EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL MEDIO AMBIENTE DEL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD Y SU RELACIÓN CON LA ORDENACIÓN MATERIAL DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD EUROPEA.....</b>	<b>395</b>
3.1) LA RELACIÓN ENTRE TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE: JUSTIFICACIÓN DE LA UBICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y UTILIZACIÓN DEL SUELO EN EL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD...	396
3.2) DEFINICIÓN DEL ÁMBITO DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA A TRAVÉS DE LOS PRINCIPIOS DEL ART. 174 TCCE...	401
3.2.1) Los objetivos.....	402
3.2.2) Los principios.....	422
3.2.3) Recapitulación sobre la posibilidad de incluir la ordenación territorial dentro del ámbito material de atribución a la Comunidad de acciones en materia de medio ambiente.....	436
3.3) LA REFERENCIA A LA ORDENACIÓN TERRITORIAL EN LA REGULACIÓN DE LOS PROCESOS DE DECISIÓN EN MATERIA AMBIENTAL: ART. 175 TCCE.....	437
3.3.1) Evolución.....	438
3.3.2) Decisiones para el desarrollo de los objetivos del art. 174: art. 175.1 TCCE.....	441
3.3.3) Regla especial de decisión por unanimidad: art. 175.2.....	442

3.4)	CARACTERIZACIÓN FORMAL DE LAS ATRIBUCIONES DE LA COMUNIDAD EUROPEA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE: ART. 176 TCCE.....	462
3.5)	MODIFICACIONES AL ART. 175.2 TCCE COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO DE NIZA.....	465
3.6)	CONCLUSIÓN.....	477
<b>4.</b>	<b>EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA COHESIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL DEL TÍTULO XVII DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD Y SU RELACIÓN CON LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO MATERIAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA.....</b>	<b>479</b>
4.1)	INTRODUCCIÓN: RELACIÓN ENTRE COHESIÓN Y TERRITORIO.....	479
4.2)	ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS DEL TÍTULO XVII SOBRE COHESIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL.....	482
4.3)	MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL TÍTULO XVII POR EL TRATADO DE NIZA.....	496
4.4)	INSUFICIENCIA DE LOS CRITERIOS DEFINITORIOS DE LA POLÍTICA DE COHESIÓN COMO COBERTURA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN TÍTULO DE COMPETENCIA EN MATERIA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO.....	497

## CAPÍTULO IV

<b>1. DE LA PLANIFICACIÓN REGIONAL EN EUROPA A LA PLANIFICACIÓN EUROPEA DE LAS REGIONES.....</b>	<b>500</b>
<b>2. DOCUMENTOS ESENCIALES PARA LA ELABORACIÓN DE UNA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA.....</b>	<b>504</b>
2.1) SIGNIFICADO DE LA CARTA EUROPEA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO EN EL PROCESO DE ELABORACIÓN DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA .....	505
2.1.1) Evolución de la comprensión de la ordenación del territorio en Europa antes de la Carta Europea de Ordenación del Territorio.....	505
2.1.2) La importancia del planteamiento de un concepto de Ordenación del Territorio válido para toda Europa.....	516
2.1.3) Actuaciones posteriores a la Carta Europea de Ordenación del Territorio en materia de Ordenación del Territorio a escala europea.....	517
2.1.4) Principales aportaciones de la reflexión territorial del Consejo de Europa para la elaboración de la Estrategia Territorial Europea..	525
2.2) ELEMENTOS PREPARATORIOS PARA LA ELABORACIÓN DE UNA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA EN EL SENO DE LA COMUNIDAD EUROPEA .....	526
2.2.1) La percepción comunitaria de la relevancia territorial de sus intervenciones.....	531
2.2.2) Intervenciones que han supuesto consideraciones de ordenación territorial.....	546
<b>3. LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA.....</b>	<b>590</b>
3.1) FORMACIÓN DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA.....	591
3.2) ESTRUCTURA Y CONTENIDO.....	599
3.2.1) Determinación de la política territorial europea en la que se desarrolla un diagnóstico de los problemas territoriales y de intervención territorial en Europa.....	601
3.2.2) La puesta en práctica de la ETE.....	626
3.2.3) Pronóstico: tendencias y objetivos del uso del territorio en la Comunidad Europea.....	638

3.3)	TÉCNICAS PROPIAS DE DESARROLLO DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPA.....	.....651
3.4)	APORTACIONES DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA.....	.....652
3.5)	NUEVAS PROPUESTAS A PARTIR DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA.....	.....654
<b>4.</b>	<b>SIGNIFICADO Y EFECTOS DE LA ESTRATEGIA TERRITORIAL EUROPEA: EMERGENCIA DE UNA POLÍTICA EUROPEA O NECESIDAD DE REVISAR LAS TÉCNICAS DE INTERVENCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....</b>	<b>.....660</b>
4.1)	CARACTERÍSTICAS DE LA ETE: SU CONSIDERACIÓN DESDE UN PUNTO DE VISTA JURÍDICO.....	.....66
4.2)	DOS POSIBLES SOLUCIONES: LA ETE COMO PASO O ESCALÓN EN EL PROCESO DE CONFORMACIÓN DE UNA VERDADERA POLÍTICA EUROPEA Y LA REFERIBILIDAD DEL DOCUMENTO.....	1 .....664
4.2.1)	La ETE como documento de transición en el proceso de formación de una política territorial europea.....	..... 664
4.2.2)	Referibilidad de los criterios de ordenación de la ETE.....	.....669
4.3)	LA ETE COMO ACTO JURÍDICO COMUNITARIO...	.....671
4.3.1)	Actos jurídicos de la Comunidad.....	.....672
4.3.2)	Calificación de la ETE como acto jurídico.....	.....684
4.3.3)	La información como técnica de intervención.....	.....695
4.3.4)	Claves de articulación del modelo: ¿es posible crear competencias comunitarias al margen del Tratado?.....	.....696
4.4)	LA INFORMACIÓN COMO ELEMENTO CARACTERÍSTICO DEL SISTEMA DE INTERVENCIÓN TERRITORIAL DE LA ETE.....	.....698
4.4.1)	La articulación de la ETE sobre la base del acceso a la información.....	.....699
4.4.2)	La garantía de la información sobre el territorio: la Red de Observatorios de Ordenación del Territorio.....	.....706

## CAPÍTULO III

### LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO EN EL SISTEMA COMPETENCIAL COMUNITARIO

1) INTRODUCCIÓN. 2) LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS. 2.1) LA DETERMINACIÓN DE LAS COMPETENCIAS: EL PRINCIPIO DE ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS. 2.2) COMPETENCIAS EXPRESAS Y COMPETENCIAS NO EXPRESAS. 2.2.1) *Competencias expresas*. 2.2.2) *Competencias no expresas: subsidiarias e implícitas*. 2.3) COMPETENCIAS EXCLUSIVAS Y NO EXCLUSIVAS. 2.3.1) *Competencias EXCLUSIVAS*. 2.3.2) *Competencias NO EXCLUSIVAS*. a) *Competencias compartidas*; b) *Competencias complementarias*. 2.4) EL EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS: LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD, DE LEALTAD COMUNITARIA Y DE SUBSIDIARIEDAD. 2.4.1) *Principio de proporcionalidad*. 2.4.2) *Principio de Lealtad Comunitaria*. 2.4.3) *Principio de subsidiariedad* 3) EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL MEDIO AMBIENTE DEL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD Y SU RELACIÓN CON LA ORDENACIÓN MATERIAL DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD EUROPEA. 3.1) PRELIMINAR: LA RELACIÓN ENTRE TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE: JUSTIFICACIÓN DE LA UBICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y UTILIZACIÓN DEL SUELO EN EL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD. 3.2) DEFINICIÓN DEL ÁMBITO DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA A TRAVÉS DE LOS PRINCIPIOS CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 174 TCCE.. 3.2.1) *Los objetivos "constitucionales" de intervención comunitaria en materia de medio ambiente*. a) *Enumeración y contenido de los objetivos ambientales y su eficacia*; b) *Exposición sobre los objetivos medioambientales reconocidos en el TCCE*. 3.2.2) *Los principios de la acción comunitaria en materia ambiental* a) *Formulación y eficacia práctica*; b) *Contenido específico de los principios previstos en el art. 174.2 TCCE*; c) *Otros principios de política ambiental recogidos fuera del art. 176 TCCE*. 3.2.3) *Recapitulación sobre la posibilidad de incluir la ordenación territorial dentro del ámbito material de atribución a la Comunidad de acciones en materia de medio ambiente*. 3.3) LA REFERENCIA A LA ORDENACIÓN TERRITORIAL EN LA REGULACIÓN DE LOS PROCESOS DE DECISIÓN EN MATERIA AMBIENTAL: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 175 TCCE. 3.3.1) *Evolución*. 3.3.2) *Decisiones para el desarrollo de los objetivos del art. 174: el art. 175. 1TCCE* 3.3.3) *Regla especial de decisión por unanimidad: art. 175.2 TCCE* a) *Medidas de política ambiental que deben adoptarse por unanimidad*; b) *Alcance material de esas medidas*; c) *Hipótesis de cambio del régimen de decisión en alguno de los procedimientos previstos en el art. 175.2 TCCE*; d) *Otros supuestos de aplicación del procedimiento especial de decisión*. 3.4) CARACTERIZACIÓN FORMAL DE LAS ATRIBUCIONES DE LA COMUNIDAD EUROPEA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE: EL ART. 176 TCCE. 3.5) MODIFICACIONES AL ARTÍCULO 175.2 TCCE COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO DE NIZA. 3.5.1) *Propuestas de modificación del apartado 2 del art. 175 TCCE*. 3.5.2) *La redacción del art. 175.2 TCCE en el Tratado de Niza*. . 3.6) CONCLUSIÓN. 4) EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA COHESIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL DEL TÍTULO XVII DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD Y SU RELACIÓN CON LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO MATERIAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA. 4.1) INTRODUCCIÓN: RELACIÓN ENTRE COHESIÓN Y TERRITORIO. 4.2) ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS DEL TÍTULO XVII SOBRE COHESIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL. 4.2.1) *Objetivos y principios de la intervención en materia de cohesión*. a) *Los objetivos de la cohesión como instrumento de delimitación de la política comunitaria en esta materia (art. 158 TCCE)*. b) *Los principios de la Cohesión (art. 159 TCCE)*. 4.2.2) *Los instrumentos de la Cohesión*. a) *El Fondo de Desarrollo Regional (art. 160 TCCE)*. b) *Los Fondos con finalidad Estructural (Art. 161 TCCE)*. 4.2.3.) *Otros instrumentos financieros de la política de Cohesión (Art. 162 TCCE)*. 4.3) MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL TÍTULO XVII POR EL TRATADO DE NIZA 4.4) INSUFICIENCIA DE LOS CRITERIOS DEFINITORIOS DE LA POLÍTICA DE COHESIÓN COMO COBERTURA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN TÍTULO DE COMEPTENCIA EN MATERIA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO.

## 1) INTRODUCCIÓN

Tal y como se acaba de ver en el Capítulo II precedente existen diversas políticas de la Unión Europea que producen un impacto sobre el territorio muy notable. Es más, muchas de ellas llegan a desarrollar un efecto de estructuración del mismo en tanto que sus decisiones pueden condicionar la implantación de otros usos. Y no cabe duda que la superposición de tales políticas constituye un elemento fuertemente condicionante de cualquier otra medida de uso territorial. A través de estas actuaciones se desarrolla, en definitiva, una ordenación del territorio de la Comunidad de *carácter material*.

La Comunidad Europea no ha desconocido este “efecto”, hasta el punto de suscitar desde el principio de los años 90 una suerte de reflexión sobre la gestión del territorio europeo, cuya culminación se encuentra representada en los proyectos TERRA y en la reciente Estrategia Territorial Europea (ETE), tal y como se verá en el Capítulo siguiente<sup>1</sup>. Por ello, es lógico suscitar como tema **si existe una Política de ordenación territorial de la Comunidad**.

Y tal pregunta es más necesaria en tanto que el TCCE introduce, dentro de las declaraciones dogmáticas y de principios, valores objetivos y principios propios de las políticas de ordenación territorial nacionales. Dichos valores aparecen en el Preámbulo del Tratado al referirse a la preocupación por “(...) *reforzar la unidad de sus economías y asegurar su desarrollo armonioso, reduciendo las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas*”; pero sobre todo en su artículo 2, al incluirlos en la misión de la Comunidad, cuando señala:

*“La Comunidad tendrá por misión promover, mediante el establecimiento de un mercado común y de una unión económica y monetaria y mediante la realización de las políticas o acciones comunes contempladas en los artículos 3 y 4, un **desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad**, un alto nivel de empleo y de protección social, la igualdad entre el*

<sup>1</sup> En este sentido, véase el apartado 3) del Capítulo II relativo al impacto de las políticas sectoriales comunitarias sobre el territorio.

*hombre y la mujer, un crecimiento sostenible y no inflacionista, un alto grado de competitividad y de convergencia de los resultados económicos, un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente, la elevación del nivel y de la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros”.*

Además, la determinación del tipo de competencia que corresponde a la Comunidad en su actuación sobre el territorio conforme a los objetivos y principios propios de las políticas de ordenación del territorio, aporta mayor claridad en relación con el tipo de intervención que se efectúa, sobre la calidad de ésta y sobre su valor jurídico.

Ahora bien, aunque a lo largo del texto del Tratado no existe una regulación individualizada de la ordenación territorial como política comunitaria, al menos entendida como política pública dirigida a la organización del espacio en el que deben desarrollarse las diferentes actividades humanas<sup>2</sup>, de hecho el documento de la Estrategia Territorial Europea da a entender de forma clara y reiterada que la competencia en materia de ordenación del territorio corresponde a los Estados miembros<sup>3</sup>, sí existe, sin embargo, una referencia a tal materia en el artículo 175.2 TCCE. Por ello, resulta lógico cuestionarse -y necesario a partir de la adopción de la denominada Estrategia Territorial Europea<sup>4</sup>- si la Comunidad tiene título competencial para desarrollar una política en esta materia.

La falta de referencia expresa en el Tratado a la competencia comunitaria en materia de ordenación del territorio no significa que tal fundamento competencial no exista. Por el

---

<sup>2</sup> PAREJO ALFONSO, L “Manual de Derecho Administrativo”. Vol. 2. Ariel Derecho. Madrid, 1998. Pag. 287.

<sup>3</sup> “Todos los participantes se mostraron de acuerdo en que la ETE no establece nuevas competencias a nivel de la Comunidad, sino que sirve como marco de orientación a los Estados miembros, a sus autoridades regionales y locales y a la Comisión Europea en sus respectivos ámbitos de competencia”. COMISIÓN EUROPEA. “ETE Estrategia Territorial Europea. Hacia un desarrollo equilibrado y sostenible del territorio de la UE”. Oficina de publicaciones Oficiales de la Comunidad Europea. Luxemburgo, 1999. Introducción y Pag. y 12.

<sup>4</sup> Este importante documento comunitario ha sido estudiado en profundidad en el Capítulo IV de este trabajo de investigación.

contrario, podría darse la hipótesis de que el Tratado pudiera considerar la ordenación territorial como parte de otras políticas comunitarias, como apuntaría la inclusión dentro de la regulación de la política medioambiental europea de la referencia antes aludida del art. 175.2 TCCE.

Tal finalidad obliga a examinar las políticas comunitarias que podrían servir de “marco” para el desarrollo de la ordenación territorial europea. Y de entre de éstas se han seleccionado, como hipótesis de trabajo, dos políticas candidatas a desarrollar estas funciones por su implicación en los objetivos del art. 2 TCCE, tal y como también ha quedado confirmado tras el análisis de las políticas sectoriales territoriales del Capítulo II, y que son:

- a) La *Política de Medio Ambiente* (contemplada en el Título XIX del Tratado), no sólo por su carácter general (art. 6 TCCE) y su especial atención a la gestión de recursos naturales (art. 174.1 TCCE) entre los que debe estar, naturalmente el territorio, sino también por incluirse dentro de su articulado la única referencia que se hace en el Tratado a la ordenación del territorio (art. 175 TCCE). Es imprescindible, en este punto, valorar la relevancia que para el eventual reconocimiento de una ordenación del territorio *formal* a escala europea tiene esta referencia, así como la tradicional relación de la ordenación del territorio y la política de Cohesión comunitaria, y la implicación de ésta y de la política de Medio Ambiente en los objetivos del art. 2 TCCE, para cuya consecución también es necesaria la ordenación del territorio. Por ello, se procederá al análisis de las posibles competencias que pudieran amparar esas actuaciones que *de facto* están produciendo importantes efectos sobre el territorio de la Unión Europea; y
- b) La *Política de Cohesión Económica y Social*, (regulada en el Título XVII TCCE), en tanto que dirigida a evitar, o al menos paliar, las desigualdades entre las regiones que componen la Unión europea, a través de programas y proyectos

de iniciativa comunitaria que provocan efectos estructurantes del territorio de esas regiones.

En todo caso, el problema que aquí preocupa, y que se desarrollará con mayor detalle en el Capítulo IV, es que aunque la propia Comunidad reconozca no tener competencia en materia de ordenación del territorio, tal y como se señala en la propia Estrategia Territorial Europea, ésta efectivamente estructura el territorio, y lo hace a través del desarrollo de políticas sectoriales que asumen objetivos y efectos propios de una política de ordenación del territorio, lo que genera la necesidad de aclarar lo siguiente: 1) si efectivamente la Comunidad Europea tiene o puede desarrollar una competencia que ampare una actividad en esta materia; y 2) si resulta anómalo o no que con la potencia territorial de la Comunidad ésta no pueda realizar dicha actividad.

## 2) LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS

La comprobación de la existencia o no de un título competencial a favor de la Comunidad es, debido a la propia naturaleza de esta última organización, una cuestión que no puede soslayarse.

Los Estados miembros, en tanto que entes soberanos, tienen *plenitud de competencias de carácter general*, limitadas únicamente en casos concretos<sup>5</sup>. Por el contrario, la Comunidad europea, al igual que las organizaciones internacionales en general y, en teoría, las construcciones de tipo federal, gozan sólo de las competencias expresamente

---

<sup>5</sup> PASTOR RIDRUEJO, J. A. "Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales" Tecnos, 4ª ed. Madrid, 1995. Pág. 704.

atribuidas (principio de atribución)<sup>6</sup>. En otras palabras, sólo serán competentes sobre aquellas materias que su propio Tratado constitutivo, o la Constitución, les hayan asignado<sup>7</sup>, tratándose, por tanto, de competencias limitadas<sup>8</sup>.

Ahora bien, en el caso de la Comunidad europea, la determinación de las competencias reviste una mayor complejidad. No se puede dejar de resaltar el efecto que a la enumeración que realiza el art. 3 TCCE, que a la vista podría asimilarse, erróneamente, como luego se verá, a una tabla de materias de competencia de la Comunidad europea,

---

<sup>6</sup> No hay que olvidar que el surgimiento de los Estados obedece a un deseo más o menos espontáneo de las colectividades humanas de vivir en el seno de una entidad política común, y que la aparición de las organizaciones internacionales responde a un impulso calculado por parte de sus Estados miembros para afrontar con mayor eficacia los nuevos retos de la vida internacional para los que la actuación de los Estados por sí solos resulta insuficiente. Así, como organización internacional compuesta por Estados soberanos, la Comunidad Europea goza de competencias denominadas “de atribución”, es decir, mientras los Estados ostentan la totalidad de poderes y competencias originariamente, las organizaciones instrumentales que éstos crean disponen de los poderes que los mismos les asignan para ser ejercidos en común. Según CHAUMONT (“La signification du principe de spécialité des organisations internationales”, *Mélanges offerts à Henri Rolin*, ed. Pedone, París, 1964, citado en SÁNCHEZ RUIZ, A. I. Pag. 63), “sólo los Estados tienen competencias globales o totales; todos los otros sujetos de derecho sólo tienen competencias de atribución, y esta atribución está hecha por los Estados”. Así, además, lo ha subrayado la sentencia del Tribunal Constitucional federal alemán de 12 de octubre de 1993, empleando la terminología alemana, en los Estados recae la “Kompetenz-Kompetenz”. En este sentido, las competencias atribuidas a la organización estarán condicionadas por el fin que ésta deba perseguir, de tal forma que no podrá ejercer ningún tipo de poder o competencia que no pretenda alcanzar dicho fin. Además, los fines de esa organización servirán, en algunas ocasiones, para que se entiendan atribuidos a la misma competencias que, sin embargo, no se encuentran recogidas expresamente en la Carta constitutiva. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. IVAP. Herri Arduralaritzaren. Euskal Erakundea. Organismo autónomo del Gobierno Vasco, 1997. Pags. 62- 63 y 68.

<sup>7</sup> ISAAC, G. “Manual de Derecho Comunitario General”. 5ª edición. Ariel. Barcelona, 2000. Pag. 60.

<sup>8</sup> No obstante, una de las principales características que convierte a las Comunidades Europeas en algo más que meras organizaciones internacionales de corte clásico es precisamente la vasta atribución de competencias que sus Estados miembros han realizado a favor de aquéllas, lo que ha obligado a que la mayor parte de las Constituciones nacionales, conscientes de la importancia de la adhesión sobre el esquema competencial nacional, prevean a tal efecto un engranaje jurídico *ad hoc* que permita atribuir el ejercicio de las competencias nacionales a las instituciones comunitarias, que elaborarán, a su vez, normas de derecho derivado que se integrarán directamente en los ordenamientos nacionales y que, en caso de colisión con una norma nacional, incluida la Constitución, gozan de primacía. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias*. Incluido en LÓPEZ ESCUDERO, M. y MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J., *et al.* “Derecho Comunitario material”. McGraw Hill. Madrid, 2000. Pag. 12.

produce la determinación de un objetivo de integración genérica en el *Preámbulo* del Tratado<sup>9</sup> y otro específico en el art. 2 del mismo texto normativo.

Así, el espinoso tema de las competencias comunitarias no puede interpretarse bajo los cánones tradicionales del Derecho interno consistentes en la enumeración de una materia correspondiente, sino teniendo presente la calidad de los criterios conforme a los que se fija el ámbito de actuación de las instituciones europeas. Dichos criterios se refieren tanto a una serie de fines, objetivos y materias, como al tiempo marcado por el ritmo señalado en el Tratado para su consecución, dando cuenta de esta manera de la definición de la Comunidad europea como “proceso” y no como “organización”.

En este sentido, y en coherencia con la complejidad y dinamismo del sistema<sup>10</sup>, el artículo 3 TCCE prevé un listado heterogéneo de competencias<sup>11</sup> para la consecución de

---

<sup>9</sup> “Resueltos a sentar las bases de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos europeos. Decididos a asegurar, mediante una acción común, el progreso económico y social de sus respectivos países, eliminando las barreras que dividen Europa. Fijando como fin esencial de sus esfuerzos la constante mejora de las condiciones de vida y de trabajo de sus pueblos. Reconociendo que la eliminación de obstáculos existentes exige una acción concertada para garantizar un desarrollo económico estable, un intercambio comercial equilibrado y una competencia leal. Preocupados por reforzar la unidad de sus economías y asegurar su desarrollo armonioso, reduciendo las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas. Deseosos de contribuir, mediante una política comercial común, a la progresiva supresión de las restricciones a los intercambios internacionales. Pretendiendo reforzar la solidaridad de Europa con los países de ultramar y deseando asegurar el desarrollo de su prosperidad, de conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas. , Resueltos a consolidar, mediante la constitución de este conjunto de recursos, la defensa de la paz y la libertad e invitando a los demás pueblos de Europa que participan de dicho ideal a asociarse a su esfuerzo. Decididos a promover el desarrollo del nivel de conocimiento más elevado posible para sus pueblos mediante un amplio acceso a la educación y mediante su continua actualización (...)”.

<sup>10</sup> En determinados ámbitos, las materias en las que la Comunidad puede actuar se enumeran de forma más o menos detallada, conciliando la necesidad de precisión en la delimitación de las competencias con la flexibilidad necesaria para permitir a la Unión adaptarse a los nuevos desafíos y responder mejor a las expectativas de los ciudadanos. CONVENCION EUROPEA. Secretaría. *Delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros. Sistema actual, problemas y vías de reflexión*. Bruselas, 31 de mayo de 2002. CONV 47/02. <http://register-consilium.eu.int/pdf/es/02/cv00/00047es2.pdf>.

<sup>11</sup> Sin embargo, MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES señala que los Tratados no contemplan normalmente, salvo el *proyecto Spinelli* (si bien, evidentemente, éste no tiene el mismo nivel normativo que un Tratado) un listado exhaustivo de los ámbitos de actuación de la Comunidad frente a los de los Estados miembros, ni tampoco de las materias sobre las que tengan competencias, sino que definen una serie de objetivos, más o menos generales y unas acciones destinadas a la consecución de aquellos. En este sentido, el sistema competencial de la Comunidad se ha basado, tanto en la definición de unos *principios* que fundamentan el reparto de competencias entre ésta y los Estados miembros, como en la determinación expresa de una serie de *competencias en ámbitos concretos*, que se definen en la parte

una serie de fines genéricos<sup>12</sup> que deberán ser realizados por la Comunidad a través de unas políticas o acciones comunes como medios para lograr dichos fines, y mediante el establecimiento de un mercado común y de una unión económica y monetaria, según se indica en el art. 2 TCCE.

No obstante, ese listado heterogéneo del art. 3 TCCE, debido a su forma de atribución, tiene, en algunos casos, naturaleza *retraída*, pues su alcance definitivo queda condicionado por su subsunción en uno de los Títulos del Tratado relativo a las Políticas Comunitarias que le den respaldo competencial. Como señala PÉREZ DE NANCLARES, este catálogo de ámbitos de actuación comunitaria tiene únicamente una *función programática*, en tanto que no pueden justificar por sí solos un título competencial suficiente que respalde una actuación comunitaria concreta<sup>13</sup>. Por ello mismo, tampoco en estos artículos se aclara si las acciones comunitarias enumeradas corresponden o no, en su caso, a competencias exclusivas de la Comunidad.

Todas estas peculiaridades justifican la necesidad de formular, con la simple finalidad de facilitar el análisis posterior, de plantear un esquema de las formas de competencias comunitarias.

---

Tercera del Tratado. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pags. 12 y 13.

<sup>12</sup> Tradicionalmente esos fines se limitaban a la promoción de un desarrollo armoniosos y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la comunidad, un crecimiento sostenible y no inflacionista, la elevación del nivel y de la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros, pero el Tratado de Maastricht añadió, además, la promoción de un alto nivel de empleo y de protección social, la igualdad entre el hombre y la mujer, un alto grado de competitividad y de convergencia de los resultados económicos, así como un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag 13.

<sup>13</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 14.

## 2.1) LA DETERMINACIÓN DE LAS COMPETENCIAS: EL PRINCIPIO DE ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS

Ya hemos aludido a la dificultad, o imposibilidad, de aplicar directamente los criterios utilizados en el Derecho público interno para determinar la competencia comunitaria. Ello se explica por dos motivos fundamentales: por un lado, por la ya anunciada complejidad de los criterios de determinación de la competencia, ya que la actividad de Comunidad queda definida alrededor de fines, objetivos, materias, funciones, etc.; como, también por su carácter dinámico (no en balde se ha caracterizado a la Unión Europea como un “*proceso*”) que hasta la fecha se ha concretado en un marcado carácter expansivo de la competencia.

Las anteriores consideraciones producen dos consecuencias que adelantan, sin perjuicio de lo que más adelante se diga: por un lado, que la competencia queda delimitada por un conjunto de factores que incluyen no sólo la existencia de una atribución expresa, sino el propio ejercicio de la Comunidad, y por ello, las condiciones en las que éste puede hacerse; y por otro lado, la necesidad de considerar como instrumentos de reducción de la complejidad existente a principios que disciplinan y orientan la competencia de las Comunidades.

Tales principios, lógicamente, se refieren a los dos momentos lógicos relevantes en la determinación de la competencia, de acuerdo con las observaciones que se acaban de realizar:

- a) Primero, deben tenerse presentes los *principios relativos a la atribución o asunción de una competencia a o por la Comunidad Europea*, aplicables en el primer paso de proceso de análisis de la existencia de la competencia o de verificación de la misma. Dentro de este apartado, desarrolla un papel básico el denominado “*principio de atribución*” que aparece claramente enunciado en el párrafo primero del art. 5 TCCE, en los siguientes términos: “*La Comunidad*

*actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna”.*

- b) Segundo, dado el carácter dinámico del sistema competencial comunitario es preciso contemplar también las necesidades relacionadas con el *ejercicio de la competencia*, de forma que sea cual fuere la naturaleza de la competencia atribuida -exclusiva, compartida o complementaria, tal y como se indicará más adelante-, ésta habrá de ser ejercida por la Comunidad conforme a los principios de *proporcionalidad*, de *lealtad comunitaria* y de *subsidiariedad*, que son los que rigen tal ejercicio, y se encuentran contenidos, respectivamente, en los artículos 5 (tercer párrafo); 10; y 5 (segundo párrafo), del TCCE:

El *principio de atribución de competencias* ofrece la clave sobre la naturaleza –limitada o no- de las competencias de la Comunidad<sup>14</sup>. Recoge la regla básica para el reparto de

---

<sup>14</sup> Se trata del mismo principio que se aplica tanto a las organizaciones internacionales como a las construcciones de tipo federal: los ámbitos atribuidos pueden ser más o menos numerosos e importantes, pero nunca se encuentra como en el Estado unitario, frente a un campo de acción teóricamente ilimitado. ISAAC, G. “Manual de Derecho Comunitario General”. 5ª edición. Ariel . Barcelona, 2000. Pag. 60. No obstante, existe una discusión en la doctrina, tal y como señala MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, a la hora de calificar la noción de fondo como *transferencia* de competencias, como *delegación* o como *atribución* por parte del Tratado. El TJCE se inclinaba en la Sentencia de 15 de julio de 1964, asunto 6/64 Costa/ENEL aparentemente por la primera de las nociones, al acoger una referencia continuada a la “transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad”, la cual supone “una limitación definitiva de sus derechos soberanos”. En esta misma línea argumental se encuentran REUTER Y KOVAR, al subrayar que la referencia a la transferencia eleva la atribución de competencias al rango de instrumento de manejo de las soberanías”, permitiendo reivindicar mejor el carácter exclusivo de las competencias comunitarias, al tiempo que tiende a presentar a la Comunidad como revestida –parcialmente- de competencias estatales y a subrayar su carácter federal. También consideran que esta referencia a la transferencia permite conferir a las competencias comunitarias la misma extensión que se reconocía a las correspondientes nacionales. CONSTANTINESCO, sin embargo, está a favor de la segunda tesis, y por ello considera que las competencias propias de la Comunidad no tienen carácter soberano en sentido propio, sino que son de naturaleza derivada. Según esto, los Estados delegan derechos soberanos, lo que conduce, en la línea de lo apuntado por el TJCE en la sentencia del asunto Costa/ENEL, a una limitación de los derechos soberanos de los Estados que garantiza plenamente la superioridad del ordenamiento comunitario con la teoría general de las organizaciones internacionales. Finalmente, otro sector doctrinal liderado por LOUIS y seguido en España por MANGAS MARTÍN, considera que las nociones de transferencia y delegación plantean el delicado problema de la naturaleza jurídica originaria o derivada del ordenamiento jurídico comunitario. Como las competencias comunitarias no son necesariamente la copia de las nacionales, aquéllas se presumen concurrentes y no exclusivas, por lo que parece más adecuada la teoría de la atribución. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea” *op.cit.* Pags. 26 y ss.

competencias entre la Comunidad y sus Estados miembros de tal forma que aquélla sólo podrá actuar cuando se le haya atribuido expresamente facultad para ello, y así, la competencia de los Estados miembros es la norma y la comunitaria la excepción<sup>15</sup>.

Por lo tanto, este principio exige que toda acción comunitaria esté respaldada por una atribución recogida en el Tratado. Además, de acuerdo con el principio de seguridad jurídica, sería lógico exigir que tal atribución fuera específica y expresa. Sin embargo, como se verá más adelante, la determinación de atribuciones comunitarias por relación a objetivos y problemas ha dado lugar a la necesidad de suplir la “imprevisión” de los Tratados cuando no se disponían de medios o de habilitación competencial suficiente para dar cumplimiento a dichos objetivos y problemas. Esta solución ha supuesto la utilización de la *teoría de los poderes implícitos* con una mayor amplitud respecto de lo que suele hacerse en el Derecho interno, así como el reconocimiento de la posibilidad de que la Comunidad desarrolle una actividad sobre la base de estos poderes implícitos.

Ello nos pone en relación con los **criterios de determinación de las atribuciones comunitarias**. Son múltiples los criterios que los Tratados utilizan para la definición de las competencias comunitarias, de los que a los efectos del presente trabajo se mencionarán y utilizarán dos:

- 1) Por un lado, por el grado de formalización de la atribución, las competencias pueden ser *expresas*, que son aquéllas, explícitamente establecidas en el texto del Tratado, y *no expresas*, que son las que se derivan del sentido del Tratado en los términos que más adelante se indicarán.

---

<sup>15</sup> El propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha reconocido este principio de atribución de competencias como propio del ordenamiento jurídico comunitario, considerando su necesaria aplicación como condición previa a toda actuación comunitaria. En este sentido, *vid.* las sentencias de 3 de mayo de 1957, *Dineke, Algera et.al/Asamblea* (7/56 y 3/57 Rec., p. 81), p. 117 *in fine*; de 5 de febrero de 1963, *van Gend & Loos* (26/62 Rec., p. 1), p. 23; y la de 6 de julio de 1982, *Francia, Italia, Reino Unido/Comisión* (asuntos acumulados 188-190/80 Rec., p.2545), apartado 6. Además, el TJCE, en su dictamen 2/1994, de 28 de marzo de 1996, deja claro que “*el principio de competencias de atribución debe ser respetado tanto en la acción interior como en la acción internacional de la Comunidad*”. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 14.

- 2) Por otro lado, por la forma de ejercicio en relación con los ámbitos competenciales propios de los Estados miembros, puede distinguirse entre *exclusivas* y *no exclusivas*. Tal diferenciación se encuentra en el párrafo segundo del art. 5 TCCE cuando distingue entre competencias *exclusivas* de *otras que no lo son*, reconociendo que dicha atribución no tiene una única medida<sup>16</sup>. De esta manera, el que la actuación de las Comunidades se base en las competencias atribuidas y, por tanto, limitadas a los campos señalados expresamente en el Tratado<sup>17</sup>, no supone que esos títulos competenciales hayan de entenderse en un sentido restrictivo en la medida en que nuevas competencias sean necesarias para la realización de los objetivos que, según el primer párrafo del art. 5 TCCE, el Tratado asigne a la Comunidad. De ahí la existencia de un *componente dinámico* de la atribución de competencias constituido por las competencias *subsidiarias* y las *implícitas*.

Es posible establecer otros criterios de determinación (el lugar donde se realizan, forma de definición de su contenido, etc.), sin embargo, dado el interés limitado y parcial con que se aborda el problema que no es otro que determinar si la Comunidad Europea tiene o no competencia en materia de ordenación del territorio, y, si es posible apuntar

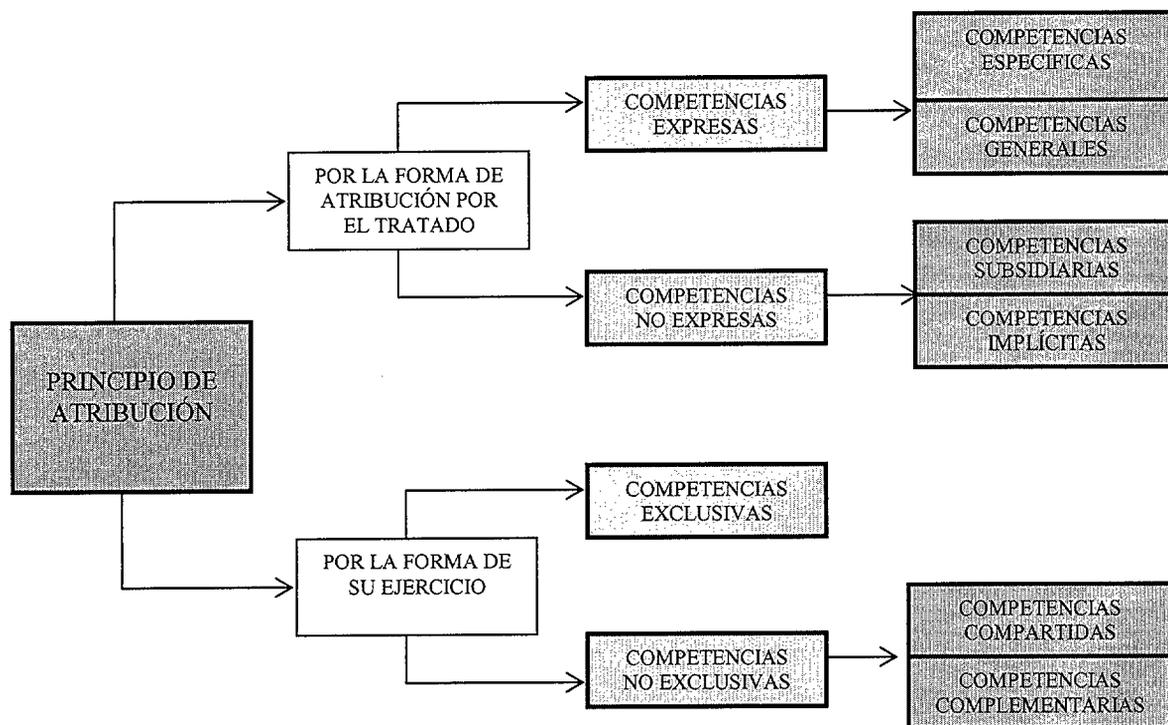
---

<sup>16</sup> Según indica la Convención Europea, “la Unión Europea/Comunidad Europea (CE), sólo tienen las competencias que le confieren los Tratados (art. 5 TCE). Si bien los Tratados originales atribuían las competencias legislativas a la Comunidad Europea basándose, por lo general, en los objetivos que debían alcanzarse (art. 2 y 3 del TCE) y en los medios para alcanzar esos objetivos (método funcional), en las sucesivas revisiones de los Tratados este método ha sido sustituido en determinados ámbitos por una clara definición de las acciones que debe llevar a cabo la Comunidad, acompañada en determinados casos de exclusiones específicas de competencia (método de atribución materia). De esta forma, en determinados ámbitos las competencias de la Unión se establecen tanto por objetivos como por materias. Las competencias legislativas, entendidas éstas como las que permiten la adopción de textos legislativos o el establecimiento de obligaciones jurídicas por las Instituciones (que se sugiere denominar de segundo nivel o de derecho derivado), basándose directamente en los Tratados (primer nivel o derecho primario), son de tres tipos: exclusivas, compartidas y complementarias”. CONVENCION EUROPEA. “Descripción del sistema actual de delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros”. Bruselas, 28 de marzo de 2002 (05.04) CONV 17/02. <http://european-convention.eu.int/>.

<sup>17</sup> Tal limitación fue sostenida ya por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la Sentencia *Van Gen & Loos*, de 5 de febrero de 1963 (26/62), al afirmar que la Comunidad constituye “un nuevo ordenamiento jurídico de Derecho Internacional en virtud del cual los Estados han limitado sus Derechos soberanos, aunque en ámbitos limitados”. <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>.

algunas ideas sobre el valor de los documentos y resoluciones adoptados en dicha materia.

De esta manera, a partir de un criterio heterogéneo de clasificación, se pueden distinguir las siguientes competencias:



En todo caso, la determinación de la existencia o no de competencia comunitaria en una materia requiere el examen particular o individualizado de la materia o problema a la luz de un haz de criterios, cuyo tratamiento, aún realizado a los simples efectos de cumplir con el objetivo del presente Capítulo, que no es otro, tal y como acaba de señalarse, que la aclaración de si la Comunidad Europea tiene competencia para erigir una política de ordenación territorial propia o no la tiene, no puede ser soslayado.

Para ello, deberemos tener presente una serie de cuestiones, algunas de las cuales ya han sido aludidas con anterioridad, pero que ahora se concretan en los siguientes apartados:

- a) La determinación de la existencia o no de competencia debe hacerse desde la perspectiva del *principio de atribución*, pero sin olvidar la finalidad integradora que persigue el proyecto comunitario en su conjunto.
- b) La definición de las distintas materias se realiza a través de distintos criterios entre los que se incluye: fines (art. 2 TCCE), objetivos (arts. 2, 4.1, 5, 14, 33, 70, 125, 136, 149, 151, 154, 158, 174, y 177 TCCE, entre otros), misiones (Preámbulo y art. 20 del TUE), materias (arts. 55, 105.4, 140, 211, y 261 TCCE, entre otros), orientaciones generales (art. 99.2 TCCE), facultades (arts. 95.9, 108 y 298 TCCE); y funciones (arts. 7, 27, 44, 83.2.d), 105.2 y 114 TCCE, entre otros).
- c) La capacidad de atribución en los Tratados no se agota en las disposiciones contenidas en su Título Preliminar, sino que puede estar comprendida en otras partes de aquellos.
- d) Pero sin duda alguna, las distinciones fundamentales a los efectos del presente Capítulo son: por un lado, la que se establece entre competencias *expresas* e *implícitas*, cuyo criterio descansa en el hecho de que en el tenor literal de los Tratados exista, o no, una referencia que anude un determinado espacio de decisión a la Comunidad; y por otro, la que distingue entre competencias exclusivas de las no exclusivas, y dentro de éstas, las compartidas y complementarias, pues permite contemplar la concurrencia de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros en acciones sobre políticas sectoriales.

Para aclarar tales cuestiones procede diferenciar, por tanto y según el criterio heterogéneo más arriba planteado, entre competencias expresas y no expresas, y competencias exclusivas y no exclusivas:

## 2.2) COMPETENCIAS EXPRESAS Y COMPETENCIAS NO EXPRESAS

### 2.2.1) *Competencias expresas*

Son competencias *expresas* las que se encuentran explícitamente atribuidas a la Comunidad Europea en el texto de los Tratados constitutivos. Son los Tratados los que de una forma inequívoca y clara determinan que la Comunidad o la Unión Europea puedan adoptar decisiones en un concreto ámbito material o funcional. Y la determinación de la existencia de título competencial no precisa, en principio, otra operación que la simple lectura del texto del Tratado. Este criterio es sin duda el que más seguridad jurídica ofrece dentro del problema que analizamos, y desde luego, con el principio de atribución que rige el sistema entero de distribución de competencias.

Sin embargo, como ya se ha indicado, la atribución expresa no es la única fuente de competencia comunitaria, ya que se admite la justificación de competencias sobre la base de la teoría de los poderes implícitos, a lo que ya se aludirá más adelante, y que históricamente ha supuesto el cauce de una progresiva “ampliación” del ámbito de actuación comunitaria.

Las competencias expresas pueden definirse de forma *general*, por relación a una materia en su conjunto; se dice entonces que estamos ante una atribución general. En el ámbito comunitario, habitualmente estas competencias se encuentran identificadas con

el contenido de los artículos 94 y 95 TCCE (anteriores artículos 100 y 100A, respectivamente), relativos a la aproximación de las legislaciones<sup>18</sup>.

Por el contrario, en las competencias de carácter *específico* la atribución se produce de forma concreta (a veces en relación a una concreta función dentro de una materia), es decir, se derivan de un fundamento de acción concreto y expresamente previsto en el Tratado para una materia determinada.

Hasta el momento existen tan sólo tres materias en las que el Tribunal de Justicia ha deducido claramente de la propia formulación del Tratado una competencia *expresa y específica* de la Comunidad: 1) *la política comercial común* (art. 133 TCCE)<sup>19</sup>, aunque restringida a partir del Dictamen 1/94, de 15 de noviembre de 1994<sup>20</sup> a las mercancías,

---

<sup>18</sup> Según ISAAC, los Tratados determinan, con mayor o menor precisión, en las disposiciones particulares que consagran las diferentes acciones (derechos de aduana, agricultura, transportes...) los poderes impartidos, la institución beneficiaria (el órgano intergubernamental, es decir, el Consejo, o el órgano independiente, es decir, la Comisión) al igual que las formas y las condiciones de ejercicio de esos poderes; tanto que si se quisiera establecer un catálogo exhaustivo de las competencias de cada una habría que citar el conjunto del Tratado. Así, sobre todo, los Tratados no regulan el problema de materias, como en la técnica federal (moneda, comercio, justicia civil, defensa...) sino en forma de objetivos a alcanzar, de acciones a realizar, funciones a cumplir. Las atribuciones de competencias, que por ser de contenido obligatorio nunca son generales, sino específicas, se hacen según una orientación funcional y en una perspectiva esencialmente económica (tal objetivo económico, por ejemplo la creación de un mercado único, implica tales competencias...). ISAAC, G. "Manual de Derecho Comunitario General". Ariel. Barcelona, 2000. Pag. 61.

<sup>19</sup> En este sentido, el Tribunal estableció, en su sentencia de 18 de febrero de 1986, en el asunto de la *Bulk Oil (Zug) AG, contra Sun International Limited y Sun Oil Trading Company*, as. 174/84., "no se puede admitir, en un terreno sujeto a la política de exportación y más generalmente, a la política comercial común, que exista una competencia de los Estados miembros paralela a la de la Comunidad en la esfera comunitario ni en la internacional (...). Admitir tal competencia equivaldría a reconocer que todos los Estados miembros pueden adoptar, en sus relaciones con terceros países, posturas divergentes de aquellas que la Comunidad quiera asumir, lo que falsearía las reglas de juego institucionales, quebrantaría las relaciones de confianza en el interior de la Comunidad e impediría a ésta el cumplimiento de una tarea en la defensa del interés común". Anteriormente, en la sentencia de 15 de diciembre de 1976, asunto *Suzanne Criel, née Donckerwolcke and Henri Schou v. Procureur de la République au tribunal de grande instance de Lille and Director General of Customs*, as. 41/76, declaró con absoluta rotundidad, que "la competencia en materia de política comercial, por defecto del art. 113.1, ha sido transferida en su globalidad a la Comunidad". <http://curia.eu.int/en/recdoc/indexaz/index.htm>.

<sup>20</sup> TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. Dictamen emitido con arreglo al apartado 6 del artículo 228 del Tratado CE. "Competencia de la Comunidad para celebrar Acuerdos internacionales en materia de servicios y de protección de la propiedad intelectual- Procedimiento del apartado 6 del artículo 228 del Tratado CE". Fuente: CDE Universidad Carlos III de Madrid. Pags. I-5303 y ss.

incluidos los productos CECA, EURATOM y fito-sanitarios, además de aquellos servicios en los que no exista desplazamiento de personas; 2) *las medidas para la conservación de los recursos marinos*<sup>21</sup> (art. 102 del Acta de Adhesión del Reino Unido); y 3) *determinados aspectos del Derecho institucional comunitario*, como por ejemplo, el nombramiento del Defensor del pueblo por el Parlamento Europeo (art. 195 TCCE); la designación del Presidente y Mesa del Parlamento, o el establecimiento de su reglamento interno por el propio Parlamento (art. 199 TCCE), Consejo (art. 207.3 TCCE), Comisión (art. 218.2 TCCE) y Tribunal de Primera Instancia (art. 224 TCCE)<sup>22</sup>.

### 2.2.2) *Competencias no expresas: subsidiarias e implícitas*

No obstante, las actuaciones de la Comunidad no se limitan exclusivamente a lo determinado en el Tratado como competencias *expresas*. El cumplimiento de los objetivos y misiones enmendados por en los artículos 2 y 3 TCCE. a la CE ha determinado que el elenco de competencias previsto expresamente resulte insuficiente, dando lugar a las denominadas competencias *subsidiarias* y competencias *implícitas*.

No se trata, propiamente, de una excepción o falla del principio de atribución, ya que debe haber en los Tratados algún apoyo -normalmente finalístico- que justifique la aplicación de estas soluciones; ahora bien, a diferencia de las *expresas*, las *no expresas* no figuran literalmente en el tenor de los Tratados.

---

<sup>21</sup> En su Sentencia de 14 de julio de 1976, en relación con el asunto *Cornelis Kramer y otros*, asuntos acumulados núm. 3, 4 y 6-76, y a la vista de lo establecido en el art. 102 del Acta de Adhesión del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca, el Tribunal de Justicia señaló que “tras el período transitorio, el Consejo es competente para adoptar todas las medidas necesarias para la conservación de los recursos marinos, de tal manera, que la falta de ejercicio de la competencia comunitaria, no conlleva una correlativa conservación de la supuesta competencia estatal”. Después, en la sentencia de 7 de mayo de 1992, en el asunto *Pesquerías de Bermeo S.A. y Navieras LAIDA S.A., contra Comisión*, confirmó el Tribunal que “en el marco de la política comercial común de pesca, las medidas destinadas a la conservación de los recursos marinos pertenecen plena y definitivamente a la Comunidad”, excluyendo definitivamente la posibilidad de restituir a los Estados miembros la competencia de actuar unilateralmente en esta materia. <http://curia.eu.int/en/recdoc/indexaz/index.htm>.

<sup>22</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 22.

En ambos casos, competencias implícitas y subsidiarias, se da un mismo supuesto de hecho: la existencia de un objetivo dado por el Tratado y la falta de atribución explícita de la correspondiente competencia material o instrumental para llevarlo a cabo.

Ello queda claramente reflejado en el artículo 308 TCCE, que señala:

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

La Doctrina interpreta la posibilidad contenida en este artículo como un remedio para un caso de falta de previsión del Tratado (“cláusula de imprevisión”<sup>23</sup>) según el cual, cuando una acción de la Comunidad resultara necesaria para lograr uno de sus objetivos y el Tratado no contemple competencia alguna para llevarlo a cabo, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes<sup>24</sup>. Se trata así de una competencia *subsidiaria* en tanto que suple o refuerza las competencias determinadas expresamente en el Tratado.

Por lo tanto, podrá recurrirse a la cláusula de imprevisión del art. 308 TCCE tanto en el caso de existencia de competencias implícitas –que se verán a continuación–, como

---

<sup>23</sup> Según el TJCE, mediante esta cláusula de imprevisión, el Tratado otorga un poder no previsto literalmente en el mismo (cláusula de imprevisión), pero cuya necesidad se deriva lógicamente de los objetivos que éste define, supliendo, tal y como reconoce el TJCE, la inexistencia de poderes de acción conferidos expresa o implícitamente a las instituciones comunitarias por disposiciones específicas del Tratado. Dictamen del TJCE 2/94, de 28 de marzo, de 1996, acerca de la adhesión de la Comunidad al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (par. 29, Rec. 1996-3, p.I-1.788).

<sup>24</sup> En este mismo sentido se pronunció el TJCE en su dictamen 2/1994 de marzo de 1996 (*Adhesión de la Communauté à la convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales*): “el artículo 235 (actual 308) tiene por objeto suplir la inexistencia de poderes de acción conferidos expresa o implícitamente a las Instituciones comunitarias por disposiciones específicas del Tratado, en la medida en que dichos poderes resulten no obstante necesarios para que la Comunidad pueda ejercer sus funciones con vistas a lograr alguno de los objetivos establecidos por el Tratado” (apartado nº 4, pag. 2). <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

cuando no exista ninguna atribución de competencia por parte del Tratado. En todo caso, para que pueda operar esta cláusula de imprevisión deberán darse los siguientes requisitos:

- 1) *Falta de previsión expresa en el Tratado de los poderes de acción*<sup>25</sup>: La cláusula del artículo 308 cobra sentido<sup>26</sup> cuando ninguna otra disposición del Tratado otorgue a los órganos comunitarios la competencia necesaria para cumplir el objetivo<sup>27</sup>.
- 2) *Buscar la consecución de uno de los objetivos de la Comunidad*: El artículo 308 TCCE no precisa el contenido de lo que se entiende por “objetivo de la Comunidad”, por lo que cabe la interpretación, aunque la mayoría de la Doctrina incluye tanto los generales<sup>28</sup> como los más específicos<sup>29</sup>,

---

<sup>25</sup> El TJCE ha vacilado en la interpretación de este requisito, pues en su Sentencia de 12 de julio de 1973, as. 8/73 *Hauptzollamt Bremerhaven vs. Massey-Ferguson GMBH*, (apartados 3, 4, 5 y 6. <http://curia.eu.int/common/reccdoc/indexaz/en/c2.htm>), estableció que la referencia a una ausencia de atribución de competencia necesaria no puede interpretarse en el sentido de una ausencia total de atribución de poder para actuar, sino que también cabe recurrir al artículo 235 (actual 308) cuando la atribución de competencia prevista en el Tratado no resulte suficientemente eficaz o su aplicabilidad exija una interpretación excesivamente extensiva y controvertida. Sin embargo, en sentencias posteriores, como por ejemplo la de 26 de marzo de 1987, as. 45/86 *Comisión de las Comunidades Europeas contra Consejo de las Comunidades Europeas*, no acude al artículo 235 cuando una interpretación amplia de atribuciones concretas del Tratado confiera a las instancias comunitaria la competencia necesaria. Por lo tanto, según esta última interpretación, sólo estará justificado recurrir a este artículo como fundamento jurídico de un acto, cuando ninguna otra disposición del Tratado confiera a las instituciones comunitarias competencias necesarias para adoptar dicho acto. (<http://curia.eu.int/common/reccdoc/indexaz/en/c2.htm>). MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. "El sistema de competencias de la Comunidad Europea". *op. cit.* Pag. 217.

<sup>26</sup> Por este motivo, IPSEN otorga la precepto la característica de la subsidiariedad. IPSEN "Europäisches Gemeinschaftsrecht". Ed Mohr. Tübingen, 1972. Pag. 435 *in fine*.

<sup>27</sup> La diferencia con los *poderes implícitos* se resume en que éstos permiten extender los poderes de intervención comunitarios derivados de una atribución de competencia concreta incluida en el Tratado a aquellos que resulten razonablemente necesarios para el eficaz ejercicio de aquél, la cláusula del artículo 308 fundamenta su operatividad en la ausencia de atribución de competencia concreta. KOVAR, R. *Compétences del Communautés Européennes*. Juriclasseur de Droit International, 1990. Pág. 6 aptdo. 2.

<sup>28</sup> Por objetivos generales se entienden los contemplados en los artículos 2, 3 y 4 TCCE.

<sup>29</sup> Los objetivos específicos son, entre otros, los del artículo 14, 23.1º, 27, 33, 39, etc.

interpretación que produce, evidentemente, la ampliación de los posibles supuestos de aplicación de dicho artículo 308.

- 3) *Se debe realizar en el marco o funcionamiento del mercado común*: La interpretación de los conceptos “marco o funcionamiento” y “mercado común”, según se realice ésta de manera amplia o restrictiva, provoca la diferente valoración de este requisito<sup>30</sup>.
  
- 4) La acción de la comunidad ha de ser necesaria: En este sentido, el TJCE, en su Sentencia de 31 de marzo de 1971<sup>31</sup>, considera que el artículo 235 (actual 308) no crea obligaciones sino que concede al Consejo una facultad, de tal forma que será éste el que determine la necesidad de la actuación de la Comunidad y los medios para, a través de esa actuación necesaria, alcanzar los objetivos, aunque el Consejo, a su vez, y al menos para decidir sobre la necesidad de la medida, necesitará una propuesta de la Comisión y una consulta previa al Parlamento Europeo.

Si se dan estos cuatro requisitos, la Comunidad será competente para adoptar la acción pretendida sin necesidad de contar con una atribución expresa para ello.

La idea de competencias *implícitas*, no obstante, se relaciona más con lo dispuesto en el art. 5 TCCE<sup>32</sup>, cuando señala que:

---

<sup>30</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea”. *op. cit.* Pag. 217 y ss.

<sup>31</sup> Según el TJCE, en su Sentencia de 31 de marzo de 1971 (Comisión of the European communities vs. Council of the european communities, as. European Agreement on Road transport (AERT), nº. 22/70, apartado 7 (pag.3), “*although article 235 empowers the council to take any appropriate measures equally in the sphere of external relations, it does not create an obligation but confers on the council an option, failure to exercise which cannot affect the validity of proceedings*”. <http://curia.eu.int/en/reccdoc/indexaz/index.htm>

<sup>32</sup> Sus raíces pueden encontrarse en las Sentencias del TJCE de 14 de julio de 1976, en relación con el asunto *Cornelis Kramer y otros*, asuntos acumulados núm. 3, 4 y 6-76; y de 31 de marzo de 1971, as. AETR nº 22/70, y en el Dictamen 1/76, a través de las cuales, el TJCE estaría extendiendo el alcance de

*“La Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna (...)”.*

Es decir, la idea de competencia *implícita* se circunscribe a la generación de aquellos recursos, normalmente instrumentales, aunque también pueden ser competenciales, que se derivan razonablemente de otras expresamente atribuidas en los Tratados<sup>33</sup>, de forma que sin su presencia, las competencias expresamente atribuidas no podrían lograr plena eficacia o no sería posible su ejercicio<sup>34</sup>, como, por ejemplo, la competencia para adoptar compromisos internacionales<sup>35</sup>.

---

la competencia de la Comunidad sin tocar sus límites formales. En relación con la sentencia del asunto AETR, el TJCE estableció la doctrina del paralelismo e las competencias o, lo que es lo mismo, la transposición en el ámbito externo de una competencia que la Comunidad Europea ya tiene atribuida en su orden interno. La regla del paralelismo de las competencias internas y externas no conduce *per se* a reconocer a la Comunidad Europea nuevas competencias propiamente dichas, sino a permitirle desarrollar, en el plano externo, las competencias de las que ya dispone en el interno. Mientras que en esta sentencia, el TJCE no hizo referencia explícita a este poder implícito, en la sentencia del asunto *Kramer* sí lo hizo. Finalmente, en el Dictamen 1/76, el TJCE concluye la evolución estableciendo una teoría general sobre las competencias implícitas en el marco de las relaciones exteriores, al afirmar que la mera existencia de una competencia de la Comunidad Europea genera la posibilidad de celebrar acuerdos internacionales en esa materia. Esto es particularmente cierto en los casos en que la competencia interna haya sido ejercitada, pero ello no es condición necesaria. LLOPIS CARRASCO, R. M. “Constitución Europea: un concepto prematuro”. Tirant lo Blanch. Polo Europeo. Valencia, 2000. Pags. 121 y 122.

<sup>33</sup> Al no existir un catálogo de reparto de competencias, la primera teoría utilizada jurisdiccionalmente para canalizar la ampliación de competencias de la Comunidad fue la de los poderes implícitos, por la que se consideró que el otorgamiento de poderes de acción por el Tratado a la Comunidad incluía tanto los expresamente previstos como los implícitamente derivados de ellos. CARRETERO GARCÍA, A. “Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea”. Diputación Provincial. Toledo, 1998. Pag. 36.

<sup>34</sup> El primer pronunciamiento del TJCE que acoge esta doctrina es el dictado en la famosa sentencia AETR, de 31 de marzo de 1971, as. 22-70 (Rec. 1971, pags. 263 y ss), que proclama, con base en las competencias implícitas de las Comunidades, el paralelismo entre sus competencias interiores y exteriores. Con anterioridad, ya había tenido entrada esta teoría de los poderes implícitos en la sentencia “Fédéchar”, de 29 de noviembre de 1956, as. 8-55 (Rec. II, 1955-56, pags. 291 y ss), bajo el TCECA. No obstante, pese a que la generalidad de los autores señala como caso paradigmático de competencias implícitas el de la competencia de la Comunidades para la conclusión de acuerdos internacionales, LEANERTS entiende que sólo impropriadamente se puede ver una formulación de la doctrina de los poderes o competencias implícitas en la sentencia AETR, tratándose más bien de una simple cuestión de elección de instrumento normativo para el ejercicio de una competencia ciertamente atribuida. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. *op.cit.* Pag. 70.

<sup>35</sup> Según el TJCE en su Dictamen 1/76, a propósito de la Sentencia de 14 de julio de 1976, en relación con el asunto *Cornelis Kramer y otros*, asuntos acumulados núm. 3, 4 y 6/76: “La competencia para adoptar compromisos internacionales puede resultar también de una atribución implícita de las disposiciones del Tratado. Cada vez que el derecho comunitario establece para la Comunidad competencias en el plano

Ambos casos, competencias subsidiarias y competencias implícitas, corresponden y toman fundamento de la *teoría de los poderes implícitos (implied powers)*, a través de la cual se reconoce la ampliación de poderes no atribuidos expresamente por los textos, pero que resultan indispensables para un ejercicio real, completo y más útil de las tareas institucionales, admitiendo la atribución de nuevas competencias y funciones en la medida en que sean necesarias para la realización de los objetivos perseguidos<sup>36</sup>.

Esta doctrina ha tenido tradicionalmente, tal y como señala CARRETERO GARCÍA, una doble formulación: por un lado, la que señala que la existencia de un objetivo dado implica la existencia de cualquier otro poder razonablemente necesario para alcanzarlo, que corresponde a la formulación amplia; y por otro, la que indica que la existencia de un poder dado conlleva asimismo la existencia de cualquier otro poder razonablemente

---

interno para realizar un objetivo, la Comunidad Europea es investida de la competencia para adoptar los compromisos internacionales necesarios para realizar este objetivo, aún en ausencia de disposición expresa. Esta conclusión se impone sobre todo en los casos en que la competencia interna ya ha sido utilizada (políticas comunes). Pero si las medidas comunitarias internas no se adoptan más que con ocasión de la conclusión del acuerdo internacional, la competencia para comprometer a la Comunidad deriva implícitamente de las disposiciones del Tratado que establecen la competencia interna si la participación comunitaria al acuerdo internacional es necesaria para realizar uno de los objetivos comunitarios". LLOPIS CARRASCO, R. M. "Constitución Europea: un concepto prematuro". Tirant lo Banch. Polo Europeo. Valencia, 2000. Pags. 122 y 123.

<sup>36</sup> La doctrina de los poderes implícitos (*implied powers*), tiene su origen en el Derecho Constitucional norteamericano (en el asunto *McCulloch v. Maryland*, el Juez Marshall sostuvo que "*en la medida en que el fin sea legítimo y esté dentro de la Constitución, todos los medios apropiados, adoptados plenamente a ese fin, que no estén prohibidos, sino que guarden coherencia con la letra y el espíritu de la Constitución, son constitucionales*"), y luego pasaría a constituir un principio imperativo generalmente admitido tanto en el Derecho internacional como en los Derechos internos. CARRETERO GARCÍA, A. "Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea". Diputación Provincial. Toledo, 1998. Pag. 36. Como resulta imposible prever expresamente todas las competencias que la Comunidad puede precisar durante su desarrollo, se puede llegar a reconocer, con base en el principio de atribución implícita, el derecho a exceder los poderes atribuidos por dicho Tratado si ello resulta necesario para cumplir adecuadamente los objetivos que se le han atribuido. Se trata de un principio de origen federal cuyo problema básico, al trasladarlo a las organizaciones internacionales, radica en determinar qué se entiende por necesario e indispensable para la realización de tales objetivos. En el caso de la Comunidad Europea, podría entenderse, a través de una interpretación extensiva, que el artículo 5 TCCE recoge dicho principio, pero en todo caso, encaje o no esta interpretación, el TJCE ha determinado, en su dictamen 2/1994 de marzo de 1996 que las competencias específicas sobre las que ha de basarse toda actuación comunitaria "no debe necesariamente resultar expresamente de disposiciones específicas del Tratado, sino que pueden también deducirse implícitamente de esas disposiciones". MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. "El sistema de competencias de la Comunidad Europea". *op.cit.* Pag. 29 y ss.

→ necesario para el ejercicio del primero, y que corresponde a la función restrictiva o de los poderes implícitos *stricto sensu*.

En el Derecho comunitario la formulación amplia quedó recogida en el artículo 235 (actual art. 308 TCCE), y se corresponde con lo que se ha denominado *competencias subsidiarias*, mientras que la formulación restrictiva se refiere a las *competencias implícitas*<sup>37</sup>. El problema está no tanto en su caracterización como una u otra, como en la determinación de su frontera, pues de ello dependen las reglas a las que quedan sometidas: mientras la formulación restrictiva queda sometida a las específicas de cada precepto del Tratado de que se deriven los poderes implícitos, la formulación amplia estará sometida a las reglas del art. 308 TCCE<sup>38</sup>.

### 2.3) COMPETENCIAS EXCLUSIVAS Y NO EXCLUSIVAS

El criterio de clasificación que diferencia entre competencias *exclusivas* y *no exclusivas* resulta interesante a los efectos de valorar el impacto que eventualmente pudieran producir las actuaciones relativas a materias de política sectorial cuya competencia fuera concurrente entre la Comunidad y los Estados miembros, como por ejemplo, en materia medioambiental. Para ello, y antes de valorar tal impacto, en caso de producirse éste, habrá que ver: 1) si las acciones ejercidas concurrentemente son contradictorias, y

---

<sup>37</sup> No es posible establecer un paralelismo entre esta competencia subsidiaria de las Comunidades y las llamadas competencias “por la naturaleza de las cosas”, que en realidad se encuentran más cercanas a la noción de “*implied powers*” del derecho americano. Tal y como indica LEANERS, el artículo 308 (antiguo 235) se refiere a la competencia del Consejo, ciertamente no precisada, pero sin embargo expresa, de tomar una decisión por unanimidad en el marco de los objetivos de la Comunidad, decisión cuyo contenido de Derecho material no puede ser inmediatamente ligado a una atribución concreta de competencia a la Comunidad en un dominio determinado, por lo que, en el caso del artículo 308 nos hallamos ante una forma expresa de competencia comunitaria. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. *op.cit.* Pags. 66 y 67.

<sup>38</sup> CARRETERO GARCÍA, A. “Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea”. Diputación Provincial. Toledo, 1998. Pags. 37 y ss.

por tanto, invalidantes de los efectos de la otra; y 2) en caso de conflicto, cuál de éstas debe primar sobre la otra, cuestión que habrá de ser resuelta por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en tanto que intérprete y garante supremo del ordenamiento jurídico comunitario (art. 220 TCCE).

### 2.3.1) *Las competencias EXCLUSIVAS*

Conocida la forma de atribución de las competencias comunitarias a partir del criterio anteriormente señalado, exclusiva o no, se plantea el problema de su clasificación respecto de las de los Estados miembros, esto es, su alcance como competencia exclusiva de la Comunidad, como competencia compartida o concurrente de la Comunidad y los Estados miembros, o finalmente, como competencia exclusiva de los Estados miembros<sup>39</sup>.

---

<sup>39</sup> En España, aunque todas las Comunidades Autónomas, desde la Constitución Española y los Estatutos de Autonomía, han asumido la competencia exclusiva sobre ordenación del territorio y urbanismo del artículo 148.1.3º, según PAREJO ALFONSO no es menos cierto que a partir de esas normas el Estado en sentido estricto ha conservado potestades, que bien son de carácter general y que pueden afectar en su aplicación a todo el territorio nacional y condicionar así las decisiones autonómicas sobre ordenación del territorio y urbanismo, o bien son capaces por sí mismas de incidir en la competencia constitucional de ordenación territorial y urbanística coexistiendo con ella por producirse un cruce sobre dicha competencia. Ambas hipótesis son posibles porque el constituyente ha permitido la coexistencia de títulos competenciales concurrentes sobre un mismo espacio físico siempre que los objetos jurídicos sean diferentes (SsTC 77/1984, de 3 de julio; 149/1991, de 4 de julio; 15/1998, de 22 de enero y 40/1998, de 19 de febrero). Por “exclusividad en las competencias de las Comunidades Autónomas” no ha de entenderse, por lo tanto, exclusión de la participación del Estado. En este mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 56/1986, de 13 de mayo establece que “el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas, por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma” pues, y según la Sentencia de ese mismo Tribunal 1/1982, de 28 de enero, “tal ineficacia equivaldría a la negación de la misma competencia que le atribuye la Constitución”. Sin embargo, y como regla general, el nivel más cercano a los problemas concretos del territorio justifica, a través del principio de subsidiariedad, que sea de competencia de las Comunidades Autónomas la elaboración y aprobación de los Planes regionales, pero sin perder de vista los principios básicos a los que, por formar parte de un todo más general, el Estado les someta, el cual se encuentra habilitado constitucionalmente a través del artículo 131, que establece que “el Estado, mediante Ley, podrá planificar la actividad económica general para atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución”. Y tal es la participación del Estado que la Sentencia del Tribunal Constitucional 71/1982, de 30 de noviembre, establece que una obra pública de competencia estatal, en tanto que competencia concreta o específica que afecta al territorio, prevalecería, en caso de conflicto, frente a la propia de las Comunidades Autónomas de ordenación del territorio, por ser ésta más general que la anterior. PAREJO ALFONSO, L. “Manual de Derecho Administrativo”. Vol. 2. Ariel Derecho. Barcelona, 1998. Pags. 303 y ss.

En este sentido, aunque normalmente las disposiciones del Tratado no especifican la naturaleza de la atribución de competencias que contienen, el artículo 5 TCCE en su párrafo segundo permite diferenciar, al menos, entre competencias *exclusivas* y *no exclusivas* al señalar que la Comunidad deberá intervenir conforme al principio de subsidiariedad en aquellos ámbitos que no sean de su competencia exclusiva.

Las competencias *exclusivas*<sup>40</sup> son, por tanto, aquellas en las que la atribución es, tal y como estableció el TJCE en el *asunto Pesquerías*, “*total, definitiva y absoluta*”, “*incluso en caso de inactividad comunitaria*”<sup>41</sup>, de tal forma que cualquier intervención estatal futura queda excluida a menos que exista una habilitación de la Comunidad específica, expresa, revestida de la forma de un acto normativo inequívoco y concedida tan sólo en casos concretos, por motivos graves, para un período limitado, y tras un examen completo de la situación en el Estado miembro que lo solicite. Por lo tanto, en

---

<sup>40</sup> Una de las consecuencias de la falta de catálogo competencial es que la discusión generada por la Doctrina sobre la posibilidad de la existencia misma de las competencias exclusivas. Algunos, como LÖRCHER, se mostraban a favor, pero existían ciertos autores, como Fuß, que movidos por el deseo de permitir que, tras el período transitorio, pudieran persistir las acciones de los Estados en materias tan delicadas como la política comercial, negaban la posibilidad de competencias comunitarias exclusivas y defendían la existencia de una competencia paralela en la materia entre la Comunidad y los Estados miembros. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea” *op.cit.* Pag. 149. En todo caso, tal y como viene desarrollándose el Derecho comunitario, pueden considerarse competencias exclusivas de la Comunidad, todas las que están íntimamente vinculadas con la finalidad de consecución del mercado común y de la garantía de las cuatro libertades fundamentales, esto es: la supresión de los obstáculos a la libre circulación de las mercancías, personas, servicios y capitales (art. 18 TCCE), la política comercial común (art. 133 TCCE), las reglas generales de la competencia en el marco del mercado interior, la organización común de los mercados agrícolas, la conservación de los recursos de la pesca, y por analogía con la PAC, la organización común del mercado de los productos de la pesca, los elementos esenciales de la política de los transportes, y finalmente, la política monetaria. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. *op.cit.* Pags. 78 y 79. No obstante lo anterior, cualquier interpretación que se haga de las competencias exclusivas habrá de ser *restrictiva*, pues así lo exige la presunción de competencias en favor de los Estados miembros impuesta por el principio de atribución expresa y respaldada por el mismo halo federal que rodea al sistema competencial comunitario. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea” *op.cit.* pag. 157.

<sup>41</sup> Así se estableció en la Sentencia del TJCE de 5 de mayo de 1981, *Commission/United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (Pesquerías)* (804/79 Rec., p. 1045), apartado 20: “(...) *the transfer to the Community of powers in this matter being total and definitive, such a failure to act could not in any cas restore to the member states the power and freedom to act unilaterally in this field*”). <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>.

el ámbito de las competencias comunitarias exclusivas no cabe intervención alguna de los Estados, ni siquiera en el caso de inactividad comunitaria<sup>42</sup>.

Dados los radicales efectos de la consideración de una competencia como exclusiva, algunos autores la han considerado como excepción a la regla general del Tratado, que es la de la competencia compartida<sup>43</sup>.

Además, el carácter dinámico del proceso integrador que preside el Tratado, determina que la enumeración contenida en el art. 3 del mismo no constituya la lista de competencias exclusivas, sino que para que éstas sean tales, la Comunidad europea tiene que haber desarrollado los correspondientes programas, actividades o normas que impliquen una asunción como tales competencias exclusivas. Ello obliga a buscar otros criterios no contenidos en el art. 3 TCCE que permitan delimitar o prever en qué ámbitos la Comunidad desarrolla una efectiva competencia exclusiva. Así, el desarrollo

---

<sup>42</sup> En la práctica, sin embargo, esta afirmación sólo tuvo el efecto de rechazar radicalmente toda intervención nacional. Así, teniendo en cuenta que la Comunidad no ha ejercido, la mayoría de las veces, por completo su competencia a la expiración del plazo, sea por inactividad de las instituciones, sea en materia de compromisos internacionales, por la falta de reconocimiento de la Comunidad por parte de algunos Estados, los del Este, para evitar vacíos jurídicos, los Estados siguen habilitados para regular la materia, pero están sometidos a la autorización, al control o incluso a la aprobación de las instituciones comunitarias. En este sentido, *vid.* las Sentencias del TJCE de 5 de marzo de 1986, *Tezi Textiel BV/Commission of the European Communities* (59/84 Rec., p.13, apdo. 59: “(...) solely for serious reasons and for a limited period, after a full examination of the situation in the member state (...) and having regard to the general interests of the Community (...)”); y de 15 de diciembre de 1976, *Suzanne Criel, née Donckerwolcke and Henri Schou/Procureur de la République au Tribunal de Grande Instance de Lille and Director General of Customs* (41/76 Rec., p. 7. apdo. 32: “(...) measures of commercial policy of a national character are only permissible after the end of the transitional period by virtue of specific authorization by the Community”). <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>. Por lo tanto, en este punto resulta conveniente distinguir entre exclusividad “derivada” de la amplitud de las medidas que han sido adoptadas por las instituciones comunitarias para la aplicación del Tratado, de la exclusividad “consustancial” a la competencia, contemplada en el propio Tratado. ISAAC, G. *op.cit.* Pag. 69.

<sup>43</sup> La exclusividad es una excepción a la regla general del Tratado, que es la de la competencia compartida, de tal forma que en el caso de no existir evidencia suficiente para determinar la existencia de una competencia de carácter exclusivo, se entenderá que ésta es compartida. En todo caso, aunque haya que seguir el principio *in dubio pro concurrentia*, deberán asimismo apurarse al máximo las posibilidades derivadas de los diferentes métodos interpretativos, especialmente el sistemático y el teleológico. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea” *op.cit.* Pag. 156.

último de esta idea de exclusividad contraria a cualquier intervención estatal, depende de la efectiva ocupación de la materia por las Comunidades europeas.

En este sentido, la Doctrina ha señalado que las competencias exclusivas pueden serlo<sup>44</sup>:

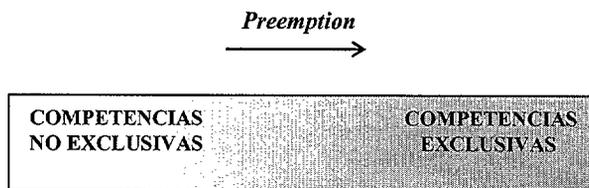
1. *Por determinación de los Tratados (exclusividad originaria)*, como en el caso de la conservación de los recursos pesqueros (art. 102 del Acta de adhesión del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca); la política arancelaria (art. 26 TCCE, anterior art. 28); o la autorización por el Banco Central Europeo de la emisión de billetes de banco en la Comunidad (art. 106 TCCE, anterior art. 105 A);
2. *Por deducción en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, como es el caso de la política común o de determinados elementos del Derecho institucional comunitario, como por ejemplo, el nombramiento del defensor del pueblo por el Parlamento Europeo (art. 195 TCCE) o el establecimiento de un reglamento interno propio por el propio Parlamento (art. 199 TCCE), Consejo (art.

---

<sup>44</sup> Según la Convención Europea, son *competencias exclusivas* las que se refieren a ámbitos en los que únicamente la Unión puede adoptar normas legislativas. En principio, está excluida toda intervención de los Estados miembros. Éstos sólo pueden actuar previa habilitación de las Instituciones de la Unión o cuando existan lagunas que haya que colmar. Los ámbitos de competencia exclusiva de la Comunidad, según la Convención, son: la política comercial común, los recursos biológicos marinos en las zonas cubiertas por el Tratado; la política monetaria de los doce Estados miembros de la zona euro. A estos ámbitos hay que añadir también los que llegan a ser competencia exclusiva debido a la amplia legislación de la Comunidad en ellos. La cuestión del establecimiento o funcionamiento del mercado interior merece mención aparte pro la Convención. En efecto, se trata de una competencia funcional de armonización de las legislaciones que, por principio, sólo puede llevar a cabo la Comunidad. No obstante, en tanto que la Comunidad no haya ejercido plenamente esta competencia, los Estados miembros siguen manteniendo la capacidad legislativa al respecto. Además, esta competencia puede incluir ámbitos que, de todas formas, sigan siendo también competencia legislativa de los Estados miembros (por ejemplo, la Directiva 93/7/CEE relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro: aunque se trate de una medida relativa al mercado interior, afecta también a la política cultural de los Estados miembros, un ámbito en el que la Comunidad no tienen competencias legislativas. Por lo que se refiere al Tratado de la Unión Europea, sólo la creación de órganos comunes como Europol o Eurojust puede considerarse como competencia exclusiva de la Unión, dado que por la propia naturaleza de estos órganos, no pueden ser creados por los Estados miembros a título individual, al igual que ocurre con la creación y el establecimiento de órganos comunes en virtud del Tratado de la Comunidad, por ejemplo, la Oficina de Marcas. CONVENCION EUROPEA. "Descripción del sistema actual de delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros". Bruselas, 28 de marzo de 2002 (05.04) CONV 17/02. <http://european-convention.eu.int/>.

207.3 TCCE), Comisión (art. 218.2 TCCE) y Tribunal de Primera Instancia (art. 224 TCCE);

3. *Por ejercicio (preemption)*<sup>45</sup>, de tal forma que la competencia devenga exclusiva por la intervención exhaustiva en dicha materia de la Comunidad, excluyendo de toda posibilidad de intervención a los Estados miembros. En este último caso se habrá producido una privación a los Estados miembros de una competencia que hubieran podido ejercer anteriormente a título transitorio<sup>46</sup>.



De esta manera, por *preemption*, la Comunidad, en el ejercicio de sus poderes, aumenta el espacio de decisión exclusiva (excluyendo pues a los Estados), sin perjuicio de que en la mayor parte de los casos la naturaleza de los objetivos y

<sup>45</sup> Según MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, tal podría ser el caso, aunque respecto a éstas no haya ni acuerdo doctrinal ni una posición jurisprudencial diáfana, la supresión de los obstáculos a la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales (art. 14 TCCE, anterior art. 7 A), la política agrícola común en los ámbitos cubiertos por la OCM (art. 34 TCCE, anterior art. 40), los elementos esenciales de la política de transportes (art. 71 TCCE, anterior art. 75) y determinados aspectos de las normas sobre competencia (art. 83 TCCE, anterior art. 87). MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 22. En todo caso, en relación con este principio, *vid.* COHEN, W. "Congressional Power to define State Power to regulate Commerce: Consent and Pre-emption", en SANDALOW, T.; STEIN, E. (eds.): *Courts and Free Markets-Perspectives from the United States and Europe*, Clarendon Press, Oxford, 1982, vol.2, pags. 523-547.

<sup>46</sup> El Tribunal de Justicia, en su Dictamen 2/91, de 19 de marzo de 1993, *emitido con arreglo al párrafo segundo del apartado 1 del artículo 228 del Tratado de la Comunidad Europea*, diferenció entre competencias exclusivas por naturaleza y por ejercicio. Cuando la acción de los Estados miembros resulta contraria a los objetivos o acciones que determinan una competencia de la Comunidad, dicha competencia resulta exclusiva por naturaleza. No obstante, ello no impide que la Comunidad delegue ciertos poderes actuando los Estados miembros, en tal caso, como mandatarios de la Comunidad, sometiéndose a una habilitación específica por parte de la Comunidad. <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>.

acciones definidas por los Tratados deja un espacio al ejercicio de los poderes de los Estados miembros<sup>47</sup>.

A diferencia de las competencias exclusivas por atribución normativa, mientras la Comunidad no ejerza su competencia, los Estados estarán autorizados a mantener o a adoptar, en el marco nacional, las medidas que estimen apropiadas ejerciendo su competencia propia, aunque ya no sea de manera discrecional, pues dichas medidas estarán vinculadas, en principio, a las estipulaciones generales del Tratado, así como a los Principios Generales del Derecho comunitario<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Resulta interesante destacar, en este punto, la explicación que del paso de las competencias no exclusivas a las exclusivas, en virtud de su ejercicio, realiza ISAAC. Según éste, de una manera general, las competencias atribuidas a la Comunidad son competencias conjuntas, en el sentido del artículo 72 de la Ley fundamental de la república Federal Alemana, es decir, que los Estados conservan su competencia de legislar o de tomar compromisos convencionales con los países terceros durante el tiempo y en la medida en que las autoridades comunitarias no hayan aún intervenido en el ámbito en cuestión. Así, el ejercicio efectivo de las competencias comunitarias excluye progresivamente la competencias nacional. Los pasos sucesivos son: 1) *competencia comunitaria no ejercida*: durante el tiempo en que la Comunidad aún no ejerza su competencia, lo Estados están autorizados a mantener o a tomar en el marco nacional las medidas apropiadas. Si siguen ejerciendo de esta manera su competencia propia, ésta, sin embargo, ya no es discrecional. Está vinculada, en principio, por las estipulaciones generales del Tratado, así como por los principios generales de derecho comunitario; 2) *competencia comunitaria ejercida parcialmente*: la mayoría de las veces se produce una situación en la que la Comunidad ha empezado a ejercer su competencia en cierto ámbito, pero se encuentra lejos de haberla agotado. La intervención de los Estados, siempre posible, como en los casos precedentes deberá respetar los Tratados, los principios generales, así como la obligación de cooperación, pero además deberá ser compatible con las medidas ya adoptadas por los órganos comunitarios, es decir, no poner en peligro los objetivos o el funcionamiento del régimen instaurado; y 3) *competencia comunitaria ejercida completamente*: desde que la Comunidad ha ejercido completamente su competencia en cierto campo, las disposiciones tomadas por ella son exclusivas de todas las disposiciones divergentes de los Estados miembros. En caso necesario, el principio de la primacía del derecho comunitario sobre el derecho nacional dejaría sin efecto a las disposiciones nacionales contrarias. ISAAC, G. “Manual de Derecho Comunitario General”. *op.cit.* Pags. 67 y ss.

<sup>48</sup> Así, por ejemplo, en el ámbito agrícola, mientras una organización común de mercado no esté aún establecida, los Estado están perfectamente en el derecho de mantener, o incluso de adoptar, disposiciones nacionales en este sector, pero con la condición de que no afecte a las reglas de la libre circulación establecidas en el Tratado, lo que reduce considerablemente sus posibilidades: CJCE, 16 de marzo de 1977, *Com. c/France*, as. 68/76, Rec. 515; 27 de septiembre de 1979, *Com c/France*, as. 232/78, Rec. 2729). ISAAC, G. *op.cit.* Pag. 67.

En definitiva, la exclusividad real depende en estas materias de una doble condición: *jurídica*, relativa a la existencia de la atribución de competencia; y *práctica*, relativa a la efectiva ocupación del espacio.

### 2.3.2) Competencias NO EXCLUSIVAS

Junto con las competencias exclusivas, hay otras que se caracterizan por estar atribuidas en concurso con los Estados miembros. Esto es así porque muchas de las competencias que les han correspondido tradicionalmente, el Tratado las *ha atribuido* a la Comunidad de manera *no exclusiva*, surgiendo así un problema de concurrencia de competencias, y con éste, el espinoso tema del establecimiento de límites claros a la intervención comunitaria<sup>49</sup>, en el que el *principio de subsidiariedad* cobra todo su sentido y significado.

Cuando no existen competencias exclusivas, es decir, para el caso tanto de las competencias *compartidas* como de las *complementarias*, el principio de subsidiariedad determina que el ejercicio de una competencia no exclusiva corresponde, en principio, a los Estados miembros, salvo que la Comunidad justifique que su intervención se ajusta a los criterios y condiciones del artículo 5 del TCCE.

Por lo tanto, dentro de las competencias *no exclusivas*, se distinguen, a su vez, entre competencias *compartidas* y competencias *complementarias*:

#### a) Competencias compartidas

Todas aquellas competencias atribuidas a la Comunidad que admitan la acción de los Estados miembros dentro del respeto de la primacía del ordenamiento comunitario,

---

<sup>49</sup> Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo de 27 de octubre de 1992 sobre el principio de subsidiariedad. Boletín CE 10/92, pags. 122-132.

tanto originario como derivado, y de una manera compatible con el objeto y fin de los Tratados, tienen la consideración de competencias *compartidas* (o *concurrentes*)<sup>50</sup>. Según esto, todas las atribuciones de competencia que no tengan la condición de exclusivas, sea por determinación normativa (originaria), sea por ejercicio de las mismas (*preemption*), y que estén expresamente previstas en los Tratados, tendrán el carácter de *compartidas*.

Ha de excepcionarse de este supuesto las competencias relativas a educación, formación profesional y juventud (art. 150 TCCE), cultura (art. 151 TCCE), salud pública (art. 152 TCCE), cooperación al desarrollo (art. 177 TCCE) y, en cierta medida, la nueva competencia en materia de empleo (art. 125 TCCE), que pueden ser consideradas como de carácter *complementario*<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> Si la categoría de las competencias exclusivas ha sido refrendada expresamente por el Tratado, en tanto que el artículo 5 establece el principio de subsidiariedad de la actuación comunitaria “en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva”, se ha entendido, *a contrario*, que el campo de actuación de este artículo se refería a las “competencias concurrentes”, con lo cual esta categoría ha recibido también la confirmación por el Tratado. No obstante, no existe acuerdo en lo que a la terminología se refiere: algunos autores han rechazado la expresión de “competencias concurrentes”, prefiriendo hablar de competencias residuales (PESCATORE), y otros, en cambio (LOUIS), engloban bajo el epígrafe de competencias “compartidas” o “concurrentes” las propiamente concurrentes y las llamadas “paralelas”. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. *op.cit.* Pags .79 y 80. Por otro lado, ISAAC las engloba dentro de las competencias “conjuntas”. ISAAC, G. “Manual de Derecho Comunitario general” *op cit.* Pag. 67.

<sup>51</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 22. Según SÁNCHEZ RUIZ, dentro de esta categoría pueden citarse especialmente las competencias de la Comunidad en materia social, de medio ambiente y protección de los consumidores, las competencias de la unión económica, y también en general, las competencias exclusivas, si se opta por mantener un criterio de exclusividad restringido o estricto, y a las que se añade, tras Ámsterdam, las materia de asilo, inmigración y cruce de fronteras, que se suman a los poderes de que ya disponía la Comunidad en materia de visados. SÁNCHEZ RUIZ, A. I. “Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario”. *op.cit.* Pag. 80. Según la Convención Europea, son competencias compartidas las que operan en los ámbitos en los que los Estados miembros pueden legislar en tanto, y en la medida en que, la Unión o la Comunidad no hayan legislado al respecto. Una vez que la Unión o la Comunidad han legislado, los Estados miembros ya no pueden hacerlo en el campo de la legislación comunitaria. La acción legislativa de la Unión en estos ámbitos tiene que atenerse a los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad. Su intensidad depende a veces del tipo de medidas y del tipo de acto jurídico previstos por los Tratados. Dentro de esta categoría están, según la Convención, la mayoría de las competencias de la Unión y de la Comunidad: En relación con el TCCE: ciudadanía, agricultura y pesca, cuatro libertades (libre circulación de mercancías, personas, servicio y capitales), visados, asilo e inmigración, transporte, competencia, fiscalidad, política social, medioambiente, protección de los consumidores, sanidad, redes transeuropeas (interoperabilidad y normas), energía, protección civil, turismo; Título V del TUE: política exterior y de seguridad común, salvo la defensa; y Título VI del TUE: cooperación policial y judicial en materia penal, salvo las disposiciones relativas a la creación de órganos

Cuando una competencia es *compartida*, tanto los Estados miembros como la Comunidad son competentes para actuar<sup>52</sup>, y su ejercicio viene determinado por el *principio de preemption*<sup>53</sup>, según el cual, como ya se ha dicho, son los Estados los habilitados para ejercer competencias compartidas mientras la Comunidad no ejerza la suya. Por lo tanto, los Estados miembros seguirán siendo competentes para dictar normas sobre la materia en concreto en tanto la Comunidad no haga uso de su competencia para establecer una política común al respecto, de tal forma que, desde el momento en el que la Comunidad intervenga en ejercicio de su competencia, quedará desplazada la del Estado miembro<sup>54</sup>.

Además, si una competencia compartida es ejercida por la Comunidad de manera exhaustiva y continuada, ésta acaba convirtiéndose, en la práctica, en exclusiva, no pudiendo los Estados miembros legislar sobre la materia. Sin embargo, mientras que en

---

comunes. CONVENCIÓN EUROPEA (Secretaría). “Descripción del sistema actual de delimitación de competencias”. Bruselas, 28 de marzo de 2002. CONV 17/02. <http://european-convention.eu.int/>

<sup>52</sup> En España, aunque el propio sistema de autonomías prevea la colaboración entre las Administraciones territoriales, resulta asimismo necesaria la cooperación entre éstas por la existencia de competencias concurrentes. A través de técnicas de intercambio de información, creación de órganos mixtos, etc, se puede optimizar el ejercicio de las competencias. Si este mecanismo no funcionara o resultara insuficiente, se podrá acudir al de la decisión unilateral coordinadora, de tal forma que la decisión final sea adoptada por el titular de la competencia prevalente (STC 77/1984). Esto es así porque, tal y como establece el Tribunal Constitucional en su Sentencia 56/1986, el Estado en sentido estricto no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de otra también exclusiva, pero correspondiente a una Comunidad Autónoma o a una entidad local. Para dar una solución a la posible legitimidad de la decisión correspondiente, deberá atenderse en cada caso, según Sentencia del Tribunal Constitucional 36/1994, a cuál sea la competencia ejercida por el Estado en sentido estricto y sobre qué parte del territorio de la Comunidad Autónoma o entidad local opera. En todo caso, queda claro que de la composición del ordenamiento del Estado en España, a través de ordenamientos autónomos pero inmersos en un sistema coherente general, se siguen dos consecuencias importantes: por un lado, la igualdad formal de las competencias constitucionalmente asignadas a las distintas administraciones territoriales que conforman el Estado; y por otro, la inexistencia de jerarquía entre estos ordenamientos territoriales. Dada esta situación, resulta muy difícil deducir la existencia de una instancia territorial que se constituya como la indicada para definir el espacio competencial de las demás. Así, no sólo no existe una competencia que determine la instancia superior decisoria en caso de conflicto, sino que resulta imposible dar una solución arbitraria en favor de una de dichas competencias. PAREJO ALFONSO, L. “Manual de Derecho Administrativo” op.cit. Pag. 314.

<sup>53</sup> Ha de tenerse en cuenta que para que este principio entre en juego, previamente ha de darse el supuesto de que la Comunidad sea competente conforme al principio de subsidiariedad.

<sup>54</sup> LENAERTS, K. “Le juge et la Constitution aux Etats-Unis d’Amerique et dans l’ordre juridique européen”. Ed. Bruylant, Bruseelas, 1988. Pag. 503.

las competencias exclusivas atribuidas por el Tratado de manera específica, los Estados miembros necesitarían una habilitación expresa y específica en relación con esa materia para poder actuar, en este otro caso de atribución de competencias por el ejercicio continuado de la misma por parte de la Comunidad, bastaría el silencio comunitario en una determinada cuestión para que pudiera reestablecerse la competencia estatal<sup>55</sup>.

Pero el sistema de atribución de competencias no sólo viene determinado por la propia acción de los sujetos implicados. Al margen de la determinación de la naturaleza de las competencias por el Tratado, éste, por medio, fundamentalmente, de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, establece una serie de reglas que ayudan a determinar quién será competente sobre las mismas.

#### ***b) Competencias complementarias:***

Con el Tratado de la Unión Europea se introdujo una nueva categoría conceptual a las hasta ahora estudiadas, cuyo ejercicio corresponde a los Estados miembros, cumpliendo la Comunidad una función de apoyo, de tal forma que, de acuerdo con el principio del artículo 5 del TCCE, la Comunidad actuará de manera subsidiaria a los Estados miembros, siendo preferente la actuación de estos últimos. Por lo tanto, en el ejercicio de esta competencia, la Comunidad no priva a los Estados de ninguna atribución sustancial<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. "El sistema de competencias de la Comunidad Europea" *op. cit.* Pags. 159 y 160.

<sup>56</sup> Estas competencias, de responsabilidad básicamente estatal, son las incluidas en los ámbitos de la educación, formación profesional y juventud, cultura, salud pública, redes transeuropeas, industria, cohesión económica y social, investigación y desarrollo tecnológico y cooperación al desarrollo, además de las relativas a materia de empleo (arts. 149 y 150, 151, 152, , 154-156, 157, 158-162, 163-173, 177-181 y 125, respectivamente, del TCCE). SÁNCHEZ RUIZ, A. I. "Federalismo e integración europea. La distribución de competencias en los sistemas alemán y comunitario". *op.cit.* Pags. 80 y 81.

Por lo tanto, cuando las competencias no exclusivas son *complementarias*, su ejercicio queda en manos de los Estados miembros. La Comunidad, en este caso, actuará únicamente de manera complementaria a la acción de los Estados<sup>57</sup>.

#### 2.4) EL EJERCICIO DE LAS COMPETENCIAS COMUNITARIAS: LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD, DE LEALTAD COMUNITARIA Y DE SUBSIDIARIEDAD

En el plano práctico, el alcance de la competencia comunitaria depende también del ejercicio efectivo que de la misma se haga lo que, como ya se ha señalado, produce dos importantes efectos: 1) que con carácter general, y dejando a parte el conjunto de “materias exclusivas” en las que no se admite la intervención estatal, que el espacio no ocupado por el derecho y la actividad comunitaria, **corresponda a los Estados miembros**; 2) que mediante el efectivo ejercicio de competencias especialmente en los ámbitos de competencia no exclusiva o en el que se haya ocupado en virtud del recurso a la cláusula de imprevisión o de poderes implícito, **la Comunidad pueda ocupar (con el mecanismo de la *preemption*)** espacios de propia competencia .

Y es probablemente, por esta sensibilidad al ejercicio efectivo de la competencia, por lo que el Derecho comunitario contempla principios reguladores del propio ejercicio de la competencia: toda competencia comunitaria, independientemente de que sea exclusiva o no lo sea, ha de ser ejercida por la Comunidad conforme a los principios de proporcionalidad , de subsidiariedad y de lealtad comunitaria.

---

<sup>57</sup> Según la Convención Europea, con *competencias complementarias* las relativas a los ámbitos en los que la Unión o la Comunidad se limitan a completar o apoyar la acción de los Estados miembros, o a adoptar medidas de fomento o de coordinación. La facultad de adoptar normas legislativas en estos ámbitos las mantienen esencialmente los Estados miembros. Dentro de esta categoría están las política económica, el empleo, la educación, la formación profesional, la cultura, las redes transeuropeas, la industria, la cohesión económica y social, la investigación y el desarrollo ya la cooperación para el desarrollo y la defensa (Título V del TUE). CONVENCION EUROPEA (Secretaría). “Descripción del sistema actual de delimitación de competencias”. Bruselas, 28 de marzo de 2002. CONV 17/02. <http://european-convention.eu.int/>

#### 2.4.1) Principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad, según el propio TJCE<sup>58</sup>, forma parte de los principios generales del derecho comunitario y exige que los actos de las instituciones comunitarias no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, de tal forma que, cuando se de la posibilidad de elección entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a aquéllas que resulten menos onerosas, y que las desventajas que se produzcan no sean desproporcionadas respecto a los objetivos perseguidos<sup>59</sup>.

Por lo tanto, si la Comunidad puede elegir entre varios modos de acción con idéntica eficacia, deberá optar, según lo establecido por el artículo 5 *in fine* TCCE (antiguo art. 3 B), por aquel que deje más libertad a los Estados, a los particulares y a las empresas, dando prioridad, por lo tanto, a las reglas vinculantes de menor reglamentación<sup>60</sup>.

Dos son los presupuestos para la utilización del principio de proporcionalidad en el ejercicio de la competencia comunitaria y están fundamentados en el principio jurídico de la subsidiariedad: el primero, que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser

<sup>58</sup> En la Sentencia del TJCE Sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de mayo de 1998, *Queen contra Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Commissioners of Customs & Excise, ex parte National Farmers' Union, David Burnett and Sons Ltd, R. S. and E. Wright Ltd, Anglo Beef Processors Ltd, United Kingdom Genetics, Wyjac Calves Ltd, International Traders Ferry Ltd, MFP International Ltd, Interstate Truck Rental Ltd y Vian Exports Ltd.*, sobre Medidas de emergencia contra la encefalopatía espongiiforme bovina - Enfermedad denominada "de las vacas locas", as. C-157/96, apartado 60, el Tribunal recuerda que "el principio de proporcionalidad, que forma parte de los principios generales del Derecho comunitario, exige que los actos de las Instituciones comunitarias no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos por la normativa controvertida, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos (sentencias de 13 de noviembre de 1990, Fedesa y otros, C-331/88, Rec. p. I-4023, apartado 13, y de 5 de octubre de 1994, Crispoltoni y otros, asuntos acumulados C-133/93, C-300/93 y C-362/93, Rec. p. I-4863, apartado 41)". <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>59</sup> El principio de proporcionalidad se refiere, tal y como indica BARRA, R.C. *op.cit.* pag. 67, a la intensidad de la actuación, pues según éste, la actuación comunitaria deberá ser razonablemente adecuada al fin comunitario a lograr para no exceder el marco de su competencia.

<sup>60</sup> ISAAC, G. "Manual de Derecho Comunitario General". *op.cit.* Pag. 76.



alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, criterio que suele denominarse como de “*insuficiencia de la acción estatal*”; y el segundo, que dichos objetivos puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario, también conocido como el criterio de la “*eficacia de la acción comunitaria*”<sup>61</sup>.

En todo caso, el principio de *proporcionalidad* no debe confundirse con el de *subsidiariedad*, que se estudiará más adelante: el primero es un criterio para la determinación de la *intensidad de la acción* que emprende la Comunidad, sea cual fuere la naturaleza de la competencia de que se trate, mientras que el segundo, es un criterio para determinar, dentro del ámbito de las competencias compartidas, el *nivel llamado a ejercitarla* en cada caso en concreto<sup>62</sup>. Se otorga a este principio, por tanto, un alcance general, más amplio que el del principio de subsidiariedad, pues actúa también en el ámbito de las competencias exclusivas.

Existe, no obstante, controversia entorno a lo que incluye el *principio de proporcionalidad*, pues:

- 1) El Consejo Europeo, la Comisión y el Parlamento Europeo, opinan que únicamente está recogido en el tercer y último párrafo del artículo 5 del TCCE, y por lo tanto, todo lo indicado sobre la forma de actuación de la Comunidad, según el Consejo Europeo de Edimburgo de 1992, se aplicaría no sólo en para en el caso de existir competencias concurrentes, sino para toda actuación comunitaria, sean las competencias concurrentes o exclusivas<sup>63</sup>.

---

<sup>61</sup> FERNÁNDEZ GARCÍA, M. Y. *Subsidiariedad e integración supranacional: luces y sombras en la construcción comunitaria europea*. Revista de Derecho Administrativo. Depalma. Buenos Aires. Mayo/diciembre, 1995.nºs 19 y 20. Pag. 347.

<sup>62</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias*. op.cit. Pag. 19.

<sup>63</sup> CONSEJO EUROPEO. *Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Edimburgo, celebrado los días 11 y 12 de diciembre de 1992*. Anexo 2 de la Parte A sobre Subsidiariedad.

- 2) Doctrina autorizada, como K. LENAERTS y P. VAN YPERSELE<sup>64</sup>, incluyen también en la definición parte del segundo párrafo: La Comunidad intervendrá «(...) sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros».

En todo caso, tal y como indica PAREJO ALFONSO<sup>65</sup>, la *subsidiariedad* y la *proporcionalidad* son dos principios distintos, tratándose en ambos casos, sin embargo, de principios generales del Derecho comunitario. Así se establece en la sentencia de 13 de mayo de 1997 del Tribunal de Justicia (asunto República Federal de Alemania c. Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea), en la que se dice rotundamente que la subsidiariedad es un principio general del Derecho comunitario. Asimismo, según la sentencia de 12 de noviembre de 1996 (asunto Reino Unido c. Consejo de la Unión Europea), los referidos principios son diferentes y operan de forma lógicamente sucesiva: la función específica del de subsidiariedad consiste en condicionar la posibilidad y puesta en marcha de la acción misma comunitaria, mientras que la del de proporcionalidad no es otra que la de delimitar el alcance de la acción ya emprendida.

En la práctica, sin embargo, parece que el sentido del principio tiende a desvirtuarse debido a que, en última instancia, será la Comunidad la que determine la eficiencia de la intervención local, pues en ese nivel se definen las competencias, exclusivas y concurrentes, de las instituciones europeas, y por tanto, la conveniencia para cada materia, de la aplicación del principio de subsidiariedad<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> «*Le principe de subsidiarité et son contexte: étude de l'article 3B du Traité CE*», Cahiers de Droit Européen (1994).

<sup>65</sup> «*Algunas notas sobre la última evolución del principio de subsidiariedad en el Derecho comunitario europeo*». Comunicación en la Ponencia de D. José Manuel Bandrés «El Principio de Subsidiariedad y la Administración Local». Marcial Pons. Madrid, 1999. ISBN: 84-7248-637-0.

<sup>66</sup> En este sentido, hay dos mecanismos para establecer los límites de las competencias cuando se produce lo que MUÑOZ MACHADO denomina “la concentración en la instancia supranacional” determinada por la incorporación de los Estados a la Comunidad Europea de un importante conjunto de competencias que antes de producirse ésta se ejercían por el aparato Estatal o por las instituciones correspondientes de

### 2.4.2) Principio de lealtad comunitaria

El artículo 10 TCCE (anterior art. 5) establece que los Estados miembros adoptarán todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado o resultantes de los actos de las instituciones comunitarias, facilitando el cumplimiento de su misión, y se abstendrán de todas aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del Tratado<sup>67</sup>.

Aunque en principio parezca que la lealtad comunitaria sólo corresponde a los Estados miembros<sup>68</sup>, también las instituciones comunitarias tienen el deber de ejercer su competencias atendiendo al principio de lealtad. Se trata, por tanto, de un deber recíproco de cooperación y de asistencia leal entre los Estados miembros y las instituciones comunitarias<sup>69</sup>.

---

inferior rango territorial. Estos dos mecanismos son: 1) por un lado, *el que surge de las normas*: el TCCE puede atribuir una competencia a una autoridad supranacional o por el contrario, limitarla; 2) por otro, *el que resulta de la aplicación del principio de subsidiariedad, en tanto que directriz para el ejercicio de las competencias*, sirviendo de mecanismo de interpretación de sus límites expresos. MUÑOZ MACHADO, S. "El Estado, el derecho interno y la Comunidad Europea". Civitas. Madrid, 1986. Pag. 28.

<sup>67</sup> Para mayor información sobre este principio, *vid.* LANG, T. "Community Constitutional Law: Article 5 EEC Treaty", CMLRev., 1990. Pags. 645 y ss., y BLANQUET, M. "L'article 5 du Traité CEE. Recherche sur les obligatos de fidélité des États membres de la Communauté. Bibliothèque de Droit International et Communautaire. Tome 108. Paris, 1994.

<sup>68</sup> Las obligaciones de los Estados miembros han sido reiteradas por el TJCE en diversas sentencias: de 17 de mayo de 1984, *Denkavit* (15/85, apartado 25); de 22 de septiembre de 1988, *Comisión/Grecia* (272/86, apartados 31 y 32), de 11 de octubre de 1983, *Comisión/Italia* (273/82, apartado 6), de 8 de febrero de 1973, *Comisión/Italia* (30/72, apartado 11), de 12 de junio de 1980, *Lippische Hauptgenossenschaft* (asuntos acumulados 119 y 126/79, apartado 8), de 21 de septiembre de 1989, *Comisión/Grecia* (68/88, apartado 22), de 15 de diciembre de 1971, *International Fruti Company* (asuntos acumulados 51-54/71, apartado 3), de 18 de octubre de 1979, *Haus Buys et al.* (5/79, apartado 18), entre otras. <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>.

<sup>69</sup> Así, con ocasión de un recurso planteado por el Gran ducado de Luxemburgo contra el Parlamento Europeo en materia de sedes institucionales, el TJCE estableció, en relación con el principio de lealtad comunitaria, la existencia de "una regla que impone a los Estados miembros y a las instituciones comunitarias deberes recíprocos de cooperación leal" (Sentencia de 10 de febrero de 1983, *Luxemburgo/Parlamento Europeo* (230/81, apartado 37) <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c1.htm>). Y así también se ha pronunciado en otras ocasiones, como en las Sentencias de 15 de enero de 1986, *Hurd/Jones* (44/84, apartado 38), o de 15 de enero de 1986, *Comisión/Bélgica* (52/84, apartado 16), entre otras. MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. *Las competencias comunitarias. op.cit.* Pag. 19.

No obstante, se trata de un principio que requiere, para su segura cristalización final, una inequívoca e irreversible aquiescencia de los Estados miembros, que viene asegurándose a través de la actuación continuada del Tribunal de Justicia. En este sentido, tal y como señala MENGOZZI, dicho Tribunal actúa para que los órganos estatales desarrollen las competencias necesarias para la consecución de los objetivos de la Comunidad y para que al desarrollarlas sigan módulos propios, no de ejercicio de una función pública meramente estatal, sino de una función pública que, por efecto del proceso de integración en curso, se convierte también en función pública comunitaria, y que el propio TJCE entiende caracterizada y condicionada por la tutela de la libertad y por la idea de *rule of law* garantizada por los principios fundamentales del Derecho comunitario<sup>70</sup>.

#### 2.4.3) Principio de subsidiariedad

El principio de subsidiariedad está presente en los textos europeos desde 1957, pero no fue recogido de manera explícita hasta 1984, con el primer proyecto del Tratado de la Unión Europea (proyecto *Spinelli*)<sup>71</sup>. A través del artículo 25 del Acta Única, el principio se encuadró dentro de la política medioambiental (artículo 130 R, párrafo cuarto, del Tratado de la CEE), y después, mediante el Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht, se consagró ya con carácter general, junto a los principios de competencias atribuidas y de proporcionalidad (artículo 3B del Tratado de la CE), con el objetivo de continuar el proceso de creación de una unión cada vez más estrecha entre

<sup>70</sup> MENGOZZI, P. "Derecho Comunitario y de la Unión Europea". Tecnos. Madrid, 2000. Pag. 136.

<sup>71</sup> El texto del *proyecto Spinelli*, ya en su preámbulo, legitima la asunción de competencias por la Comunidad en casos convenientes o necesarios. Y en su artículo 12, al regular los poderes o atribuciones, dispone que la Unión ejercerá las competencias que se le atribuyan con carácter exclusivo. No obstante, tratándose de competencias concurrentes, en el caso de que la Unión no ejerciera esas competencias, los Estados podrían intervenir, pero con el matiz de que la Unión debería asumir esas competencias siempre que su ejercicio diera resultados más eficaces que si las ejercitaran los Estados por separado, en particular aquéllas que por sus dimensiones o efectos excedieran de las fronteras nacionales. En todo caso, la subsidiariedad en este proyecto juega a favor de la Unión y no de los Estados miembros. CARRETERO GARCÍA, A. "Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea". Diputación Provincial de Toledo, 1998. Pags. 46 y ss.

los pueblos de Europa, en la que las decisiones se tomaran de la forma más próxima al ciudadano<sup>72</sup>.

Según el artículo 5 del Tratado, segundo párrafo (anterior art. 3 B), *«En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario»*.

Por lo tanto, según este principio, la Comunidad no debe asumir nuevas competencias mas que cuando su ejercicio a nivel europeo sea absolutamente necesario para el interés de los ciudadanos, y siempre que la plena eficacia sólo pueda lograrse a través de la acción comunitaria<sup>73</sup>.

Además, se trata de un principio regulador del ejercicio de competencias y no de un principio de atribución de las mismas. Es más, tal y como señala DE LA QUADRA SALCEDO, en el ámbito europeo, este principio surge originariamente como un límite a la competencia de la Comunidad que amenazaba con extenderse más allá de las

---

<sup>72</sup> La incorporación del principio de subsidiariedad en los Tratados fue el resultado del debate que se desarrolló en el seno de los Estados miembros desde finales de los años ochenta, como consecuencia de la ampliación y, sobre todo, la profundización de las competencias comunitarias en un entorno institucional dominado por el principio mayoritario. Antes del Acta Única Europea, las decisiones en el ámbito de la Comunidad eran adoptadas según la regla de la unanimidad. Así, aunque el Tratado de Roma contemplaba la adopción de decisiones por mayoría, esta posibilidad fue descartada con la adopción en 1966 del Compromiso de Luxemburgo, acuerdo por el que se impuso de forma definitiva y prácticamente absoluta la regla de la unanimidad en relación con la adopción de las decisiones comunitarias. Sin embargo, el Acta Única introdujo el principio mayoritario para la adopción de numerosas decisiones, y especialmente, para la adopción de aquellas medidas relacionadas con la realización del mercado interior, lo que produjo un importante impacto en las relaciones entre la Comunidad y los Estados miembros, tanto desde un punto de vista estrictamente competencial, como desde una perspectiva institucional. ESTELLA DE NORIEGA, A. "El dilema de Luxemburgo. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ante el principio de subsidiariedad". Ed, Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid, 2000. Pag. 9.

<sup>73</sup> Reunión de Presidentes de los Länder alemanes con el Presidente de la Comisión, J. Delors. Bonn, 1988.

previsiones fundacionales por la vía de los poderes implícitos<sup>74</sup>. En todo caso, el principio de subsidiariedad no establece una frontera rígida entre las competencias de los Estados miembros y las de la Comunidad, pero permite organizar, para cada ámbito de competencia conjunta, un reparto, que puede variar con el tiempo, según las circunstancias y las necesidades de los objetivos perseguidos<sup>75</sup>. No obstante, la definición del principio de subsidiariedad cobra todo su sentido cuando se complementa con la del principio de atribución de competencias del primer párrafo del mismo artículo, más arriba descrito, y según el cual: “*La Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna*”, esto es, que la Comunidad sólo puede actuar cuando se le hayan conferido facultades para ello, lo que supone que la competencia de los Estados es la normal, y la Comunitaria, la excepción.

Así, parece claro que el principio de subsidiariedad será de aplicación cuando la Comunidad no tenga competencia exclusiva, es decir, cuando el Tratado no le haya conferido, según lo señalado por el principio de atribución de competencias, ninguna competencia sobre la materia en cuestión que indique si puede o no actuar en el caso concreto.

Por otra parte, el *Protocolo número 7* del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de 1957, modificado por el Tratado de Ámsterdam, tal y como viene recogido en la Segunda Parte de dicho Tratado titulada “Simplificación”, está dedicado al principio de subsidiariedad así como al de proporcionalidad<sup>76</sup> y sus disposiciones,

---

<sup>74</sup> DE LA QUADRA SALCEDO, T. *Nota sobre el principio de subsidiariedad*. Incluido en BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, J. M. “El principio de subsidiariedad y la Administración Local”. Marcial Pons. Madrid, 1999.

<sup>75</sup> ISAAC, G. “Manual de Derecho Comunitario general”. *op.cit.* Pag. 74.

<sup>76</sup> La importancia que los Estados miembros otorgan tanto al principio de proporcionalidad como al de subsidiariedad se refleja en la incorporación al Tratado de Ámsterdam de un Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, que recoge la práctica acumulada desde 1992 en la materia (en este sentido: Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 27 de octubre de 1992; Declaración del Consejo Europeo de Birmingham, de 16 de octubre de 1992; Conclusiones del Consejo Europeo de Edimburgo, de 11-12 de diciembre de 1992; Acuerdo interinstitucional del Parlamento Europeo, Consejo y Comisión sobre los procedimientos de aplicación

incluyéndose como anexo al Tratado<sup>77</sup>, para precisar los criterios de aplicación de dichos principios, especialmente el primero.

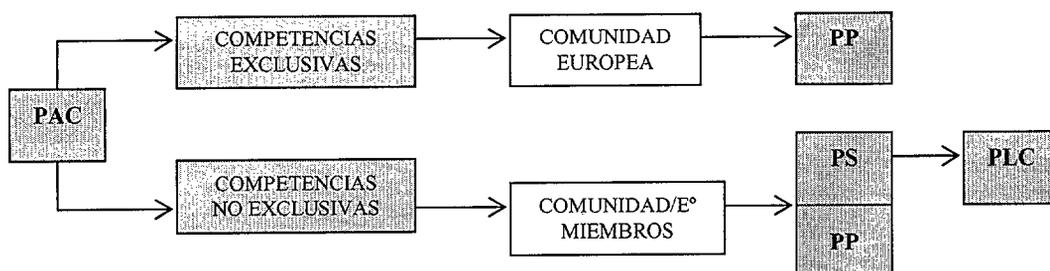
Según el Protocolo, y teniendo en cuenta que sólo se aplicará el principio de subsidiariedad como condición previa al ejercicio de los poderes de la Comunidad, cuando se trate de objetivos o acciones que no sean de competencia exclusiva de la Comunidad, esas competencias deberán estar claramente determinadas. Una vez determinadas éstas por el propio Tratado, cada institución deberá garantizar, a la hora de ejercerlas, el cumplimiento del principio de subsidiariedad así como el respeto del principio de proporcionalidad, al que también se ha hecho referencia anteriormente, según el cual, y siguiendo el artículo 5 del TCCE en su último párrafo, *ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del Tratado*. Además, continúa el Protocolo, la aplicación de estos principios –subsidiariedad y proporcionalidad–, deberá respetar las disposiciones generales y los objetivos del Tratado, en particular, en lo referente al pleno mantenimiento del acervo comunitario y del equilibrio institucional, y no afectará a los principios desarrollados por el Tribunal de Justicia en lo que se refiere a la relación entre el Derecho Comunitario y el nacional, teniendo en cuenta que la Unión se dotará de los medios necesarios para alcanzar sus objetivos y para llevar a cabo sus políticas<sup>78</sup>.

---

del principio de subsidiariedad, de 29 de octubre de 1993). ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P. *et.al.* “Introducción al Derecho de la Unión Europea”. Eurolex (segunda edición). Madrid, 1999. Pags. 100 y 142 a 143.

<sup>77</sup> Según el artículo 311 TCCE (ex artículo 239), los Protocolos que, de común acuerdo entre los Estados miembros, sean incorporados como anexos al Tratado, serán parte integrante del mismo. Así, el Tribunal de Justicia y Abogados Generales no han dudado en atribuir a dichos Protocolos un valor jurídico idéntico al del mismo Tratado, tal y como confirman las sentencias de 10 de julio de 1986, Wybot (149/85, Rec.p. 24039, de 22 de octubre de 1987, Foto-frost (314/85, Rec.p.4199) y de 24 de febrero de 1988, Comisión/Bélgica (260/88, Rec.p.966). Véanse asimismo, las conclusiones del Abogado General Sr. Mayras, en el marco de la sentencia de 14 de febrero de 1978, United Brands (27/76, Rec.p. 327) y del Abogado General Sr. Reischl, en el marco de las sentencias de 27 de septiembre de 1979, Geflügelschlachtere Freistadt (23/79, Rec.p.2817) y de 29 de octubre de 1980, Roquete (138/79. Rec.p. 3366).

<sup>78</sup> Artículo 6 Tratado de la Unión Europea.



La exigencia, advertida tras la conclusión del Tratado de Maastricht, de precisar los criterios de aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad, es respondida por el Protocolo, y en tal sentido reúne en un único texto las Conclusiones adoptadas sobre el principio de subsidiariedad por el Consejo Europeo de Birmingham de 16 de octubre de 1992 y el de Edimburgo de 11 y 12 de diciembre de 1992<sup>79</sup>, así como el sucesivo Acuerdo Interinstitucional de 25 de octubre de 1993 entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre procedimiento de aplicación del principio de subsidiariedad, estableciendo la fuerza vinculante, y con ella, la posibilidad de control jurisdiccional por el Tribunal de Justicia, de los criterios recogidos por esos textos.

<sup>79</sup> La *Declaración de Birmingham* se refiere concretamente al principio de subsidiariedad, destacando que “corresponde a cada Estado miembro decidir cómo deben ejercerse nacionalmente sus poderes”, lo que significa que el principio de subsidiariedad recogido en el segundo párrafo del artículo 5 (anterior art. 3 B) es de exclusiva aplicación a las relaciones entre los Estados miembros y la Comunidad, por lo que no debe interferir en ningún momento en el sistema de distribución de competencias interior de cada uno de los Estados miembros que integran la Comunidad. Motivo por el cual la subsidiariedad no debe afectar, en principio, al equilibrio entre las Instituciones comunitarias, declarándose además la intención de llegar a un acuerdo interinstitucional entre Consejo, Comisión y Parlamento Europeo sobre aplicación del principio de subsidiariedad. Por otro lado, las *Conclusiones del Consejo Europeo*, dentro del apartado denominado “principios básicos”, precisan que “la Unión Europea descansa en el principio de subsidiariedad, como se establece claramente en los artículos A y B del Título I del Tratado de la Unión Europea. Este principio contribuye al respeto de las identidades nacionales de los Estados miembros y salvaguarda sus atribuciones y tiene por finalidad que las decisiones dentro de la Unión Europea se tomen de la forma más próxima posible a los ciudadanos”. CARRETERO CARCÍA, A. Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea. *op.cit.* Pag. 54. CONSEJO EUROPEO. Conclusiones de la Presidencia. Edimburgo, 11 y 12 de diciembre de 1992. Oficina de publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas. L-2985 Luxemburgo.; y MINISTERIO DEL PORTAVOZ DEL GOBIERNO. Sesión informativa sobre el Consejo Europeo de Edimburgo. Comparecencia del Presidente del Gobierno, D. Felipe González, ante el Congreso de los Diputados. Madrid, 15 de diciembre de 1992.

En todo caso, el principal reproche que se ha hecho al principio de subsidiariedad por los juristas –franceses en particular- es su ausencia de precisión<sup>80</sup> o su ambigüedad<sup>81</sup>. Por ello, no es casualidad que el principal problema para la introducción del principio de subsidiariedad a nivel comunitario haya sido el de su control<sup>82</sup>.

Según MENGOZZI, el verdadero problema que suscita la interpretación y la aplicación del artículo 5 del TCCE no es tanto el del establecer si éste desarrolla o no sólo una función limitativa de la acción comunitaria, sino más bien el de determinar con mayor precisión los criterios sobre los cuales dicha acción pueda y deba desarrollarse<sup>83</sup>. En este sentido, tal y como indica GIMENO VERDEJO, el control de la aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad se realiza por medio de dos tipos de controles.: 1) control *ex ante*: justificación de la conveniencia de la actuación de la Comunidad; y 2) control *ex post*: elaboración de informes anuales sobre la aplicación

---

<sup>80</sup> Un jurista alemán, GRETSCHMANN, había llegado , por otra parte, a la misma conclusión en el coloquio celebrado en Maastricht el 21 y 22 de marzo de 1991, en el momento, precisamente, en el que se debatía el insertar el principio en el Tratado. “Aunque el concepto abstracto de la subsidiariedad pueda tener una consonancia clara, su aplicación práctica en las instancias específicas no va sino a plantear una serie de problemas. Por lo pronto, los actores políticos no comparten la misma definición de la subsidiariedad y no están de acuerdo sobre los criterios a aplicar para que devenga operacional. Deberá encontrarse un consenso sobre estos criterios antes de poder aplicarse este principio en la práctica”. Y concluyó señalando que “era inútil conferir al principio de subsidiariedad la cualidad de una cláusula general que tuviera consecuencias jurídicas”. INSTITUTE EUROPÉEN D’ADMINISTRATION PUBLIQUE. *Subsidiarité: défi du cahngement. Actes du colloque*. Jaques DELORS, pag. 8-9, en DELCAMP. A. *Principio de Subsidiariedad y descentralización*. Revista Aragonesa de Administración Pública nº 4 (1994), pag.50.

<sup>81</sup> Según PÉREZ GONZÁLEZ, M. “El futuro de la Unión Europea: la reforma al Tratado de Maastricht y la conferencia Intergubernamental de 1996/97”, en la publicación colectiva Desafíos de MERCOSUR. Ciudad Argentina. Buenos Aires, 1997. Pag. 16., el principio de subsidiariedad “permite tanto la incorporación de nuevas competencias a la Comunidad como un vaciado de las competencias que ya tiene (..) en una vía de *renacionalización*, es decir, de vuelta a manos de los Estados en ciertos ámbitos de regulación”.

<sup>82</sup> Tal y como se indicó en la cumbre de Edimburgo del Consejo Europeo, “el principio de subsidiariedad no puede considerarse que tenga efecto directo; sin embargo, la interpretación de este principio, así como el análisis de su cumplimiento por las instituciones de la Comunidad, están sujetas al control del Tribunal de Justicia, en materias dentro del Tratado que establece la Comunidad Europea”; en WEILER, J. “Europa, fin de siglo”. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid , 1995. Pag. 155.

<sup>83</sup> En relación con esto, la aplicación del artículo 5 TCCE implica dos cosas: 1) una *prueba de eficacia comparada*, dirigida a verificar la existencia de medios a disposición de los Estados miembros, también a nivel financiero, para lograr los objetivos; y 2) una prueba de valor añadido, dirigida a juzgar la eficacia de la acción comunitaria, dimensiones, problemas transfronterizos, costos de la inacción, masa crítica, etc. MENGOZZI, P. “Derecho Comunitario y de la Unión Europea” Pags. 122 y 123.

del artículo 5 del Tratado por la Comisión, debiendo ser presentados al Consejo Europeo, al Parlamento Europeo y al Consejo<sup>84</sup>.

Además, al examen institucional *ex post* de la aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad, se añade el control por parte del Tribunal de Justicia y a tenor del Protocolo 7, que establece que “*El cumplimiento del principio de subsidiariedad será objeto de examen con arreglo a las normas establecidas*”. En este mismo sentido, el Consejo Europeo de Edimburgo de 1992 señaló que a pesar de la falta de efecto directo del principio de subsidiariedad, la interpretación de este principio y la verificación de la conformidad al mismo quedaban sometidas al control del Tribunal de Justicia en lo relativo a las cuestiones concernientes al Tratado de la Comunidad Europea.

Por tanto, tal y como indica GIMENO VERDEJO<sup>85</sup>, en el entramado comunitario, corresponde al Tribunal de Justicia actuar como juez constitucional y pronunciarse sobre las competencias respectivas de la Comunidad y los Estados miembros,

---

<sup>84</sup> En relación con el control *ex ante*, debe tenerse en cuenta que aunque el reparto de competencias entre la comunidad y los Estado miembros no se vea alterado por la actuación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad, en los casos en que las instituciones comunitarias carezcan de competencias exclusivas, éstas deberán justificar la conveniencia de cada acto legislativo. Por ello, el Protocolo 7 indica que deberá reunirse una actuación comunitaria para que se considere justificada y que los pasos se deberán seguir para el control del cumplimiento de esta condición. La aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad incumbe a todas las instituciones comunitarias. Por eso, el Protocolo 7 establece que “*al ejercer las competencias que le han sido conferidas, cada institución deberá garantizar el cumplimiento del principio de subsidiariedad. También garantizará el respeto del principio de proporcionalidad, según el cual ninguna acción de la Comunidad excederá de lo necesario para alcanzar los objetivos del Tratado*”. Por ello, toda norma comunitaria propuesta deberá, entre otras obligaciones procedimentales indicadas en el Protocolo 7, motivar las razones sobre las que se basa para, de esta manera, justificar que cumple dichos principios. Pero el control *ex ante* no sólo consiste en el deber de motivación de las propuestas legislativas, sino también en otra serie de obligaciones procedimentales dirigidas especialmente a la Comisión, como la necesaria consulta antes de proponer textos legislativos; la justificación de la pertinencia de las propuestas en relación con el principio de subsidiariedad. Asimismo, en lo que al necesario informe anual de la Comisión sobre la aplicación del artículo 5 TCCE, éste deberá remitirse asimismo al Comité de las Regiones y al Comité Económico y Social. El Consejo Europeo tendrá en cuenta este informe para la redacción del suyo relativo a los progresos realizados por la Unión Europea que debe presentar al Parlamento Europeo. GIMENO VERDEJO, C. *El principio de subsidiariedad: Aportaciones del Tratado de Ámsterdam*. Cuadernos Europeos de Deusto, nº 21/1999. Instituto de Estudios Europeos. Universidad de Deusto. Pag. 113 y ss.

<sup>85</sup> GIMENO VERDEJO, C. *op.cit.*, pag. 117.

salvaguardar el equilibrio institucional instaurado por el Tratado, controlar el respeto de los derechos fundamentales y de los principios generales de derecho tanto por las instituciones como por los Estados miembros para con la Comunidad y sobre los deberes de las instituciones comunitarias respecto a los Estados miembros.

Así, cuando surgen conflictos en los casos de competencias concurrentes, o cuando no existe una clara atribución normativa o se da una ausencia total de la misma, la definición de los límites competenciales la realizará la autoridad supranacional, el Tribunal de Justicia, lo que en realidad supone la desnaturalización del principio, pues será la propia Comunidad la que tenga el poder último para definir su propia competencia<sup>86</sup>.

---

<sup>86</sup> LEITA, F. Y PIVA, P. "Esperienze federali contemporanee". Cedam. Pavora, 1996. Pag. 71: Una reciente sentencia del Tribunal de Justicia nos aproxima a esta afirmación. Una sociedad italiana recurrió en contra de decisiones del *Bank of England*, actuando por cuenta del *Treasury*, denegando la autorización a una entidad bancaria para abonar a aquella sociedad, con cargo a una cuenta yugoslava, las cantidades necesarias para el pago de determinados productos médicos exportados de Italia y Montenegro. Esta decisión se fundó en la resolución del Consejo comunitario, basada en una anterior del consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, estableciendo sanciones contra la República Federativa de Yugoslavia (Servia y Montenegro). La cuestión llegó al Tribunal de la Unión por vía del recurso prejudicial, solicitando el juez local que se determinara si la política comercial común prevista en el art. 113 del Tratado CCE, según fue aplicada en la resolución relativa a las sanciones, se oponía, en el caso, a la aplicación efectiva de estas sanciones. En lo pertinente, el Tribunal estableció que "debe señalarse que los Estados miembros han conservado sus competencias en el ámbito de política exterior y de seguridad. En la época de los hechos del litigio principal, su cooperación en este ámbito estaba regulada por las disposiciones del Título III del Acta Única Europea. No obstante, procede recordar que los Estados miembros deben ejercer las competencias que conservan respetando en derecho comunitario. Asimismo, los Estados miembros no pueden sustraer al ámbito de la política comercial común unas medidas nacionales que tienen como efecto impedir o restringir la exportación de determinados productos alegando que persiguen la consecución de objetivos de política exterior y de seguridad. Por consiguiente, si bien corresponde a los estados miembros adoptar, en el ejercicio de su competencia nacional, medidas de política exterior y de seguridad, no es menos cierto que esas medidas deben respetar las disposiciones adoptadas por la Comunidad en el ámbito de la política comercial común, prevista por el art. 113 del Tratado CCE. Los Estados miembros, precisamente en el ejercicio de su competencia nacional en materia de política exterior y de seguridad, se han pronunciado expresamente a favor de recurrir a una medida comunitaria, que ha pasado a ser el Reglamento relativo a las sanciones, basado en el artículo 113 del Tratado (Asunto C-124/95, "*The Queen ex parte: Centro-Com S.R.L. c/HM Treasury y Bank of England*", Sentencia del 14/1/97, "Actividades del Tribunal de Justicia...", nº 02/97). Más allá de las complejas circunstancias del caso, de la sentencia citada se destaca: 1) que en las relaciones Estados miembros Comunidad, subyace una cuestión de competencia; 2) que hay competencias comunitarias y competencias nacionales; 3) que los estados miembros "conservan" ciertas competencias; 4) que las competencias conservadas no pueden ser ejercidas en contradicción con el derecho comunitario, es decir, de la competencia comunitaria; 5) que esta competencia comunitaria se expande, condicionando, incluso, el ejercicio de las competencias nacionales conservadas; 6) que los estados miembros no pueden ejercer competencias que invadan las materias que subsidiariamente se ha reservado la Comunidad. Incluido en BARRA, R. C. "Fuentes del ordenamiento de la integración". Ábaco ed. Buenos Aires, 1998. Pag. 66.

No obstante lo anterior, el control judicial por parte del Tribunal de Justicia del principio de subsidiariedad ha suscitado cierta controversia, especialmente entre los que lo consideran un principio político y no una norma jurídica, y a pesar de su calificación como tal por el Consejo Europeo de Lisboa de junio de 1992<sup>87</sup>. En este sentido, quizá la postura más acertada, aunque la menos arriesgada, se la que considera que ambas posturas extremas no resultan del todo acertadas. Así, aunque la justiciabilidad del principio de subsidiariedad supone una garantía del desarrollo de los fundamentos del derecho comunitario, pues con un valor meramente político, los Estados miembros más reticentes al proceso de integración tendrían un arma poderosa para frenar el desarrollo legislativo de la Comunidad<sup>88</sup>, no puede desconocerse que el principio de subsidiariedad es “poliédrico” y como tal, se encuentra revestido de un margen de apreciación o de discrecionalidad cuyo control no puede dejarse en manos de un Tribunal de Derecho<sup>89</sup>. El Tribunal de Justicia deberá tener mucho cuidado en su ejercicio del control de principio de subsidiariedad, evitando su politización.

---

<sup>87</sup> En el plano comunitario, un importante sector doctrinal niega la justiciabilidad porque considera que el principio de subsidiariedad es fundamentalmente un postulado político que como tal no puede ser sometido a examen jurídico por un Tribunal de Derecho. Otro sector doctrina, sin embargo, se sitúa en el polo opuesto y defiende la justiciabilidad de la subsidiariedad fundándose en la peculiaridad del ordenamiento jurídico comunitario. En las conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, celebrado durante los días 26 y 27 de junio de 1992, se calificó el artículo 5 TCCE, entonces 3 B, como una “*nueva norma básica jurídicamente vinculante*”. Fuente: Centro de Documentación Europea de la Universidad Carlos III de Madrid (Rev. 3321/1/92). Pag. 9.

<sup>88</sup> CARRETERO GARCÍA, A. “Los principios de atribución de competencias, subsidiariedad y proporcionalidad en el Tratado de la Unión Europea” *op. cit.* Pags. 59 y 60.

<sup>89</sup> MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. “El sistema de competencias de la Comunidad Europea” *op. cit.* Pags. 120 y 121.

### 3) EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL MEDIO AMBIENTE DEL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD Y SU RELACIÓN CON LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO MATERIAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA

Como se ha tenido la oportunidad de indicar, la única referencia expresa que el Tratado de la Comunidad realiza en relación con la ordenación del territorio es la del art. 175.2 TCCE, que establece:

*“Como excepción al procedimiento de toma de decisiones contemplado en el apartado 1, y sin perjuicio del artículo 95, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, adoptará: (...) **medidas de ordenación territorial y de utilización del suelo con excepción de la gestión de los residuos y las medidas de carácter general, así como medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos (...)**”*

A primera vista, el precepto evidencia algunas peculiaridades con una clara incidencia en el plano competencial que nos ocupa:

- 1) En primer lugar, se contiene una mención expresa a la materia que nos ocupa, con un sentido claramente atributivo puesto que prevé la posibilidad de que las Instituciones Comunitarias adopten medidas de ordenación territorial.
- 2) Sin embargo, y en segundo lugar, el reconocimiento de tales competencias se produce en condiciones y con un alcance claramente prefijado: primero, la previsión se produce en el marco de una política comunitaria, explícitamente atribuida a la Comunidad (arts. 174 y ss TCCE); segundo, la disposición que nos ocupa tiene un marcado carácter procedimental, ya que se altera el procedimiento general de toma de decisión en materia ambiental; y tercero, la habilitación de refiere específicamente a la adopción de “*medidas*”, lo que parece referir esta habilitación a soluciones concretas más a que a la formulación

de objetivos generales, como es propio y característico de las políticas comunitarias.

No obstante, el carácter sistémico del ordenamiento comunitario en su conjunto y las disposiciones relativas a competencias en particular, obligan en esta ocasión a determinar el alcance de tal habilitación. Misión que no puede realizarse sin un tratamiento del conjunto de disposiciones de carácter competencial y sustancial en materia ambiental. Es más, debido a su carácter global, el análisis pormenorizado de la competencia de la Comunidad en materia de medio ambiente no debería circunscribirse exclusivamente a los artículos 174 a 176 TCCE, que son los que componen el Título XIX sobre Medio Ambiente. Sin embargo, como lo que aquí interesa es el estudio de la relación entre esta competencia y la relativa a las *“medidas sobre ordenación del territorio y utilización del suelo”* contempladas en el art. 175.2 TCCE, el estudio se centrará en dicho Título, no sin antes haber hecho la advertencia de su pertenencia a un todo mayor, y con el fin último de valorar si la regulación que de la política de Medio Ambiente realiza el Tratado de la Comunidad podría justificar, o si de hecho por sí misma ya lo justifica, la consolidación de una *política de ordenación del territorio a escala europea de carácter formal*.

### 3.1) PRELIMINAR: LA RELACIÓN ENTRE TERRITORIO Y MEDIO AMBIENTE; JUSTIFICACIÓN DE LA UBICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y UTILIZACIÓN DEL SUELO EN EL TÍTULO XIX DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD

El continuo deterioro del entorno natural producido por la acción del hombre sobre el medio ambiente en su actividad constante de transformación del territorio<sup>90</sup> es uno de

---

<sup>90</sup> El término “medio ambiente” se utiliza en los artículos 174 al 176, que son los que conforman el Título XIX sobre Medio Ambiente del Tratado de la Comunidad. Asimismo, ese concepto aparece en los siguientes preceptos: art. 2: “La Comunidad tendrá por misión promover...un desarrollo armonioso,

los principales problemas a que se enfrenta nuestra sociedad actual. A pesar de esa evidencia, y de la gravedad de la situación, que viene manifestándose con especial virulencia desde comienzos del S. XX, la protección del medio ambiente no ha sido motivo de preocupación en el proceso de construcción europea hasta muy avanzado éste<sup>91</sup>.

---

equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, un alto nivel de empleo y de protección social...un crecimiento sostenible y no inflacionista, un alto grado de competitividad y de convergencia de los resultados económicos, un alto nivel de protección y de mejora de la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros”; art. 3.1 l), según el cual, las actividades de la Comunidad incluyen “una política en el ámbito del medio ambiente”; art. 6: Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad a que se refiere el art. 3, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”; y art. 161, según el cual el Fondo de Cohesión debe proporcionar una contribución financiera a proyectos en el sector del “medio ambiente”. Además, el art. 95 se refiere a la “protección del medio ambiente” en sus apartados 3, 4 y 5. Este artículo también menciona “la protección del medio de trabajo”, y el art. 157, exige un “entorno favorable a la cooperación entre empresas”. Finalmente, el Preámbulo del Tratado de la Unión Europea menciona que el progreso económico y social tiene que tener en cuenta el desarrollo sostenible y ser promovido en el contexto de la “protección ambiental”. KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 75 y 76. No obstante, la expresión “medio ambiente” utilizada en estos preceptos, no se explica en los mismos, ni tampoco en el Derecho comunitario derivado, por lo que para su definición habrá que acudir a la Doctrina. Así, el “ambiente”, según MARTÍN MATEO (aclara que la expresión medio ambiente o medioambiental resulta reiterativa y redundante), es el medio circundante de la vida, las características esenciales de la biosfera o esfera de la tierra donde habitan los seres vivos (MARTÍN MATEO, R. “Manual de Derecho Ambiental”. Trivium. Madrid, 1995. Pag. 21), realidad sin cuya comprensión sistemática el Derecho ambiental, como “derecho especial de la protección del ambiente” (STORM, P. CHR. *Umweltrecht: Einführung in ein neues Rechtsgebiet*. Berlin, Erich Schmidt Verlag, 1980. Pag. 21, incluido en SERRANO MORENO, J.L. “Ecología y Derecho. Principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica”. Ecorama. Granada, 1992. Pag. 23) no tiene sentido. No obstante, otras definiciones son también válidas: NETO: “Conjunto de reglas, técnicas e instrumentos jurídicos informados por principios apropiados que tienen por fin la disciplina de comportamientos relacionados con el medio y con el ambiente”; GIANNINI: “Derecho de aquel ámbito físico de diversas acciones humanas en el cual subsisten sistemas de equilibrio que pueden ser modificados pero sólo a costa de reconstruir otros sistemas (SERRANO MORENO, J.L. “Ecología y Derecho. Principios de Derecho Ambiental y Ecología Jurídica”. Ecorama. Granada, 1992. Pag. 23); ORTEGA ÁLVAREZ: “el conjunto de las condiciones que permiten la existencia y la reproducción de la vida en el planeta tierra” (ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Lecciones de Derecho del Medio Ambiente”. Lex Nova. Valladolid, 200. Pag. 43); o BETANCOR: “aquella parte del ordenamiento jurídico que regula las actividades humanas con incidencia o impacto ambiental significativo o importante con el objetivo de proteger la naturaleza”(BETANCOR RODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2001. Pag. 45).

<sup>91</sup> Tal y como se señaló en el Capítulo II, no existió una base jurídica sólida que legitimara una política de medio ambiente a escala comunitaria hasta 1986, con la firma del Acta única Europea. Hasta ese momento, las únicas referencias sobre la materia eran los arts. 100 y 235 del Tratado de Roma (actuales arts. 94 y 308 TCCE, respectivamente), además de las referencias del Preámbulo del Tratado de la Comunidad, que señalaba como meta esencial la de lograr la mejora de las condiciones de vida de los ciudadanos de la Comunidad; y del art. 2, según el cual, la Comunidad promovería el desarrollo armónico de las actividades económicas y el aumento de la calidad de vida, y las de algunos preceptos incluidos tanto en el Tratado de la CECA, como en el Tratado del EURATOM, y que se preocupaban por

El Tratado de Maastricht de 1992, como se indicó en el Capítulo II, consagró definitivamente la competencia de la Comunidad en materia de medio ambiente, estableciendo los objetivos, principios, directrices e instrumentos de acción de la Comunidad para su protección. Además, y quizá como aportación más importante, la política de medio ambiente se incorporó con Maastricht a los medios de la Comunidad para alcanzar los objetivos del art. 2 que se referían –aunque su redacción corresponde prácticamente a la vigente actualmente- al “(...) *desarrollo armonioso y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, un crecimiento sostenible y no inflacionista que respete el medio ambiente (...), la elevación del nivel y la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros*”.

Como el objetivo general de la política de medio ambiente comunitaria reside desde el Tratado de la Unión Europea, por tanto, en la consecución de un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente mediante el desarrollo equilibrado y sostenible de las actividades económicas, el ámbito de su actuación se extiende a múltiples y variadas facetas –contaminación atmosférica o acústica, calidad de las aguas, la fauna, la flora, o los organismos modificados genéticamente, entre otras-, al tiempo que se integra, por su naturaleza horizontal, en otras políticas comunitarias.

Pero si hay algo especialmente relacionado con el medio ambiente, esta es la utilización del territorio. Tal y como señala BASSOLS COMA, carece de sentido plantearse aisladamente la temática del medio ambiente y la del territorio, tanto si se enfoca este último en su dimensión meramente topográfica (tierra, suelo, superficie, paisaje o espacio), como en su consideración de soporte de actividades sociales (agrícolas, industriales, urbanas, de transporte, de recreo), y ello por cuanto, desde un punto de vista ecológico el territorio, junto con el agua y la atmósfera, integran el sistema ambiental, a la vez que sede de las acciones humanas que modifican, en relación de

---

el aprovechamiento racional de los recursos naturales, por las mejoras de las condiciones de vida de los trabajadores, y de la protección de la radioactividad. AGUILAR FENÁNDEZ, S. “El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea”. Alianza Universidad. Madrid, 1997. Pags. 58 y 59.

interdependencia, el propio medio<sup>92</sup>. Desde un punto de vista jurídico esta relación no ha sido siempre tan evidente. Lo que facilitó su entendimiento conjunto por el Derecho fue tanto la aproximación parcial de ambas materias desde ámbitos diversos (geografía, economía, arquitectura, urbanismo, etc.), como la enorme repercusión que, por primera vez, tuvieron algunos hechos graves contra el medio ambiente<sup>93</sup>. En este sentido, hoy en

<sup>92</sup> BASSOLS COMA, M. *Ordenación del territorio y medio ambiente: aspectos jurídicos*. Revista de Administración Pública, n° 95. Mayo-agosto, 1981. Pag.42.

<sup>93</sup> En este sentido, MARTÍN MATEO recuerda el episodio de *Love Canal*, o el descubrimiento en Holanda de que una nueva urbanización se había construido sobre un vertedero de residuos tóxicos industriales, o el problema producido en toda Europa por los efectos de la lluvia ácida: MARTÍN MATERO, R. "Manual de Derecho Ambiental". Trivium. Madrid, 1995. Pag. 294. El caso del *Love Canal*, un lugar situado en el estado de Nueva York (EEUU), junto a las cataratas del Niágara, fue uno de los primeros que captó la atención pública hacia el tema de los residuos. entre 1947 y 1952, la compañía química Hooker usó un viejo canal que no se había llegado a terminar, para depositar 20 000 toneladas de productos químicos muy tóxicos. En 1952 la ciudad de Niagara Falls expropió esos terrenos para construir una urbanización y una escuela. La compañía química advirtió de los peligros, pero se pensó que recubriendo, como hicieron, todo el vertedero con capas de arcilla y tierra quedaría suficientemente sellado. Cuando al final de los años cincuenta los obreros que construían la escuela removieron la arcilla, como se comprobó más tarde, empezaron a surgir problemas. Los niños que jugaban en el patio sufrían quemaduras, algunos enfermaron y murieron. Vapores tóxicos emanaban de vez en cuando dañando a las plantas. Con las lluvias salía barro cargado de una mezcla oscura y tóxica. Los problemas continuaron durante años. En 1978 se hicieron análisis de las aguas de la zona que mostraron la presencia de 82 productos químicos contaminantes. El Departamento de Sanidad comprobó que una de cada tres mujeres había tenido abortos espontáneos, un porcentaje muy superior al normal, y que de 24 niños, cinco tenían malformaciones. Se estudiaron otras enfermedades en niños y se vio que su incidencia era claramente más alta que en la población general. La zona fue declarada un área catastrófica. La escuela fue cerrada y cientos de familias de la zona evacuadas. Todo el proceso supuso casi 200 millones de dólares, además de los graves daños a la salud de las personas. (<http://www.esi.unav.es/Asignaturas/Ecologia/Hipertexto/13Residu/101Love.htm>). En lo que a la lluvia ácida se refiere, en Sudbury (Ontario, Canadá) existía, a principios del S. XX, la minería de sulfuros más grande del mundo (NiS, CuS, ZnS, CoS...). Se empezó a explotar con métodos tradicionales como la tostación, con la que se emitían gran cantidad de SO<sub>2</sub> a la atmósfera. Masas enormes de material empezaron a tostarse y hacia 1920, el entorno de esa ciudad se volvió extraño: "los árboles desaparecen y el suelo se queda desnudo". Las aguas del río Sudbury empezaron a llevar importantes cantidades de metales pesados, sulfuros, Al, Fe, SH<sub>2</sub> (tóxico en disolución). El ecosistema quedó gravemente dañado. Se perdieron grandes masas de vegetación, el medio se volvió abiótico y el suelo sufrió fuertes erosiones. La superficie afectada superó el medio millón de hectáreas. Se intentó su recuperación, pero los costos fueron mayores que los beneficios de la mina (¡la más grande del mundo!). En Europa también se empezaron a notar efectos similares, así en Noruega en la década de los 70, los lagos empezaron a enfermar, especies de peces morían. Lo mismo ocurrió en Finlandia y en Alemania, donde también se vieron afectados los suelos, así como un debilitamiento forestal que afectó sobre todo a las coníferas cuyas hojas amarilleaban y caían. Las deposiciones ácidas están constituidas por compuestos de N y S que en una fase posterior pueden formar ácido nítrico o sulfúrico. Aunque en la propia atmósfera se puede producir una parcial neutralización por NH<sub>3</sub>, lo normal es que estos compuestos se transmitan a los suelos, de tal forma que provocan un aumento en la acidez de los mismos. La acidez no neutralizada por las copas de los árboles, entra en el suelo vía infiltración y escorrentía. La acidificación de los suelos tienen los siguientes efectos: 1) reduce los nutrientes al variar su ciclo; 2) provoca la movilización de elementos tóxicos como el aluminio (soluble a pH<4.2); 3) Incrementa de la movilidad de metales

día, el progresivo deterioro de nuestro entorno ha producido una importante toma de conciencia social entorno a la necesidad de alcanzar unos determinados estándares de calidad de vida que producen, necesariamente, la interconexión de las políticas sobre el medio ambiente y de planificación del territorio.

La Comunidad europea es plenamente consciente de que un orden territorial armónico y equilibrado del espacio comunitario es necesario para la consecución de los objetivos del Tratado, entre los que se encuentra, como ya se ha dicho de forma reiterada, la consecución de un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente, y, en concreto, para la política medioambiental comunitaria, los enumerados por el art. 174 TCCE. De ahí que, para la realización de dichos objetivos, el Tratado haya previsto la conexión, a través de las medidas de ordenación del territorio y de utilización del suelo, de la política territorial comunitaria con el medio ambiente, ubicando su referencia dentro del Título XIX del Tratado de la Comunidad<sup>94</sup>.

---

pesados; y 4) provoca variaciones en la composición y estructura de la microflora y microfauna. <http://edafologia.ugr.es/conta/tema17/efectos.htm>.

<sup>94</sup> La Comisión Europea ha manifestado, especialmente en el documento “Europa 2000 +”, que existen al menos cuatro razones que fundamentan la importancia de la dimensión europea de la ordenación del territorio: 1) la necesidad de garantizar y mejorar la coherencia territorial de las políticas comunitarias que tienen una especial incidencia en la ordenación del territorio –Fondos Estructurales, Fondo de Cohesión, determinadas Iniciativas Comunitarias, las redes transeuropeas y las políticas comunitarias en materia de medio ambiente y agricultura-; 2) la existencia de cuestiones y problemas territoriales que por su naturaleza tienen un carácter transfronterizo y transnacional; 3) los riesgos de incremento de las disparidades entre zonas periféricas y centrales de la Unión Europea; y 4) la necesidad de reducir el paro y mejorar la competitividad de las ciudades y regiones europeas no sólo con los instrumentos de la política económica y financiera, sino también con actuaciones emprendidas desde la política de ordenación del territorio. HILDENBRAND SCHEID, A. *Nuevas iniciativas de la Unión Europea en materia de ordenación del territorio*. Revista de Instituciones Europeas. Vol 23, nº1. enero-abril, 1996. Pags. 67 y 68.

### 3.2) DEFINICIÓN DEL ÁMBITO DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD EUROPEA A TRAVÉS DE LOS PRINCIPIOS CONSAGRADOS EN EL ARTÍCULO 174 TCCE.

Como ya se adelantó en el Capítulo anterior, la política medio ambiental de la Comunidad Europea nació “al margen” del ámbito competencial definido entonces por el Tratado de la Comunidad. Así, no fue hasta el Acta Única Europea cuando se procedió a la institucionalización de las “acciones relativas al medio ambiente”<sup>95</sup>, previendo las correspondientes atribuciones en favor Comunidad y estableciendo unos fines determinados, como criterio de delimitación de la acción de la propia Comunidad.

Posteriormente, el Tratado de la Unión Europea recogió esas acciones, denominándolas por primera vez como “objetivos” de la política de medio ambiente<sup>96</sup>; siendo después éstos incluidos entre los objetivos de la Unión Europea por el Tratado de Ámsterdam, con alguna leve modificación. Finalmente, el Tratado de Niza ha abierto la aplicación de los objetivos y medidas medioambientales a la Unión ampliada<sup>97</sup>.

<sup>95</sup> Véase el Capítulo II, punto 2.1).

<sup>96</sup> Tras la modificación del Tratado de la Unión Europea se redefinieron y actualizaron las acciones del Acta Única Europea. Los tres primeros objetivos contemplados en el artículo 130 R (actual art. 174 TCCE) eran los de *conservación, protección y mejora de la calidad del medioambiente*, referencia general a todos los sectores medioambientales tradicionalmente considerados; *la protección de la salud de las personas*, que permitía incluir la acción medioambiental en otros sectores determinados, como el de la política social; y *la utilización prudente y racional de los recursos naturales*, entendiéndose por tales los que tengan un interés para la actividad económica, de acuerdo con la definición que de los mismos hace el Quinto Programa de acción medio ambiental. Pero además de conservar estos tres objetivos, el Tratado de la Unión Europea incluyó una cuarta finalidad que dotó, ciertamente, a la acción comunitaria de una mayor dimensión y relevancia: *el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente*, objetivo adicional que deriva de la constatación de la universalización de los problemas medioambientales y de la intención de reforzar la posición comunitaria en la esfera internacional. Finalmente, el Tratado de la Unión Europea, modificó el segundo apartado del art. 130 R, incluyendo el objetivo de alcanzar un *nivel de protección elevado*. CAMPINS ERITJA, M. *La realización de la política medioambiental comunitaria a través del artículo 130 S del Tratado de la Comunidad Económica Europea, modificado por el Tratado de la Unión Europea*. Revista de Instituciones Europeas nº 3, 1992. Pags. 912 y 913.

<sup>97</sup> URUEÑA ÁLVAREZ, R. *Medio Ambiente*. Incluido en CALONGE VELÁZQUEZ, A. “Políticas Comunitarias”. Lex Nova. Valladolid, 200. Pags. 546 y 547.

Este nacimiento operativo probablemente justifica la configuración comunitaria del Medio Ambiente como ámbito material de competencia que no se encuentra definida o delimitada por criterios materiales, sino por relación a estos objetivos y principios, que necesariamente deben ser analizados al objeto despejar la cuestión de si la Comunidad Europea tiene un fundamento legal que le permita desarrollar una intervención en material territorial.

3.2.1) *Los objetivos “constitucionales” de intervención comunitaria en materia de medio ambiente.*

**a) Enumeración y contenido de los objetivos ambientales y su eficacia.**

Los objetivos de la política ambiental comunitaria se encuentran explicitados en los artículos 174.1 y 2 TCE en los siguientes términos:

1: *“La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos:*

- *la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente;*
- *la protección de la salud de las personas;*
- *la utilización prudente y racional de los recursos naturales;*
- *el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente”.*

2: *“La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad (...)”.*

De la lectura del precepto, se comprueba, en primer lugar, -como ya hemos adelantado, en el preámbulo de este apartado- que el TCCE no formula una definición de Medio Ambiente que permita definir claramente ni los confines ni la extensión de esta política.

La originaria intervención comunitaria basada en la aprobación de un programa, que dirige y coordina las actuaciones en la materia, necesariamente realizadas a través de las intervenciones en ámbitos expresamente atribuidos a la Comunidad, ha propiciado una configuración “*transversal*” de esta política, pero también su indefinición y su amplitud<sup>98</sup>.

Es, por ello, necesario acudir a estos objetivos para, junto con los principios, determinar la extensión de la competencia. Ahora bien, no interesa aquí formular un concepto ambiental, ni siquiera a nivel comunitario, lo que lógicamente supera el objetivo de este trabajo, sino simplemente determinar si el TCCE pudiera considerar la Ordenación Territorial como parte de la política ambiental, para así vincular las intervenciones de esta materia, y especialmente la ETE, con dicha atribución.

Y, en este sentido, hay que reconocer que dentro de los objetivos formulados para esta política sí existen objetivos vinculados (al menos en el ámbito del derecho interno) a políticas de Ordenación Territorial. La anterior afirmación puede comprobarse con la simple lectura de los citados preceptos (a lo que ya se hizo alusión con anterioridad en el Capítulo II). Tal es el caso de “*la utilización prudente y racional de los recursos naturales*” (que figura en el artículo 174.1 TCCE), o la consideración de los problemas ambientales en su contexto territorial (art. 174.2 TCCE).

Además, en esta conexión si se relacionan tales objetivos con los institucionales generales propios de la Comunidad, de los que, en cierto sentido son desarrollo los analizados en este apartado<sup>99</sup>. El propio artículo 2 contiene ya varias menciones a términos que forman parte de esa política de protección medioambiental, como “desarrollo equilibrado, armonioso y sostenible”, “crecimiento sostenible”, “alto nivel de

---

<sup>98</sup> Véase el Capítulo II, punto 2.1).

<sup>99</sup> Los diferentes objetivos del Tratado no responden a ningún orden jerárquico. La Comunidad debe intentar lograr la consecución de todos ellos. Así, en caso de conflicto entre objetivos en un caso concreto, las instituciones comunitarias deben intentar encontrar una solución. Idéntica interpretación sugiere el art. 6 TCCE. KRÄMER, L. “EC Environmental Law”. Sweet&Maxwell. Fourth edition. London, 2000. Pag. 6.

protección y de mejora de la calidad del medio ambiente” y “calidad de vida”, y con una relación cierta con la idea de ordenación territorial

Sin embargo, esta referencia expresa no constituye un fundamento absolutamente sólido para construir sobre la atribución comunitaria en materia de Ordenación del Territorio, en la medida de que pudiera tratarse de unos objetivos compartidos o comunes a ambos tipos de intervención.

De hecho, no puede olvidarse que la propia naturaleza sistémica del medio ambiente provoca la interconexión de los objetivos y principios, de forma interdependiente, con el resultado previsible de tener que realizar la interpretación de éstos con consideración del “entorno” y, por ello, relativa a ese entorno que, en este caso, es la política ambiental y no la territorial, como nos interesa<sup>100</sup>

Ahora bien, ¿qué papel cumplen estos objetivos en relación con la actividad comunitaria?. Sin negar el importante carácter práctico de la cuestión (en la medida en que sobre los mismos se pueden constituir fuentes de obligaciones o límites a la actuación comunitaria), el punto que en este momento podría interesar es el relativo a la posibilidad de construcción sobre tales presupuestos, si no de una atribución explícita, al menos de una implícita, relacionada con la ordenación territorial.

La Doctrina se ha manifestado bastante escéptica, en lo tocante a conceder eficacia jurídica directa a estos objetivos. En este sentido, KRÄMER indica que los objetivos comunitarios en materia de medio ambiente, ni conllevan requerimientos específicos para una acción legislativa, ni son de obligatorio cumplimiento para la Comunidad<sup>101</sup>.

---

<sup>100</sup> Es posible deducir como peculiaridad de estos objetivos, derivados de la propia naturaleza de materia ambiental, su carácter sistémico. Además, los objetivos del artículo 174 TCCE, se encuentran interconectados, unos con otros, pues no ni tienen límites claramente delimitados, de manera que, cuando una determinada política se enfoca hacia uno de esos objetivos, éste redundará en la consecución de los demás interconectados con el anterior.

<sup>101</sup> KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 80.

Así, la posibilidad de una acción contra la Comunidad, el Consejo o la Comisión bajo el amparo del art. 175 TCCE por no perseguir los objetivos medio ambientales, es puramente teórica, en la medida en que las instituciones comunitarias tienen una amplia discrecionalidad para actuar en estos casos.

Pero, en cualquier caso, esta eficacia práctica de estos principios se despliega en dos planos sucesivos o fases: 1) la fase de *elaboración legislativa*, cuyo cumplimiento corresponde a las instituciones comunitarias, que depende exclusivamente, en su cantidad y orientación, de las intenciones políticas del momento; y 2) la fase de *ejecución* de esas normas, que deberá llevarse a cabo por los Estados miembros, y que consta, a su vez, de tres niveles: un primer nivel, en el que se examina si se ha transpuesto o no la Directiva correspondiente a los derechos nacionales; un segundo nivel, que valora si dicha transposición es o no correcta y completa; y, finalmente, un tercero, en el que se valora la puesta en práctica de la norma comunitaria<sup>102</sup>.

Los problemas relacionados con la fase de ejecución de la política comunitaria medioambiental se deben fundamentalmente: 1) a las características propias de esta política, que va dirigida a una gran heterogeneidad de sujetos cuya actuación es difícilmente controlable; 2) a la falta de conocimiento profesional adecuado de los responsables políticos; y muy especialmente, 3) a la discrecionalidad de que disponen los gobiernos sobre los medios elegidos para aplicar las Directivas.

---

<sup>102</sup> El procedimiento es, no obstante, el mismo para todos los niveles: la Comisión dirige una carta a los Estados miembros notificando la existencia de la Directiva y la obligación de transponerla al derecho interno en un plazo determinado. Después, tres meses antes del vencimiento del plazo dado para la transposición, la comisión envía una segunda carta a los Estados miembros que no han dado respuesta alguna sobre el cumplimiento de esta obligación. Tanto si no se ha transpuesto la Directiva como si la transposición es incorrecta, o la aplicación de la misma es deficiente, el paso siguiente consta de tres fases: en la primera, se notifica por cata la apertura de un procedimiento de infracción (*infringement procedure*) contra el país en cuestión por parte de la Comisión; tras este aviso, se organiza una ronda de consulta con el objetivo de posibilitar un arreglo voluntario de la infracción. Si no se alcanza un arreglo y la Comisión persiste en sus quejas, el TJCE tiene que escuchar a las partes en disputa y decidir si el Estado miembro es o no culpable, limitándose el castigo, en el caso de culpabilidad, a una reprobación pública. La siguiente fase será ya la de elaboración de un dictamen motivado acerca del caso, que servirá como preparación a la última fase, que es la del recurso ante el TJCE. AGUILAR FERNÁNDEZ, S. "El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea". Alianza Editorial. Madrid, 1997. Pag. 85.

En todo caso, y dada la tradicional dificultad en lo que a la ejecución de la política medioambiental comunitaria se refiere, el *Cuarto Programa* de acción ya estableció como una de sus prioridades, el control de la aplicación de la legislación sobre medio ambiente<sup>103</sup>. Asimismo, el *Quinto Programa* propuso una nueva estrategia en la que se fomentaba la responsabilidad compartida entre los diferentes agentes para que la aplicación de las medidas se hiciera con mayor transparencia y eficacia<sup>104</sup>; y, finalmente, el *Sexto Programa (2001-2010)*, que es el actualmente vigente, al tiempo que señala la importancia de la aplicación, observancia y ejecución de toda la legislación vigente, advierte de la existencia de otros medios, además de los estrictamente jurídicos, para hacer cumplir las normas comunitarias sobre medio ambiente, como la transparencia de la información, o el intercambio de experiencias y de mejores prácticas en relación con la aplicación del Derecho comunitario<sup>105</sup>.

<sup>103</sup> En este sentido, el *Cuarto Programa* establece en su apartado segundo sobre orientaciones de política general, subapartado 2, sobre la aplicación de las directivas comunitarias, lo siguiente: 1) la aplicación efectiva de la legislación comunitaria de medio ambiente por todos los Estados miembros será de capital importancia para la Comunidad; 2) para tratar los aspectos relativos al cumplimiento de los requisitos jurídicos y de aplicación práctica de las directivas, la Comisión se propone intensificar el diálogo con las administraciones nacionales, o en su caso, regionales, de los Estados miembros para alcanzar un acuerdo plenamente armonizado sobre el enfoque de los temas jurídicos y prácticos relativos a la aplicación efectiva de los actos comunitarios y de las leyes nacionales basadas en ellos; 3) la Comisión se propone también emprender nuevas medidas para promover un mayor cumplimiento de los requisitos de la legislación comunitaria de medio ambiente, así como su aplicación más eficaz; y 4) la aplicación plena y eficaz de los actos comunitarios de medio ambiente por parte de todos los Estados miembros mejorará considerablemente la calidad del medio ambiente, contribuirá a una mayor integración de las políticas y acciones nacionales de medio ambiente y reforzará la cohesión de la Comunidad. Se trata, por tanto, de una cuestión prioritaria. DOCE n° C 328, de 7/12/87. Pags. 8 y 9.

<sup>104</sup> Según el *Quinto Programa de acción*, hasta ese momento, la protección del medio ambiente en la Comunidad se había hecho sobre todo, a partir de un planteamiento legislativo (desde arriba), y así, propone una estrategia que haga participar a todos los agentes económicos y sociales (desde abajo) para que ambos planteamientos puedan complementarse y ser eficaces, instaurando el diálogo dentro de esas asociaciones. En la práctica, añade, la eficacia de esta estrategia dependerá de la calidad de las medidas que se decidan y de las disposiciones que se adopten para hacerlas cumplir, lo que obligará a elaborar las medidas con más cuidado, a coordinarlas más eficazmente con otras políticas y a integrarlas en éstas, a realizar un seguimiento más sistemático y a llevar a cabo una vigilancia más estricta de su cumplimiento. COMISIÓN EUROPEA. “Hacia un desarrollo sostenible. Programa comunitario de política y actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible”. Oficina de publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas. Luxemburgo, 1993. Pag. 44.

<sup>105</sup> El *Sexto Programa de acción* señala, en su punto 2.1 titulado “Mejorar la aplicación de la legislación vigente”, que la plena aplicación, observancia y ejecución de toda la legislación vigente es una prioridad estratégica para el período de vigencia del programa, por lo que la Comisión seguirá abriendo procedimientos de infracción contra Estados miembros y, en caso de ser necesario, los llevará ante en TJCE para que cumplan las obligaciones que han asumido al aprobar la legislación en vigor. El problema sigue siendo la lentitud del procedimiento jurídico. Sin embargo, señala, éstos no tienen por qué ser los

**b) Exposición sobre los objetivos medioambientales reconocidos en el TCCE**

Los objetivos, generales y específicos, de la política medioambiental comunitaria, son los siguientes: *desarrollo sostenible; conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, protección de la salud de las personas; utilización prudente y racional de los recursos naturales; fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a problemas regionales o mundiales del medio ambiente; y aseguramiento de un nivel de protección elevado.*

**1. Desarrollo sostenible:**

El alumbramiento del concepto de desarrollo sostenible se atribuye al informe elaborado para las Naciones Unidas por la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo que tuvo lugar en Nueva York en 1987 (informe *Brundtland*)<sup>106</sup>, en el que se puso por

---

únicos medios para conseguir que se cumplan las normas comunitarias. La transparencia es un poderoso instrumento para hacer avanzar a los Estados miembros y autoridades que tardan en incorporar y poner en práctica la legislación comunitaria, pues puede ofrecer ejemplos positivos de aplicación especialmente acertada que pueden ser útiles para otros países. Podrá accederse con más facilidad a la información a través de un cuadro de clasificación sobre la aplicación de la legislación que se actualizará con regularidad. Desde un punto de vista más general, la ratificación y aplicación del Convenio de Aarhus, "Acceso a la información, participación pública y acceso a los procedimientos judiciales en cuestiones de medio ambiente", contribuirán también a que mejore la aplicación de la legislación comunitaria en los Estados miembros. Además, la estrategia impulsará las sanciones penales a nivel nacional en caso de desobediencia deliberada del Derecho comunitario, con arreglo al primer pilar comunitario y aproximar las legislaciones de los Estados miembros de lucha contra el delito ecológico organizado, cooperación judicial incluida, con arreglo al tercer pilar comunitario. Finalmente, el intercambio de experiencias y mejores prácticas en relación con la aplicación del Derecho comunitario dentro de la red IMPEL (red creada en 1992 para fomentar el intercambio de datos y conocimientos y para reforzar la coherencia de los enfoques adoptados en este ámbito) de autoridades responsables en los estados miembros. (COM (2001) 31 final. Bruselas, 24/1/2001). [http://www.europa.eu.int/comm/dgs/environment/index\\_es.htm](http://www.europa.eu.int/comm/dgs/environment/index_es.htm).

<sup>106</sup> En el informe *Brundtland* se define el desarrollo sostenible como aquél "(...) que satisface las necesidades actuales sin poner en peligro la capacidad de las futuras generaciones de satisfacer sus propias necesidades" (NACIONES UNIDAS. "Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Nuestro futuro común". Nueva York, 1987). Complementaria a esta definición es la de la Unión Mundial de la Conservación, según la cual "el desarrollo sostenible implica la mejora de la calidad de vida dentro de los límites de los ecosistemas" (NACIONES UNIDAS. "Programa de Medio Ambiente de las Naciones Unidas y Foro Mundial de la Naturaleza" 1991). Muchos han sido los autores que han reflexionado sobre este término, entre ellos DOLLFUS, señala que debe existir, en la ordenación del territorio, una "toma de conciencia por parte de sus ocupantes, del hecho de que ellos son depositarios y

primera vez de manifiesto la necesidad vincular las ideas de desarrollo económico y protección ambiental, entendido como “*desarrollo que satisface las necesidades del presente, sin poner en peligro la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer las suyas propias*”<sup>107</sup>. Se trata, por tanto, de un concepto que va más allá del de protección del medio ambiente, ya que implica una preocupación por las generaciones futuras y por la salud e integridad del medio ambiente a largo plazo<sup>108</sup>. El desarrollo sostenible conlleva la preocupación por la calidad de vida, no únicamente el progreso económico; por la igualdad de las personas que viven el presente, incluida la lucha contra la pobreza; por la igualdad intergeneracional, de tal manera que las generaciones

---

garantes de un patrimonio que conviene utilizar del mejor modo posible, según las necesidades del momento, a la vez que ordenar para las necesidades del futuro” (DOLLFUS, O. “El análisis geográfico”. Vilassar de Mar (Barcelona). Serie ¿Qué sé?, nº 118. Oikos-Tau, 1978). A partir de su concepción original, que es la aportada por las ciencias naturales, el desarrollo sostenible según REES, es aquel que asegura a escala global la futura estabilidad ecológica (REES, W.E. “The ecology of sustainable development”. *The ecologist*, vol. 20, nº 1. 1990). Y dicha sostenibilidad ecológica encuentra su punto de referencia, según ALLENDE LANDA, en la concepción de lo que se entiende por sociedad sostenible definida desde una perspectiva ecológica, esto es, la que conserva los sistemas ecológicos sustentadores de la vida y de la biodiversidad, y que al mismo tiempo garantiza la sostenibilidad de los usos de recursos renovables y reduce a un mínimo el agotamiento de los recursos no renovables, manteniéndose dentro de la capacidad de carga de los ecosistemas sustentadores (ALLENDE LANDA, J. *Desarrollo sostenible. De lo global a lo local*. Ciudad y Territorio. Estudio Territoriales. Vol. III. Tercera Época. Nº 104, primavera 1995).

<sup>107</sup> Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo: “Nuestro futuro común”. Nueva York, 1987.

<sup>108</sup> Tal y como señala PECES-BARBA, “en cierto sentido, la filosofía que fundamenta el derecho al medio ambiente es contradictoria con algunas dimensiones del consenso inicial de los derechos del hombre y del ciudadano (...) El hecho real del deterioro del medio ambiente y las conclusiones científicas sobre la prolongación y ampliación en el futuro de esos daños, ha generado una reflexión ética sobre la inmoralidad de impulsarlos o favorecerlos, por razones de utilidad económica, de desarrollo industrial o para facilitar un consumo masivo de productos que en su fabricación y en su utilización perjudicaban al medio ambiente (...) La Filosofía clásica de los derechos humanos no había previsto, ni se había ocupado de esas eventualidades, porque quizá no eran relevantes en los momentos en que se fue formando (...) La convicción creciente de esos daños y la repercusión en cadena multiplicada de la influencia de unos daños para producir otros, y para afectar en tiempos posteriores a elementos decisivos del ecosistema, con daños ciertos que se pueden predecir para las personas que habiten el mundo en el futuro, ha construido un consenso ético cada vez más amplio sobre la necesidad de unos nuevos derechos fundamentales por su contenido y también porque, en parte, los titulares son, además de los hombres que viven hoy, los que vivirán en el futuro. Naturalmente, es necesario adaptar esas exigencias morales a las técnicas del Derecho, ya que los únicos titulares de derechos subjetivos son los hombres actuales, pero los titulares de las obligaciones correlativas para evitar la contaminación, mantener el agua limpia o no dañar la vegetación, lo están también en dimensiones que tienden a proteger, a través de los destinatarios de esos derechos, a las generaciones futuras”. PECES-BARBA, G. “Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General”. Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado. Colección Cursos. Madrid, 1995. Pags. 184 y 185.

futuras tengan un medio ambiente al menos tan bueno con el que disfrutaban las actuales; finalmente, por el aspecto social y ético del bienestar del ser humano. El límite del desarrollo se encuentra, por tanto, en aquél que los sistemas naturales puedan soportar.

Este concepto se recogió en el Tratado de Maastricht como “crecimiento sostenible”, y más tarde, en el Tratado de Amsterdam, como “desarrollo sostenible”, pero sin definirlo en ninguno de los dos casos. La sostenibilidad, en efecto, se refiere al progreso equilibrado, esto es, al desarrollo que no destruye, que va más allá del simple incremento económico, prestando atención, en igual medida, a la calidad de vida, lo que conlleva la preocupación por la situación de las cosas que nos rodean, del espacio, de las ciudades, de la naturaleza, del aire, de las aguas, etc, y la responsabilidad de hacerlo de tal manera que las generaciones futuras puedan disfrutar de ellas tanto o más que la actual<sup>109</sup>.

Sien embargo, fue en 1992, en la Declaración de Río, cuando se establecieron por primera vez las bases para alcanzar el desarrollo sostenible a escala global, fijándose asimismo el marco para los derechos y obligaciones individuales y colectivos en el campo del medio ambiente y del desarrollo<sup>110</sup>. Además, en esa Cumbre de Río de 1992, se aprobó el Programa de Acción Agenda 21, en el que se analiza y proponen una serie de políticas en diversas áreas afectas al desarrollo y al medio ambiente. Representa éste un Programa de acción par la puesta en práctica del desarrollo sostenible formulado

---

<sup>109</sup> *“La belleza de la biosfera de la Tierra es impactante, pero lo es también, su fragilidad. Las brumas de polución, las heridas de la deforestación, las cicatrices de la industrialización y el crecimiento de las ciudades son pruebas de que, en nuestra búsqueda del bienestar estamos destruyendo sistemáticamente todos los elementos que soportan nuestro sistema de vida. El desafío al que nos enfrentamos consiste en renunciar a un sistema que explota la tecnología por un estricto afán de lucro para orientarla hacia metas de sostenibilidad”*. ROGERS, R. “Ciudades para un pequeño planeta”. Gustavo Gili. Barcelona, 2000. Pag 1/3.

<sup>110</sup> *“El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras...A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada”*. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo. Río de Janeiro , 1992. Publicada por el MOPT. Tomo I y II, 1993.

desde el consenso y el acuerdo entre los países desarrollados y en vía de desarrollo<sup>111</sup>. A pesar de tratarse fundamentalmente de una estrategia presentada para la implementación del desarrollo sostenible a nivel global, el Programa también recomienda el desarrollo, a su vez, de Programas 21 a nivel de autoridades locales, resaltando la ordenación del territorio como forma de dirigir las nuevas propuestas de desarrollo sostenible.

El Quinto Programa denominado precisamente “Hacia un Desarrollo Sostenible”, y como se señaló en el Capítulo II, ofrece medidas genéricas para la implementación del desarrollo sostenible en el nivel local, dirigiéndose fundamentalmente a la interpretación de este concepto a escala de la Unión Europea y los Estados miembros. La Comisión Europea establece, por tanto, como uno de los principios fundamentales de este Programa, la atención a un desarrollo sostenible en la Comunidad, y sin embargo, no define claramente de qué se trata. Por ello, el Parlamento Europeo, en un informe posterior sobre el Quinto Programa, expresa su deseo de que se llegue a una definición comprensible y precisa de lo que se entiende por “desarrollo sostenible”, así como del concepto de “sustentabilidad”, y que dicha definición se aplique sector por sector tanto en términos cuantitativos como en términos comparativos, con la concreción y precisión necesarias.

Asimismo, en el Sexto Programa y desarrollando lo ya iniciado en el anterior, se indica que el desarrollo sostenible es más que un medio ambiente limpio, y por ello se advierte de la necesidad de tener en cuenta las implicaciones económicas y sociales de la actuación medioambiental cuando se intenta conseguir un desarrollo sostenible. Así, aunque las metas inmediatas del Programa se focalicen en la dimensión ambiental del desarrollo sostenible, no debe olvidarse la otra dimensión de este concepto, que es la de

---

<sup>111</sup> “La humanidad se encuentra en un momento decisivo de la historia. Nos enfrentamos con la perpetuación de las disparidades entre las naciones y dentro de las naciones, con el agravamiento de la pobreza, el hambre, las enfermedades y el analfabetismo y con el continuo empeoramiento de los ecosistemas de los que depende nuestro bienestar. No obstante, si se integran las preocupaciones relativas al medio ambiente y al desarrollo y si se les presta más atención, se podrán satisfacer las necesidades básicas, elevar el nivel de vida de todos, conseguir una mejor protección y gestión de los ecosistemas y lograr un futuro más seguro y más próspero. Ninguna nación puede alcanzar estos objetivos por sí sola, pero todos juntos podemos hacerlo en una asociación mundial para un desarrollo sostenible”. Preámbulo de la Agenda Programa 21. <http://www.un.org/esa/sustdev/agenda21sp>.

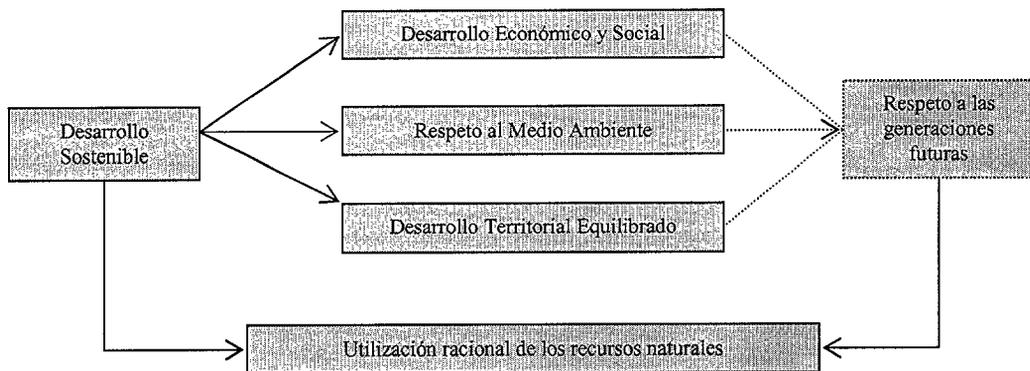
mejorar la calidad de vida de los ciudadanos de la Unión Europea. Por ello, la Comisión se comprometió, en el Sexto Programa, a presentar una estrategia de la Unión Europea sobre desarrollo sostenible en el Consejo Europeo de *Gotemburgo* celebrado el 15 y 16 de junio de 2001, en el que se abordaron cuestiones medioambientales, sociales y económicas<sup>112</sup>.

La Unión europea ha dado pasos decisivos hacia un desarrollo sostenible de la propia Unión y de todos los Estados miembros, introduciendo el desarrollo sostenible en el artículo 2 del Tratado de la Unión como objetivo inspirador de las políticas económicas y sociales, y más recientemente, el Consejo Europeo de *Gotemburgo* de junio de 2001, aprobó la *Estrategia de Desarrollo Sostenible de la Unión Europea*<sup>113</sup>.

---

<sup>112</sup> En diciembre de 1999, el Consejo Europeo de Helsinki invitó a la Comisión Europea a "elaborar una propuesta de estrategia a largo plazo que integre políticas de desarrollo sostenible desde los puntos de vista económico, social y ecológico", que debió presentarse al Consejo de *Gotemburgo* en junio de 2001. Tal y como se establece en las Conclusiones de la Presidencia, "el Consejo Europeo se ha reunido en *Gotemburgo* los días 15 y 16 de junio para definir orientaciones políticas para la Unión. El Consejo Europeo: ha confirmado los grandes avances en las negociaciones y ha acordado el marco para culminar con éxito la ampliación, prosiguiendo el debate sobre el futuro de la Unión; ha acordado una estrategia para el desarrollo sostenible y ha añadido una dimensión ambiental al proceso de Lisboa para el empleo, la reforma económica y la cohesión social; ha dado orientaciones para una política económica destinada a mantener el crecimiento y fomentar las reformas estructurales; (y) ha manifestado su determinación de actuar de manera mancomunada en las crisis actuales, especialmente en Oriente Próximo y en los Balcanes Occidentales". CONSEJO EUROPEO. "Conclusiones de la Presidencia". *Gotemburgo*, 15 y 16 de junio de 2001. Pag.2. [http://www.europarl.eu.int/summits/index\\_es.htm](http://www.europarl.eu.int/summits/index_es.htm).

<sup>113</sup> Según la Comisión, El desarrollo sostenible ofrece a la Unión Europea una visión positiva a largo plazo de una sociedad más próspera y justa y que promete un medio ambiente más limpio, seguro y sano - una sociedad que permite una mayor calidad de vida, para nosotros, para nuestros hijos y para nuestros nietos. Para conseguirlo en la práctica es necesario que el crecimiento económico apoye al progreso social y respete el medio ambiente, que la política social sustente los resultados económicos y que la política ambiental sea rentable. Desvincular el deterioro ambiental y el consumo de recursos del desarrollo económico y social requiere una reorientación profunda de las inversiones públicas y privadas hacia nuevas tecnologías respetuosas del medio ambiente. La estrategia para un desarrollo sostenible debería ser un catalizador para los responsables políticos y la opinión pública en los próximos años, así como una fuerza motriz para la reforma institucional y los cambios en el comportamiento de las empresas y de los consumidores. Unos objetivos claros, estables y a largo plazo crearán las expectativas y condiciones necesarias para que las empresas inviertan con confianza en soluciones innovadoras y creen nuevos puestos de trabajo de alta calidad. Para plasmar esta visión ambiciosa en actos políticos concretos, la Comisión propuso una estrategia centrada en un número limitado de problemas que supongan amenazas graves o irreversibles para el bienestar futuro de la sociedad europea: 1) Las emisiones de gases de efecto invernadero producidas por la actividad humana están provocando un calentamiento global. Es probable que el cambio climático genere más episodios meteorológicos extremos (huracanes, inundaciones), con serias implicaciones para las infraestructuras, los bienes raíces, la salud y la naturaleza; 2) Existe un grave peligro para la salud pública debido a nuevas cepas resistentes a los antibióticos en algunas enfermedades y la posibilidad de que los miles de productos químicos que se utilizan en la actualidad tengan efectos a



más largo plazo; las amenazas a la seguridad alimentaria crecen de forma preocupante; 3) Uno de cada seis europeos vive en situación de pobreza. La pobreza y la exclusión social tienen efectos directos gravísimos para las personas, que pueden reflejarse en mala salud, suicidios o desempleo persistente. La carga de la pobreza recae de forma desproporcionada en las madres solas y en las mujeres mayores que viven sin compañía. Se observa asimismo en la pobreza una tendencia marcada a la repetición: el problema suele permanecer en una familia durante varias generaciones; 4) Aunque no cabe sino alegrarse por la mayor esperanza de vida, si ésta se combina con un índice de natalidad bajo, el envejecimiento de la población consiguiente amenaza el ritmo del crecimiento económico, así como la calidad y la sostenibilidad financiera de los regímenes de pensiones y de sanidad pública. En muchos Estados miembros, en el período 2000-2040, los gastos podrían aumentar hasta alcanzar un 8% del PIB; 5) La pérdida de biodiversidad en Europa se ha acelerado de forma drástica en las últimas décadas. Las poblaciones de peces en aguas europeas están al borde del colapso. Los volúmenes de residuos crecen de forma constante a mayor ritmo que el PIB. La erosión y el declive de la fertilidad afectan a la viabilidad de algunas regiones rurales; y 6) La congestión en el transporte ha aumentado rápidamente y está llegando a la paralización total. Esto afecta ante todo a las zonas urbanas, que también se ven afectadas por problemas de degradación de los barrios céntricos, expansión del extrarradio y concentración de bolsas de pobreza y exclusión social. Los desequilibrios regionales en la Unión Europea siguen siendo un problema preocupante. COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. “Comunicación de la Comisión. Desarrollo sostenible en Europa para un mundo mejor: Estrategia de la Unión Europea para un desarrollo sostenible”. Bruselas, 15.5.2001. COM(2001)264 final. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/cnc/2001/com2001\\_0264es01.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/cnc/2001/com2001_0264es01.pdf). En este mismo sentido, el Gobierno de España ha decidido impulsar este proceso con la preparación y puesta en marcha de una *Estrategia Española de Desarrollo Sostenible (EEDS)*, para los próximos 25 años. Tal y como se indica en dicho documento, una consecuencia inmediata del concepto de desarrollo sostenible es también el singular papel que debe cobrar, para su logro, la dimensión territorial y urbana, puesto que, por una parte, los desequilibrios y la degradación tienen su origen y se localizan en el territorio, y por otra, porque así se incorpora la responsabilidad de los poderes regionales y locales. La introducción de los principios de sostenibilidad en materia territorial y urbana ha abierto en el ámbito europeo un campo de reflexión con resultados prácticos que han contribuido a aclarar y dotar de operatividad algunos de los conceptos de desarrollo sostenible. Su fundamento es que la armonización de las exigencias sociales y económicas del desarrollo con las funciones ecológicas y culturales del territorio obligan a un desarrollo territorial sostenible y equilibrado a gran escala. La aportación de las políticas de desarrollo territorial consiste en promover el desarrollo sostenible mediante una estructura equilibrada del territorio. Se trata, por tanto, de reducir las diferencias entre los niveles de desarrollo de las diversas regiones y el retraso de las regiones menos favorecidas, incluidas las regiones rurales (art. 158 TCCE), lo que ha permitido introducir el término de cohesión territorial a efectos del diagnóstico y de prioridades de dimensión territorial para la cohesión económica y social. [http://www.esp-sostenible.net/contenidos\\_documentos.asp](http://www.esp-sostenible.net/contenidos_documentos.asp)

En la reciente reunión de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible celebrada en *Johannesburgo* en septiembre de 2002, se aprobó la Declaración sobre el Desarrollo Sostenible, en la que se asumió la responsabilidad conjunta de fomentar y fortalecer los tres pilares inseparables de la protección del medio ambiente, el desarrollo social y el desarrollo económico a nivel local, nacional, regional y mundial<sup>114</sup>.

En todo caso, la inclusión en el TCCE del concepto de “desarrollo sostenible” junto a otros preceptos relacionados con el medio ambiente, pone de manifiesto el compromiso por asegurar una utilización racional y prudente de los recursos naturales, teniendo en cuenta las necesidades ambientales y económicas de las generaciones futuras así como de las actuales.

## **2. Conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente,**

El sentido de este objetivo es tan amplio que suele resumirse en la “protección del medio ambiente”, otorgando a la Comunidad una capacidad de actuación en la materia

---

<sup>114</sup> NACIONES UNIDAS. “Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo sostenible”. Johannesburgo, 26 agosto al 4 septiembre, 2002. Todos los documentos de la Cumbre, incluida esta Declaración, están disponibles en: <http://www.un.org/spanish/conferences/wssd/>. Tal y como indicó el Sr. Annan en su discurso de apertura de la Cumbre: “No se trata de establecer enfrentamientos: el medio ambiente contra el desarrollo, ni la ecología contra la economía. Pese a la creencia popular, pueden integrarse entre sí.”. El Sr. Annan resumió los progresos que esperaba ver en las cinco esferas “en que es posible avanzar con los recursos y la tecnología de que disponemos hoy en día” en los términos siguientes: 1) El agua y el saneamiento: Poner el agua al alcance de por lo menos 1.000 millones de personas que carecen de agua apta para el consumo y proveer de saneamiento adecuado a 2.000 millones de personas; 2) La energía: Dar acceso a la energía a 2.000 millones de personas que carecen de servicios modernos de energía; promover las fuentes de energía renovables; reducir el consumo excesivo; y ratificar el Protocolo de Kyoto para abordar la cuestión del cambio climático; 3) La salud: Abordar los efectos de los materiales tóxicos y peligrosos; reducir la contaminación del aire, que mata a tres millones de personas todos los años, y la incidencia del paludismo y la dracunculosis asociadas con el agua contaminada y la falta de saneamiento; 4) Productividad agrícola: Trabajar para revertir la degradación de las tierras, que afecta a aproximadamente los dos tercios de las tierras agrícolas del mundo; y 5) Diversidad biológica y ordenación de los ecosistemas: Revertir los procesos que han destruido aproximadamente la mitad de la selva pluvial y los manglares de la Tierra, amenazan al 70% de los arrecifes de coral y están diezmando las pesquerías. Además añadió “en Johannesburgo tenemos la oportunidad de ponernos al día. Juntos necesitaremos encontrar la manera de asumir nuestras responsabilidades recíprocas y elaborar una nueva ética de la administración mundial. Juntos, podemos y debemos escribir un nuevo capítulo esperanzado de la historia de la naturaleza y la especie humana.”. <http://www.un.org/spanish/conferences/wssd/sgspeech.htm>.

prácticamente ilimitada, tanto dentro como fuera del territorio de la Comunidad<sup>115</sup>. De ahí que el recurso al artículo 308 TCCE, para los asuntos ambientales, aplicable cuando no existe base jurídica que ampare una actuación comunitaria, sea suplido por este otro precepto.

La diferenciación que realiza el precepto entre conservación, protección y mejora pretende otorgar una amplia comprensión del alcance de ese objetivo. Por ello, la “protección del medio ambiente” incluye actuaciones de prevención de contaminación, medidas para mejorar el acceso a la información ambiental, campañas informativas, de investigación, de educación, de fomento de tecnologías limpias, sistemas para combatirla cuando ya se ha producido, así como planes generales para mejorar el estado del medio ambiente<sup>116</sup>. La “calidad de medio ambiente<sup>117</sup>”, en lo que a su conservación, protección y mejora se refiere, pretende proteger el *estado* en el que se encuentra el medio ambiente antes, durante y después de la actuación de la Comunidad, respectivamente<sup>118</sup>.

---

<sup>115</sup> Como por ejemplo, el Reglamento 2496/98 (DOCE L 240/5, de 17/08/1989 P. 00059), relativo a la prohibición de la importación de productos de marfil, que pretende la protección del elefante africano (que ya no está en vigor); o el Reglamento 120/97, (DOCE L 22/14, de 24/01/1997 p. 0014 - 0015), sobre la prohibición de exportar residuos peligrosos a Estados que no son parte de la OCDE, para proteger el medio ambiente en países que generalmente pertenecen al tercer mundo. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html).

<sup>116</sup> En este sentido, según JIMÉNEZ de PARGA y MASEDA, LA Comunidad Tiene por misión promover “un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medioambiente”, distinguiendo entre “protección y mejora” para indicar que no basta con evitar que el daño ambiental se produzca, sino que también es obligado que la Comunidad Europea despliegue las actividades necesarias para que el medio ambiente ya dañado recupere el estado de normalidad del que disfrutaba antes de sufrir el deterioro. Además, la protección incorpora la prevención, pretendiendo dar a entender que la mejor manera de proteger la Naturaleza es precisamente evitando que el daño pueda producirse. JIMÉNEZ de PARGA y MASEDA. *La constitución ecológica europea: la constitucionalización del medio ambiente y de la política ambiental en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*. Incluido en BETANCOR RODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2000. Pag. 345.

<sup>117</sup> Según la Directiva 96/61 del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, sobre prevención y control integrados de la contaminación (DOCE n° L 019, de 24/1/98, p. 0083), las normas de calidad medioambiental son “el conjunto de requisitos, establecidos por la legislación comunitaria, que deben cumplirse en un momento dado en un entorno determinado o en una parte determinada de éste”. [http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/1998/l\\_019/l\\_01919980124es00830083.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/1998/l_019/l_01919980124es00830083.pdf).

<sup>118</sup> Tanto en su significado estricto (calidad ambiental legal), como en el amplio (calidad ambiental biológica), la política de la Comunidad Europea tiene en la calidad su objetivo, máxime cuando proteger la calidad de la Naturaleza es proteger la propia existencia, tanto del conjunto o sistema, como la de sus

### 3. Protección de la salud de las personas,

La relación de este objetivo con el mantenimiento de un medio ambiente adecuado, es evidente <sup>119</sup>. Y por este motivo, cuando las normas cuyo objetivo sea la protección de la salud de las personas, tengan o no connotaciones medioambientales, y no tengan por objeto la culminación del mercado interior, tendrán su fundamento jurídico en los artículos 174 y 175 TCCE. Existen, sin embargo, otros preceptos que pueden sustentar actuaciones comunitarias relacionadas con la protección de la salud de los seres humanos, como por ejemplo, los relativos a la salud pública (art. 153 TCCE), o de protección del consumidor (art. 95 TCCE), entre otros. La solución para la determinación de la base jurídica de dichas medidas deberá hacerse, no obstante, caso por caso.

### 4. Utilización prudente y racional de los recursos naturales:

A través del concepto “recursos naturales” se hace referencia a la fauna, la flora, los bosques, los minerales, las aguas, los hidrocarburos, el gas natural y los productos químicos, el aire <sup>120</sup>, etc., es decir, nuevamente, un término de enorme amplitud que

---

elementos o partes. JIMÉNEZ de PARGA y MASEDA. *La constitución ecológica europea: la constitucionalización del medio ambiente y de la política ambiental en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*. Incluido en BETANCORRODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2000. Pag. 356.

<sup>119</sup> El ejemplo más evidente de la superación del medioambiente por el problema relativo a la salud de las personas lo constituye la Directiva 67/548/CEE del Consejo, de 27 de junio de 1967, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de clasificación, embalaje y etiquetado de las sustancias peligrosas (DOCE L n° P 196 de 16/08/1967 p. 0001 – 0098), orientada en primer lugar, a la protección del ser humano, y solo en segundo lugar, a la protección del medio ambiente. Otro ejemplo más reciente es la Directiva 2002/3/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2002, relativa al ozono en el aire ambiente (DOCE n° L 067, de 9/3/02, p. 004-003), que establece que “(...) debido a la naturaleza transfronteriza de la contaminación por ozono, deben establecerse valores objetivos a nivel comunitario tanto para proteger la salud de las personas como la vegetación (...)”. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html).

<sup>120</sup> El aire también ha sido considerado como “recurso natural agotable”, por la Organización Mundial del Comercio, aunque no así por la Comisión que entendía que no era posible elaborar, por ahora, una lista de los recursos naturales agotables del ámbito de la Comunidad que puedan corresponder al artículo XX (g) del GATT; pues la lista podría ser incompleta o quedarse anticuada en un plazo muy corto. PREGUNTA

pretende englobar todos los recursos que puedan encontrarse en el medio ambiente. Su “utilización prudente y racional” se refiere, asimismo, a su uso conforme a criterios de sostenibilidad. Se trata, por tanto, de la gestión sostenible de los recursos del medio ambiente<sup>121</sup>.

En este sentido, el Sexto Programa de Medio Ambiente se ha propuesto proteger y restaurar la estructura y el funcionamiento de los sistemas naturales poniendo fin al empobrecimiento de la biodiversidad en la Unión Europea y en el mundo. Para ello, considera necesario: a) aplicar la legislación medioambiental, principalmente en los ámbitos del agua y del aire; b) ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva *Seveso II*; c) coordinar las acciones de los Estados miembros por parte de la Comunidad en caso de accidentes o catástrofes naturales; d) estudiar la protección de los animales y de las plantas contra las radiaciones ionizantes; e) proteger, conservar y restaurar los paisajes; f) proteger y fomentar el desarrollo sostenible de los bosques; g) establecer una

---

ESCRITA n. 1838/96 de James PROVAN a la Comisión. Convergencia entre el Derecho comercial de la OMC y la UE (DOCE C n° 356 DE 25/11/1996 P. 0101). [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html).

<sup>121</sup> Ejemplos recientes de esta protección son: La Propuesta de Decisión del Consejo propuesta de Decisión del Consejo relativa a la posición de la Comunidad sobre algunas propuestas presentadas para la XII reunión de la Conferencia de las Partes en la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres (CITES) en Santiago (Chile), del 3 al 15 de abril de 2002. #/\* COM/2002/0516 final; la Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establecen determinadas medidas de control aplicables a las actividades de pesca en la zona del Convenio sobre la conservación de los recursos vivos marinos antárticos y se derogan los Reglamentos (CEE) n° 3943/90, (CE) n° 66/98 y (CE) n° 1721/1999. COM/2002/0356 final; Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la firma de un nuevo Protocolo del Convenio de Barcelona sobre cooperación para prevenir la contaminación de los buques y combatir la contaminación del Mediterráneo causada por hidrocarburos y sustancias nocivas y potencialmente peligrosas en situaciones de emergencia. COM/2002/0011 final; Propuesta de decisión del Consejo sobre la celebración, en nombre de la Comunidad, del Protocolo sobre el agua y la salud al Convenio de 1992 sobre la protección y uso de los cursos de agua transfronterizos y los lagos internacionales. COM/2001/0483 final; Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aprobación en nombre de la Comunidad de la Decisión OSPAR 98/4 relativa a los límites máximos de emisión y vertido aplicables a la producción de cloruro de vinilo monomérico, y de la Decisión OSPAR 98/5 relativa a los límites máximos de emisión y vertido en el sector del cloruro de vinilo # /\* COM/99/0190 final ; Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aprobación en nombre de la Comunidad de la Decisión OSPAR 98/2 relativa al vertido de residuos radioactivos. COM/99/0190 final; Propuesta de Decisión del Consejo sobre la firma en nombre de la Comunidad del nuevo Convenio sobre la protección del Rin. COM/99/0051 final; o la Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la aprobación, en nombre de la Comunidad, de la modificación del Anexo I y a la adopción de los nuevos Anexos VIII y IX al Convenio para el control de la eliminación y el transporte transfronterizo de residuos peligrosos (Convenio de Basilea), según lo fijado en la Decisión IV/9 de la Conferencia de las Partes # /\* COM/98/0634 final, entre otros muchos ejemplos. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/reg/es\\_register\\_113060.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/reg/es_register_113060.html).

estrategia comunitaria de protección de los suelos; h) proteger y restaurar los hábitats marinos y el litoral e incluirlos en la red Natura 2000; i) perfeccionar el etiquetado, control y trazabilidad de los OMG; j) integrar la protección de la naturaleza y de la biodiversidad en la política comercial y de cooperación al desarrollo; k) establecer programas de recogida de información relativa a la protección de la naturaleza y a la biodiversidad; y l) apoyar los trabajos de investigación en el ámbito de la protección de la naturaleza<sup>122</sup>.

### **5. Fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a problemas regionales o mundiales del medio ambiente:**

Este objetivo fue formalmente introducido por el Tratado de Maastricht, pero venía ya desarrollándose bajo el amparo de los anteriormente enumerados. En todo caso, desde sus inicios, la política ambiental de la Comunidad ha fomentado el desarrollo de medidas internacionales destinadas a paliar problemas regionales<sup>123</sup> o mundiales<sup>124</sup>

---

<sup>122</sup> COMISIÓN EUROPEA. "Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 24 de enero de 2001 sobre el Sexto programa de acción de la Comunidad Europea en materia de Medio ambiente Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos" [COM(2001) 31 final]. <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/lvb/l28027.htm>.

<sup>123</sup> Ejemplos de estas acciones son las acciones realizadas por la Comunidad sobre las zonas del Mediterráneo, el Mar del Norte, el Mar Báltico, el Rin, el Danubio y el Elba, y que fueron tratadas en el anterior Capítulo en relación con la política regional Comunitaria.

<sup>124</sup> Ejemplos de las acciones internacionales sobre medio ambiente son: el Convenio de París de 4 de junio de 1974, sobre prevención de la contaminación marina de origen terrestre (Decisión 75/437, DOCE L 194/5, de 1975); el Convenio de Barcelona de 16 de febrero de 1976, para la protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación (Decisión 75/585, DOCE L 240/1, de 1977); la convención de Bonn de 3 de diciembre de 1976, para la protección del Rin contra la contaminación química (decisión 77/586, DOCE L 240/51, de 1977); la convención de Bonn de 23 de junio de 1979, sobre la conservación de especies migratorias de animales salvajes (Decisión 82/461, DOCE L 210/10, de 1982); la Convención de Berna de 19 de septiembre de 1979, sobre la conservación de la vida silvestre y los hábitats naturales europeos (Decisión 82/72, DOCE L 38/1, de 1972); la convención de Ginebra de 13 de noviembre de 1979, sobre contaminación atmosférica transfronteriza a larga distancia (Decisión 81/462, DOCE L 171/11, de 1981); la Convención de Viena de 22 de marzo de 1985, para la protección de la capa de ozono (Decisión 88/540, DOCE L 297/8, de 1988); la Convención de Basilea de 22 de marzo de 1989, sobre el control del traslado de residuos peligrosos (Decisión 93/98, DOCE L 39/1, de 1993); la Convención de Río de Janeiro de 5 de junio de 1992, sobre diversidad biológica (Decisión 93/626, DOCE L 309/1, de 1993); y la Convención de Nueva York de 16 de julio de 1992, sobre cambio climático (Decisión 94/69, DOCE L 33/11, de 1994. KRÁMER, L. "Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea". Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 26.

relacionados con el medio ambiente. La cooperación de los Estados miembros con terceros países y con organizaciones internacionales competentes, según las modalidades del artículo 300 TCCE, queda asimismo reflejada en el apartado 3 del artículo 174.

## 6. Aseguramiento de un nivel de protección elevado:

Varios son los preceptos del Tratado de la Comunidad que recogen este objetivo: el art. 2 atribuye a la Comunidad la misión de promover “un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente”; el art. 174.2, según el cual, “La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo un nivel de protección elevado (...)”; y el art. 95.3 TCCE, que establece que la Comisión se basará en “un nivel de protección elevado” a la hora de hacer propuestas relativas a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre medio ambiente.

El Tratado de Ámsterdam ha convertido el nivel de protección ambiental elevado, con estas constantes referencias, en un objetivo de todas las políticas comunitarias en su conjunto, trascendiendo la puramente ambiental, además de su consolidación como objetivo de todas las instituciones comunitarias, no únicamente de la Comisión.

A pesar de las constantes referencias del Tratado, ninguno de los artículos que mencionan el “nivel de protección elevado” determinan, sin embargo, su significado y alcance. En tal sentido, la operación se complica si para ello pretendemos basarnos en los niveles de protección establecidos por los Estados miembros, pues en absoluto son homogéneos<sup>125</sup>, resultando imposible, por tanto, por este mecanismo, la determinación

<sup>125</sup> Se confiesa así que la protección admite varios grados. El TJCE identifica dos: el grado elevado y el grado mayor o máximo de protección. Pues bien, la política comunitaria debe aspirar al grado elevado, no así al grado mayor o máximo, lo que no es óbice para que los Estado puedan, a su vez, aspirar a este último grado. JIMÉNEZ de PARGA y MASEDA. *La constitución ecológica europea: la constitucionalización del medio ambiente y de la política ambiental en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*. Incluido en BETANCOR RODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2000. Pag. 356.



del adecuado<sup>126</sup>. Esto es así no sólo por temas de voluntad política, sino por la diversidad de situaciones existentes en las diferentes regiones de la Comunidad. Por eso, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha señalado que el nivel elevado que establece el Tratado no tiene que ser, necesariamente, el más elevado posible<sup>127</sup>.

No obstante, la importancia de la determinación del nivel exacto de los valores máximos y mínimos es relativa, por varios motivos:

- 1) porque los niveles de protección elevados deberán establecerse *según el estado de la ciencia* (art. 95.3 TCCE), lo que supone que la mejora deberá ser constante y dinámica, según vayan apareciendo nuevos desarrollos tecnológicos que permitan el avance de las técnicas de protección del medio ambiente<sup>128</sup>;

---

<sup>126</sup> Los países tradicionalmente comprometidos con una política rigurosa de protección del medio ambiente (Alemania, Dinamarca y Holanda, grupo al que se denomina la *troika* por la similitud de sus exigentes planteamientos), buscan un determinado grado de homogeneización de la misma que disminuya el riesgo de desventajas competitivas para sus industrias y satisfaga la sensibilidad ecológica de sus electorados. Por otro lado están los otros que, mostrando una cierta desconfianza hacia la agenda de la política comunitaria (España y el sur de Europa en general), o rechazando su extensión hacia nuevos ámbitos (Reino Unido), persiguen llevarla a cabo con sus propias estrategias o con un mayor grado de laxitud. AGUILAR FERNÁNDEZ, S. "El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea". Alianza Editorial. Madrid, 1997. Pag. 62.

<sup>127</sup> Según el TJCE, en su sentencia de 14 de julio de 1998, asunto *Safety Hi-Tech Srl contra S. & T. Srl*. (C-284/95), "*Si bien es sabido que el apartado 2 del artículo 130 R del Tratado exige que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tenga por objeto un nivel de protección elevado, dicho nivel de protección, para ser compatible con la referida disposición, no es necesario que sea técnicamente el más elevado posible. En efecto, el artículo 130 T del Tratado autoriza a los Estados miembros a mantener o establecer medidas de mayor protección*". <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>128</sup> Así, por ejemplo, la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (DOCE nº L 327, de 22/12/00), ([http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html)) señala, en su artículo 20, que los anexos que allí se enumeran "podrán adaptarse al progreso científico y técnico de conformidad con los procedimientos establecidos en el art. 21 (...)", y en este sentido, la Decisión nº 2455/2001/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2001, aprueba la lista de sustancias prioritarias en el ámbito de la política de aguas, modificando la Directiva 2000/60/CE (DOCE nº 331, de 15/12/01, p.1-5). [http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l\\_331/l\\_33120011215es00010005.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l_331/l_33120011215es00010005.pdf).

- 2) porque la protección medio ambiental de cada Estado miembro, tal y como señala KRÄMER, *no es fiscalizable*, de tal forma que nadie podrá alegar ante el Tribunal de Justicia que determinada medida concreta no ha sido alcanzada por un Estado miembro<sup>129</sup>. Si bien es cierto que, debido a la heterogeneidad de las situaciones de desarrollo de los diferentes Estados miembros y sus regiones, la Comunidad no puede exigirle a todos el mismo nivel de protección medioambiental, una vez adoptadas las medidas necesarias para cumplir con los objetivos generales del art. 2, así como con los más específicos del art. 174, éstas tendrán la naturaleza jurídica propia del acto mediante la cual hayan sido adoptadas, siendo variable, por tanto, su capacidad para obligar. En efecto, si las medidas comunitarias de protección del medio ambiente han sido adoptadas mediante *Directivas*<sup>130</sup>, éstas será de obligado

---

<sup>129</sup> Tal y como señala el Tribunal en el asunto C-233/94, *Alemania c. Parlamento y Consejo*, de 13 de mayo de 1997, “ningún precepto del Tratado obliga al Parlamento comunitario a adoptar el nivel más alto que pueda encontrarse en un Estado miembro”. KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea” *op.cit.* Pag. 87. Para ver la sentencia: <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>130</sup> Por ejemplo, la Directiva 2002/3/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2002, relativa al ozono en el medio ambiente (DOCE nº L 67, de 9/3/02. p.0014-0030), establece, entre otras cosas, unos objetivos a largo plazo, unos valores objetivos, un umbral de alerta y un umbral de información para las concentraciones de ozono en el aire ambiente en la Comunidad que sirvan para evitar, prevenir o reducir los efectos nocivos del ozono sobre la salud humana y el medio ambiente en general. No obstante, reconoce que los objetivos de la acción propuesta no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros debido a la naturaleza transfronteriza de la contaminación por ozono. Por ello, propone que los objetivos pueden lograrse mejor a nivel comunitario, para lo que la Comunidad podrá adoptar medidas, de conformidad con el principio de subsidiariedad. En todo caso, advierte, y de conformidad con el principio de proporcionalidad, la Directiva no excede de lo necesario para alcanzar los objetivos que propone; o la Directiva 2001/42/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente (DOCE nº L 197, de 21/7/2001, p. 30 y ss), pretende conseguir un elevado nivel de protección del medio ambiente y contribuir a la integración de aspectos medioambientales en la preparación y adopción de planes y programas con el fin de promover un desarrollo sostenible, garantizando la realización, de conformidad con las disposiciones de la Directiva, de una evaluación medioambiental de determinados planes y programas que puedan tener efectos significativos en el medio ambiente; o la Directiva 2000/76/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de diciembre de 2000, relativa a la incineración de residuos (DOCE nº 332, de 28/12/2000, p. 91 y ss), cuyo objetivo es impedir o, cuando ello no sea viable, limitar en la medida de lo posible los efectos negativos sobre el medio ambiente, especialmente la contaminación causada por la emisiones en la atmósfera, el suelo y las aguas superficiales y subterráneas, así como los riesgos para la salud humana derivados de la incineración y coincineración de residuos. [http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html).

cumplimiento para los Estados miembros en cuanto al resultado<sup>131</sup>; si se trata de *Reglamentos*<sup>132</sup>, éstos serán obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables en los Estados miembros; si se adoptan mediante *Decisiones*<sup>133</sup>, las medidas serán obligatorias en todos sus elementos para todos los destinatarios; pero si se trata de *Recomendaciones o Dictámenes*<sup>134</sup>, las medidas adoptadas no serán vinculantes (art. 249 TCCE). Otros actos que no sean éstos, como los Programas de acción medioambiental, que sean propuestos por la Comunidad, serán vinculantes en tanto que generadores de efectos asociados a su naturaleza de concepto jurídico, que como tales, no

---

<sup>131</sup> La Directiva ha sido el instrumento legal elegido para desarrollar la política de protección del medio ambiente por tres motivos principales: 1) es de obligado cumplimiento en cuanto a sus fines (al igual que el reglamento) y produce, o intenta producir, una relativa armonización de la política de forma que se evite tanto una desigual distribución del gasto medio ambiental como una distorsión del principio de libre circulación de mercancías; 2) como es discrecional en cuanto a los medios para el cumplimiento de los fines (a diferencia del reglamento), posibilita que los países elijan las estrategias que consideren más adecuadas y permite una cierta flexibilidad en la realización de la política; y 3) refleja una realidad según la cual la Comisión, careciendo de los medios necesarios para asegurar el cumplimiento de las obligaciones medioambientales, tiene que aceptar las diferentes capacidades administrativas y voluntades políticas de los Estados miembros. AGUILAR FERNÁNDEZ, S. “El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea”. Alianza editorial. Madrid, 1997. Pags. 61 y 62.

<sup>132</sup> El Reglamento (CE) n° 2422/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, relativo a un programa comunitario de etiquetado de la eficiencia energética para los equipos ofimáticos (DOCE n° 332, de 15/12/01, p. 1-6), pretende reducir el consumo de electricidad de esos equipos para garantizar el cumplimiento del objetivo de protección y mejora del medio ambiente y de la utilización prudente y racional de los recursos naturales del art. 174 TCCE. [http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l\\_332/l\\_33220011215es00010006.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2001/l_332/l_33220011215es00010006.pdf)

<sup>133</sup> Por ejemplo, la Decisión de la Comisión de 16 de diciembre de 1999, por la que se establecen los criterios ecológicos para la concesión de la etiqueta ecológica comunitaria a los frigoríficos (DOCE n° L 13, de 19/1/2000), o la Decisión de la Comisión de 7 de marzo de 2002, relativa a la asignación de cuotas de importación de sustancias reguladas con arreglo al Reglamento (CE) n° 2037/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, en el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2002 (DOCE n° L 94, de 11/4/2002). [http://europa.eu.int/eur-lex/es/lif/reg/es\\_register\\_1510.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/lif/reg/es_register_1510.html).

<sup>134</sup> Por ejemplo, el Dictamen del Comité Económico y Social sobre el “Libro Blanco sobre responsabilidad ambiental” (2000/C 268/07) (DOCE n° C 268, de 19/9/00, p. 0019-0023), según el cual, el CES reconoce la importancia que tiene para el medio ambiente el establecimiento de una acción de responsabilidad civil, recomendando una serie de acciones para que resulte de todo ello un instrumento fácil de aplicación a todos los países de la Unión Europea, así como la adopción de una Directiva marco como instrumento jurídico para el establecimiento de la acción de responsabilidad medioambiental que mejor puede resolver las distintas situaciones dentro de la Unión Europea. [http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html).

pueden ser obviados<sup>135</sup>, y aunque su régimen o procedimiento de aprobación no lo haya previsto de manera expresa.

- 3) porque *los Estados pueden superar el mínimo de protección* establecido por la Comunidad (art. 176 TCCE), que en todo caso, deberán ser de mayor protección y compatibles con el resto del Tratado.

### 3.2.2) *Los principios de la acción comunitaria en materia ambiental*

Aunque probablemente sea menor la eficacia de los principios como criterios delimitadores de la competencia de la Comunidad en materia de Medio Ambiente, ya que, al menos en principio, presuponen un ámbito material (precisamente, el ambiental) en el que se aplican, no por ello pueden dejar de tener un alcance interpretativo de la extensión de la competencia.

#### *a) Formulación y eficacia práctica*

La Primera Parte del Tratado de la Comunidad, artículos 1 al 16, titulada “Principios”, establece los Principios Fundamentales que deberán regir la actividad de la Comunidad, a través de la determinación de sus objetivos, de las reglas de procedimiento para el funcionamiento de las instituciones, así como otras disposiciones de carácter general. Además, a estos principios generales, el art. 174.2 TCCE añade una serie de principios específicos que deberán regir la política de la Comunidad en materia de medio

---

<sup>135</sup> JIMÉNEZ de PARGA y MASEDA. *La constitución ecológica europea: la constitucionalización del medio ambiente y de la política ambiental en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea*. Incluido en BETANCOR RODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2000. Pag. 357.

ambiente. Concretamente, se indica en este precepto que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente:

*“(...) Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.*

*En este contexto, las medidas de armonización necesarias para responder a las exigencias de la protección del medio ambiente, incluirán, en los casos apropiados, una cláusula de salvaguardia que autorice a los Estados miembros a adoptar, por motivos medioambientales no económicos, medidas provisionales sometidas a un procedimiento comunitario de control”.*

Al igual que con los objetivos, el problema está en determinar si los principios son de obligado cumplimiento para los Estados miembros, o si se trata de meras “declaraciones políticas”. Según señala NAVARRO BATISTA, la mayoría de la doctrina considera que los principios no establecen criterios absolutos, gozando las instituciones de un margen de discrecionalidad muy amplio<sup>136</sup>. Más concretamente, y siguiendo a KRÄMER puede afirmarse que estos principios operan como directrices políticas sin efectos jurídicos en lo que a las medidas concretas sobre medio ambiente se refiere, pero no por ello carentes de toda relevancia jurídica, si bien ésta se desplegaría en casos extremos en los que se produzca un continuo y sistemático incumplimiento de los mismos<sup>137</sup>. Así, además, lo confirma el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas<sup>138</sup>. No obstante, y según señala este mismo autor, existen discrepancias a este

<sup>136</sup> NAVARRO BATISTA, N. *La protección del medio ambiente*. Incluido en LÓPEZ ESCUDERO, M. y MARTÍN y PÉREZ de NANCLARES, J. “Derecho Comunitario Material”. McGraw Hill. Madrid, 2000. Pag. 286.

<sup>137</sup> “(...) they are rather general guidelines for Community environmental policy but do not constitute binding rules of law which apply to each individual Community measure, nor do they contain an obligation to take specific measures in favour of the environment. Therefore, they could only be enforced by the European Court in very extreme cases where a systematic disregard of the principles in the policy is shown”. KRÄMER, L. “EC Environmental Law”. Sweet&Maxwell. Fourth Edition. London, 2000. Pag. 10.

<sup>138</sup> Según el TJCE en su sentencia de 14 de julio de 1998, asunto *Safety Hi-Tech Srl contra S. & T. Srl*. (C-284/95), “El artículo 130 R del Tratado, relativo a la política de la Comunidad en el ámbito del

respecto: en este sentido, la Doctrina alemana ve en estos principios unas normas de obligado cumplimiento que han de ser respetadas en cada una de las medidas adoptadas en política de medio ambiente, si bien la discrecionalidad de las instituciones comunitarias para adoptar tales medidas lleva a que los casos en los que tales principios son en la práctica respetados sean excepcionales<sup>139</sup>.

Ahora bien, la “debilidad jurídica” de estos principios, no impide su aplicación como principios generales del Derecho, que se trata de normas jurídicas en sentido técnico, debería considerarse imperativas<sup>140</sup>.

---

*medio ambiente, prevé una serie de objetivos, principios y criterios que el legislador comunitario debe respetar en el marco de la aplicación de dicha política. No obstante, debido a la necesidad de ponderar algunos de los objetivos y principios, así como a la complejidad de la aplicación de los criterios, el control judicial debe limitarse necesariamente al extremo de si el legislador, al adoptar una normativa concreta, incurrió en un error manifiesto de apreciación respecto a los requisitos de aplicación del artículo 130 R del Tratado. De las disposiciones del Título XVI del Tratado, relativo al medio ambiente, no se desprende que el apartado 1 del artículo 130 R imponga al legislador, cada vez que adopte medidas de conservación, protección y mejora del medio ambiente dirigidas a tratar un problema ambiental específico, que adopte al mismo tiempo medidas relativas al medio ambiente en su conjunto. De lo antedicho se deduce que esta última disposición autoriza la adopción de medidas dirigidas únicamente a determinados aspectos definidos del medio ambiente, siempre y cuando dichas medidas contribuyan a la conservación, la protección y la mejora de la calidad de éste”.*  
<http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>139</sup> “This reasoning is contested. German authors in particular see the principles of Article 174 (2.2) as binding rules of law, which have to be respected in each individual measure. The wide discretion of Community institutions, however, for taking measures would only lead to the illegality of a measure in exceptional cases because the principles had been disregarded. As can be seen, the practical results are not really different”. KRÄMER, L. “EC Environmental Law”. Sweet&Maxwell. Fourth Edition. London, 2000. Pag. 10.

<sup>140</sup> En este mismo sentido, LÓPEZ RAMÓN ha afirmado en relación con la naturaleza jurídica de los principios medioambientales del Tratado de la Comunidad que se trata de “principios generales del Derecho que cumplen las mismas funciones en materia medioambiental que en cualesquiera otros ámbitos. Por una parte, en la tarea de aplicación del Derecho, los principios deben ser usado como elementos hermenéuticos de las normas, imponiendo una interpretación de éstas acorde con los mismos principios. Por otra parte, deben emplearse como elementos integradores de las lagunas normativas, permitiendo dar una solución a los problemas que exigen una respuesta jurídica”. Y en lo que al contenido obligacional de los principios jurídico-ambientales se refiere, indica que “no resultan, pues, de naturaleza diferente a los restantes principios generales del derecho. Presentan, así, los conocidos problemas de posible indeterminación de sus contenidos y de necesidad de compaginación entre principios que pueden resultar parcialmente contradictorios. No hay ninguna originalidad en tales problemas, salvada la novedad de su planteamiento en relación con el medio ambiente”. LÓPEZ RAMÓN, F. Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental”. Revista de Administración Pública, nº 142, 1997. Pags. 60 y 61. En este mismo sentido BELADÍEZ ROJO señala que el principal problema que el estudio de la naturaleza jurídica de los principios ha planteado ha sido el de precisar si se tratan o no de normas jurídicas. Así, si bien entre la Doctrina española la mayoría de los autores señala el carácter normativo de los principios (DE CASTRO, DIEZ PICAZO, GACÍA DE ENTERRÍA, LLAMAS GASCÓN, SUAY RINCÓN, entre

Tal y como señaló CHARLES KISS, al tiempo que comenzaba a desarrollarse en la Comunidad Europea el interés por el Medio Ambiente, resulta significativo que “(...) la Declaración de Estocolmo (de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo, del 5 al 16 de junio de 1972<sup>141</sup>), se ocupe de los deberes de los individuos y de las colectividades al mismo tiempo que da la igualdad de los Estados. Puede considerarse que, según el espíritu de esta Declaración, todas las personas humanas son iguales entre sí, lo mismo que los Estados cuando se trata de derechos y deberes relativos al medio ambiente. (...) La igualdad de los individuos deriva de la concepción según la cual el derecho a un medio ambiente con un cierto grado de calidad es uno de los derechos fundamentales del hombre que debe ser protegido en el plano internacional. Es posible que para los defensores del derecho internacional tradicional resulte chocante e incluso discutible la mezcla de lo individual y lo interestatal dentro de un mismo acuerdo. En realidad, si bien es cierto que pueden ser distintos los problemas que se plantean a escala individual y a escala estatal, es muy frecuente que en algún punto coincida. Por otra parte, no hay que olvidar que la contaminación desconoce de fronteras (...)”, pero que los Estados no podrán abordar seriamente los problemas de la protección del medio ambiente sin buscar antes la equiparación de las condiciones de vida de numerosos países. Tampoco se podrá exigir

---

otros), por el contrario, el sector doctrinal predominante en el Derecho comparado considera que los principios y las normas son fenómenos jurídicos diferentes (ESSER, BETTI, DWORKIN, entre otros). Por ello, el considerar a los principios como un tipo de norma o no, depende del concepto de norma que se adopte. Tres son las posturas: los que conciben la norma jurídica como una prescripción jurídicamente vinculante, cuya nota esencial es por tanto, la fuerza de obligar. Los que mantienen esta concepción consideran que los principios son norma jurídica, un tipo especial de norma; otros, sin embargo, consideran que la diferencia se encuentra en el modo en que se realiza la prescripción. Para este sector doctrinal, las normas son prescripciones concretas y son ellas normas las que definen los supuestos en los que resultan de aplicación. Por el contrario, los principios son más abstractos y carecen de supuesto de hecho y, por ello, un mismo principio puede aplicarse a las situaciones más diversas. Principio y norma son, por tanto, diferentes. Además, según otro sector de la Doctrina, sólo las normas jurídicas propiamente dichas tienen fuerza de obligar. BELADÍEZ ROJO, M. “Los principios jurídicos”. Tecnos. Madrid, 1994. Pags. 75 y ss. ORTEGA ÁLVAREZ señala, en este sentido, que estos principios medioambientales son principios funcionales, que orientan acerca de cuáles deben ser los instrumentos más idóneos para lograr el fin de la protección ambiental. ORTEGA ÁLVAREZ, L. “Lecciones de Derecho del Medio Ambiente”. Segunda edición. Lex Nova. Valladolid, 2000. Pag. 51.

<sup>141</sup> Esta Declaración se puede encontrar en [http://www.medioambiente.gov.ar/acuerdos/convencciones/estocolmo/estoc\\_declar.htm](http://www.medioambiente.gov.ar/acuerdos/convencciones/estocolmo/estoc_declar.htm).

el mismo nivel de cumplimiento si los niveles de acceso a la información sobre las actividades perjudiciales para el medio ambiente siguen siendo desiguales.<sup>142</sup>

En este sentido, el 30 de octubre de 2001 se ratificó el *Convenio de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa sobre el acceso a la información, la participación del público y el acceso a la justicia en el ámbito del medio ambiente*, de 25 de junio de 1998 (Convenio de Aarhus)<sup>143</sup>, abriendo una vía hacia la democratización en la gestión del medio ambiente.

#### ***b) Contenido específico de los principios previstos en el artículo 174.2 TCCE***

Los principios ambientales señalados en el art. 174.2 son los siguientes: *Principio de cautela o de precaución; principio de acción preventiva; protección de la salud de las personas; principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma; y principio “quien contamina, paga.*

#### **1. Principio de cautela o de precaución:**

El Tratado de la Comunidad, aunque lo menciona, no define este principio, pero la mayoría de los autores entiende que es susceptible de una interpretación amplia de manera tal que suponga la adopción de medidas generales para proteger el medio ambiente con independencia de existir o no certeza científica en la valoración del daño. Se trata, por tanto, de un principio de carácter preventivo, que trata de evitar la falta de actuación en materia medioambiental debida a la ausencia de certeza científica sobre las

---

<sup>142</sup> CHARLES KISS, A. “Los Principios Generales del Derechos del Medio Ambiente”. Cuadernos de Cátedra “J.B. Scott”. Universidad de Valladolid, 1975. Pags. 39 a 41.

<sup>143</sup> El texto del Convenio se encuentra disponible en <http://www.acima.es/documentos/Aarhus.pdf>.

consecuencias de una eventual acción comunitaria<sup>144</sup>. Su uso se ha ido extendiendo no sólo en el Derecho comunitario, sino en muchos de los Tratados internacionales a los que se adhiere la Comunidad<sup>145</sup>

## 2. Principio de acción preventiva:

El principio de acción preventiva tiene una muy intensa relación con el principio de precaución al que refuerza jurídicamente. Su importancia radica en la anticipación que su actuación puede suponer sobre la aparición de los problemas, pues exige que se tomen medidas antes de que ocurra el daño o lesión<sup>146</sup>. Este tipo de actuación no sólo es beneficiosa desde el punto de vista de la protección del medio ambiente, sino que, además, produce un beneficio económico, pues siempre será menos costoso evitar un daño que reparar sus terribles consecuencias.

---

<sup>144</sup> Ya en el *Primer Programa* de acción en materia de medio ambiente se señalaba, en el Título II relativo a los *Principios de la Política de Medio Ambiente en la Comunidad*, punto 4., que “es conveniente mejorar el nivel de los conocimientos científicos y tecnológicos en la Comunidad, con el fin de que pueda adoptarse una acción eficaz para la preservación y mejora del medio ambiente y de lucha contra la contaminación y las perturbaciones. Por tanto, habrá que fomentar la investigación con tal fin. DOCE nº C 112, de 20/12/73. Pag. 12. Asimismo, el *Segundo Programa* de acción en materia de medio ambiente, establece, en su Título I relativo a la *evocación de los objetivos y de los principios de un apolítica de medio ambiente en la comunidad*, que “conviene mejorar el nivel de los conocimientos científicos y tecnológicos en la Comunidad con vistas a una acción eficaz de conservación y mejora del medio ambiente en la lucha contra las contaminaciones y perturbaciones. Por tanto, convendrá promover la investigación a tal fin”. DOCE nº C 139, de 13/6/77. Pag. 243.

<sup>145</sup> Este es el caso del Convenio sobre el Cambio Climático o el Convenio sobre Diversidad Biológica, y más actualmente, sobre Biotecnología o la utilización confinada de microorganismos modificados genéticamente. También, en el Consejo Europeo de Dublín de 1990, en el que se adoptó una Declaración sobre Medio Ambiente, el principio de cautela así como el desarrollo sostenible fueron considerados conjuntamente como principios que deben desarrollarse por la Comunidad y los Estados miembros. URUEÑA ÁLVAREZ, R. *Medio Ambiente*. Incluido en CALONGE VELÁZQUEZ, A. “Políticas Comunitarias”. Lex Nova. Valladolid, 200. Pag. 551.

<sup>146</sup> El *Primer Programa* de acción en materia de medio ambiente establecía, en su Título II sobre los *Principios de la Política de medio ambiente en la Comunidad*, punto 1, que “la mejor política óptima de medio ambiente ha de evitar, desde un principio, la creación de contaminación o de perturbaciones en vez de combatir sus efectos posteriormente (...)”. DOCE nº C 112, de 20/12/73. Pag. 12. Asimismo, el *Segundo Programa* de acción, señala, en el Título I relativo a la *evocación de los objetivos y de los principios de un apolítica de medio ambiente en la Comunidad*, que “la política óptima relativa al medio ambiente estriba en impedir desde el origen la aparición de contaminaciones o de perturbaciones antes que en combatir posteriormente sus efectos”. DOCE nº C 139, de 13/6/77. Pag. 242.

Las medidas que la Comunidad suele tomar para cumplir este principio son variadas y suelen incluir la exigencia de una autorización antes de realizar determinadas actividades, como por ejemplo, la incineración y transporte de los residuos peligrosos<sup>147</sup>; o la obligación de notificar a las autoridades nacionales el uso de ciertos productos antes de introducirlos en el mercado con el fin de evitar accidentes<sup>148</sup>. Asimismo, la Comunidad utiliza otros medios de menor trascendencia para prevenir el daño ecológico, como la ecoauditoría de instalaciones industriales (EMA) del Reglamento 1836/1993<sup>149</sup>, y la etiqueta ecológica, otorgable a productos respetuosos con el medio ambiente, y regulado por Reglamento 880/1992, de 23 de marzo de 1992<sup>150</sup>.

---

<sup>147</sup> Ejemplo claro de este principio es la Directiva 85/337 sobre evaluación sobre las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, de 27 de junio, modificada posteriormente, aplicable a proyectos industriales importantes, que por su posible impacto sobre el medio ambiente deban someterse a evaluación sobre sus repercusiones, como las refinerías de petróleo, las centrales térmicas o nucleares, las autopistas, las minas, los aeropuertos, las carreteras, etc. Los promotores del proyecto deben informar sobre las medidas que pretenden tomar para reducir los daños a personas, a la flora, la fauna, el paisaje, el agua, el suelo, etc. URUEÑA ÁLVAREZ, R. *Medio Ambiente*. Incluido en CALONGE VELÁZQUEZ, A. "Políticas Comunitarias". Lex Nova. Valladolid, 200. Pags. 549 y 550.

<sup>148</sup> En todo caso, la Comunidad ya venía practicando medidas preventivas fundamentalmente desde la Directiva 82/501/CE, de 24 de junio, relativa a los riesgos de accidentes graves en determinadas actividades industriales, que ha sido derogada por la Directiva 96/82/CE del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, relativa al control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas (Directiva Seveso II), y para la que actualmente existe una propuesta de modificación (COM (2001) 624 final, de 10/12/2001).

<sup>149</sup> El sistema de ecoauditoría, que es voluntario, se basa en el otorgamiento de beneficios publicitarios de mercado –adicionales a los institucionales– mediante el otorgamiento del desecho de uso de otro eco-sello en las declaraciones medioambientales de la empresa, los catálogos, informes y documentos informativos de la empresa en general siempre que la misma no haga referencia a productos o servicios concretos, así como en el sometimiento de los centros a evaluación medio ambiental, el establecimiento de un dispositivo de protección del medio ambiente, con realización de auditorías periódicas y sistemáticas, la redacción y validación de una declaración y la presentación de la misma a la Autoridad Competente. ALONSO GARCÍA, E. "El Derecho Ambiental de la Comunidad Europea". Vol I. *El marco Constitucional de la Política Comunitaria de Medio Ambiente. Aplicación de la legislación ambiental comunitaria*. Cuadernos de Estudios Europeos. Cívitas. Madrid, 1993. Pags. 94 y 95.

<sup>150</sup> El ecoetiquetaje fue introducido por primera vez en la República Federal Alemana (Ángel Azul) en 1978, extendiéndose después a Japón (Ecomark), Canadá (Ecólogo) y los países nórdicos (miljömärkt) y, con independencia de sus variantes, que ciertamente son muchas, consiste en la concesión por parte de un evaluador independiente, mediante un proceso controlado en cuanto a su neutralidad por los poderes públicos, del logotipo de aprobación de un producto basándose en sus cualidades ambientales, logotipo que puede ser utilizado públicamente por el producto. ALONSO GARCÍA, E. "El Derecho Ambiental de la Comunidad Europea". Vol I. *El marco Constitucional de la Política Comunitaria de Medio Ambiente*.

### 3. Principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma:

Este principio, originariamente surgido en materia de gestión de residuos, también se considera íntimamente relacionado con los dos anteriores. Se trata de adoptar estándares de emisión junto a los de calidad ambiental, y utilizar tecnologías limpias con el fin de reducir el deterioro ambiental en la misma fuente en que éste se produce.

En este sentido, resulta de especial interés la Directiva del Consejo 85/337/CE, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, pues prevé un procedimiento sistemático de evaluación y declara obligatorio el recurso a la información de la opinión pública.

Esta Directiva fue modificada en 1997 por la Directiva 97/11/CE del Consejo, de 3 de marzo de 1997, que introduce, entre otras cosas, los principios fundamentales del *Convenio de Espoo* (Finlandia), de 25 de febrero de 1991<sup>151</sup>, en el que se prevé una información transfronteriza al público en caso de construcción de determinadas instalaciones, como centrales térmicas e instalaciones de tratamiento térmico de residuos especiales o en caso de deforestación de grandes superficies<sup>152</sup>.

---

*Aplicación de la legislación ambiental comunitaria.* Cuadernos de Estudios Europeos. Cívitas. Madrid, 1993. Pag. 90.

<sup>151</sup> BOE nº 261, de 31/10/1997. El convenio se encuentra disponible en <http://www.miliarium.com/Paginas/Leyes/eia/internacional/Espoo91.htm>.

<sup>152</sup> Según el Convenio de Espoo, se entiende por impacto “cualquier efecto causado por una actividad propuesta sobre el medio ambiente y, especialmente, sobre la salud y seguridad humanas, la flora, la fauna, el suelo, el aire, el agua, el clima, el paisaje y los monumentos históricos u otras estructuras físicas, o la interacción entre dichos factores; comprende también los efectos sobre el patrimonio cultural o las condiciones socioeconómicas que resulten de las modificaciones de dichos factores”<sup>3</sup>. La apuntada definición se completa con la de impacto transfronterizo, que es definido como “cualquier impacto, no exclusivamente de carácter global, dentro de una zona correspondiente a la jurisdicción de una parte, causado por una actividad propuesta cuyo origen físico se encuentre total o parcialmente en una zona correspondiente a la jurisdicción de otra Parte”. La evaluación ambiental que recoge el instrumento en análisis es aplicable en la fase de proyectos. No obstante, dice el Convenio, las partes contratantes se esforzarán en aplicar los principios de la EIA a sus políticas, planes y programas, dejando de esta manera abierto el camino para la expansión de su marco de acción a la Evaluación Ambiental Estratégica. El deber de cooperación transfronteriza inherente al Convenio impone que la parte de origen notifique a las partes afectadas cualquiera de las actividades incluidas en el Apéndice I (del Convenio) que probablemente puedan tener un impacto transfronterizo. El mencionado deber de cooperación debe

El Convenio de Espoo es un hito fundamental en la evolución del derecho internacional ambiental vinculado con instrumentos preventivos. Junto con las Directivas comunitarias, ha contribuido al establecimiento de un marco regulatorio para la EIA en un contexto europeo más amplio que el comunitario y no exclusivamente limitado a cuestiones nacionales sino también para aquellas que exceden las fronteras estatales. De este modo puede ser considerado como un modelo de referencia válido para todos aquellos bloques de países que se encamina a la adopción de una normativa uniforme en la materia.

#### 4. Principio “quien contamina, paga”:

El principio de “quien contamina, paga”, es probablemente, el más antiguo de los enunciados, pues ya venía recogido en el Primer Programa de acción medio ambiental

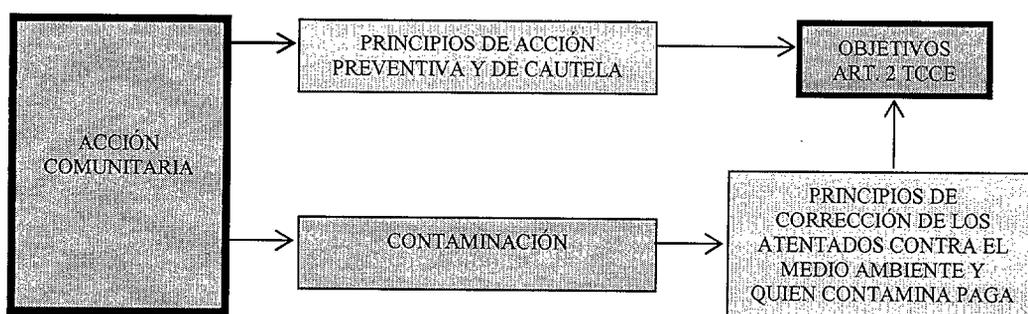
---

ejercitarse “lo antes posible”, dice el Convenio. La notificación deberá contener información acerca de la naturaleza de la actividad propuesta, incluyendo datos sobre posibles impactos transfronterizos, así como la indicación de un plazo razonable para responder. Si la parte afectada decidiera no participar en el procedimiento de EIA o dejara transcurrir el plazo para responder, la parte de origen podrá continuar con el procedimiento, de acuerdo con su derecho interno y sus prácticas nacionales. En aquellos casos en los cuales la parte afectada decida participar en el procedimiento, y una vez que ha recibido información relativa a la actividad en cuestión y su posible impacto, deberá transmitir a la parte de origen y a pedido de ésta, la información que razonablemente pueda obtenerse y fuera necesaria para preparar la EIA. Cuando una parte considere que una de las actividades que figuran en el Apéndice I (del Convenio) pueda llegar a tener un impacto transfronterizo perjudicial y no ha sido notificada de ello, las partes en cuestión intercambiarán, a su pedido, informaciones para iniciar conversaciones tendientes a determinar la probabilidad de un impacto transfronterizo, perjudicial. Si no se pusieran de acuerdo, podrán someter el asunto a consideración de la Comisión de Investigación contemplada por el Convenio, excepto cuando se decida utilizar otro método de solución de controversias. La documentación sobre EIA a ser sometida a la autoridad competente de la parte de origen deberá contener, al menos, la información especificada en el Apéndice II del Convenio. Antes de tomar una decisión definitiva respecto a la actividad propuesta, dicha documentación deberá ser puesta a disposición de la parte afectada, sus autoridades y el público en las zonas susceptibles de ser afectadas. Una vez concluida esta etapa del procedimiento, la parte de origen mantendrá consultas con la parte afectada acerca del impacto transfronterizo que podría tener la actividad propuesta, medidas de mitigación, incluyendo la opción cero o sin proyecto, así como medidas de asistencia mutua para reducir cualquier impacto transfronterizo perjudicial. Al tomar la decisión definitiva respecto de la actividad propuesta, las partes se encargarán de que los resultados de la EIA, la documentación y los comentarios recibidos al respecto sean tenidos en cuenta. La parte de origen deberá informar a la parte afectada acerca de la decisión final respecto a la actividad propuesta. IZA, A. El convenio europeo sobre EIA en un contexto transfronterizo. Artículo 5. [http://www.eia-centroamerica.org/centro\\_documental/pdf/Articulo5.pdf-6.pdf](http://www.eia-centroamerica.org/centro_documental/pdf/Articulo5.pdf-6.pdf).

de 1973<sup>153</sup>, siendo recogido por el Acta Única Europea, así como en los posteriores textos.

Según este principio, los costes necesarios para prevenir, reducir o eliminar los daños producidos al medio ambiente, no tienen por qué ser soportados por toda la sociedad a través de los impuestos, sino únicamente por aquél que los haya ocasionado, aunque en realidad, teniendo en cuenta que los efectos de la contaminación no pueden ser suplidos únicamente a través de una sanción económica, la sociedad también soportará parte de ese coste a través del deterioro medioambiental, lo que debería tenerse en cuenta a la hora de establecer la sanción al infractor.

Sin embargo, como los niveles de contaminación permitidos son variables según el Estado miembro, en tanto que por razones de convergencia económica no les puede ser exigido a todos el mismo nivel de protección, los costes de las sanciones no podrán ser siempre soportados de manera exclusiva por el Estado infractor, y así, la Comunidad concede, en la práctica, ayudas y fondos para restaurar los daños ambientales producidos por acciones contaminantes.



<sup>153</sup> Así se recoge en el Capítulo 1, punto B.7 del *Primer Programa*: “Con el fin de impedir que se produzcan distorsiones en los intercambios y en las inversiones, convendrá, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones de los Tratados, precisar el “principio de quien contamina paga” y establecer a escala comunitaria, sus modalidades de aplicación, comprendidas las excepciones”. DOCE nº C 112/1, de 20/12/73. Pag. 15. También aparecía en el *Segundo Programa*: “Los gastos ocasionados por la prevención y la supresión de efectos perjudiciales correrán a cargo, por principio, del causante de la contaminación (...)”. DOCE nº C 139, de 13/6/77.

**c) Otros principios de política ambiental recogidos fuera del artículo 176 TCCE**

La enumeración de los principios con aplicación ambiental no se circunscribe con exclusividad al tenor del artículo 174.2 TCE. Al margen de los allí previstos pueden enumerarse otros como el de “*traversalidad*” o de integración de los principios en las restantes políticas comunitarias: *la horizontalidad de la acción ambiental; la optimización de la protección del medio ambiente; y el principio de subsidiariedad en el ámbito del medio ambiente*. Estos principios tienen como característica común su relación con la *forma* de materialización de las competencias.

**1. La integración de los principios en las restantes políticas comunitarias: la horizontalidad de la acción ambiental**

El propio Tratado, define como estrategia de la política ambiental de la Comunidad su incorporación como elemento informativo de las demás políticas ambientales. De esta forma, el art. 6 TCCE señala que:

*“Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad a que se refiere el artículo 3, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”*

La introducción con carácter general del “factor medioambiental” en la acción de la Comunidad es considerado, por la mayoría de la Doctrina, como principio comunitario<sup>154</sup>. Esta consideración de lo medioambiental como componente de las

---

<sup>154</sup> En este sentido, el *Quinto Programa* de acción en materia de medio ambiente, señaló que a raíz de la evaluación del programa inicial efectuada en 1995, la Comunidad decidió intensificar sus esfuerzos en determinados ámbitos prioritarios, con el fin de dar un nuevo impulso a la realización del objetivo de desarrollo sostenible, entre otros, *en la integración del medio ambiente en las demás políticas: mejora de*

demás políticas de la Comunidad fue desarrollada por primera vez en el Tercer Programa de acción comunitario, e incorporado a los Tratados con el Acta Única Europea, que lo incluyó dentro del Título dedicado al Medio Ambiente. El Tratado de Ámsterdam, finalmente, no sólo le ha dado una nueva redacción, sino que, además, lo ha insertado en la Primera Parte del Tratado, dedicada a los principios de la Unión, otorgándole una nueva redacción, incluyendo su necesaria conexión con el concepto de desarrollo sostenible.

Con el término “integración”, se hace referencia a la importancia de que las políticas comunitarias tengan en consideración las exigencias de la protección ambiental a la hora de elaborar sus planes y medidas. La integración exige la mirada hacia el medio ambiente, en tanto que política de carácter horizontal, de todas las demás políticas sectoriales de la Comunidad .

La “definición” de las políticas, tal y como señala el art. 6 TCCE, relaciona este principio con el de prevención, pues constituye en realidad un desarrollo o consecuencia de esa idea al exigir una valoración de la compatibilidad con el medio ambiente de la acción llevada a cabo en el desarrollo de otras políticas comunitarias. Además, la “realización” de las políticas y acciones se comprende unido al concepto de desarrollo sostenible, de tal manera que la protección ambiental deberá hacerse efectiva en todos los campos en los que actúa la Comunidad con el fin de asegurar el bienestar de las generaciones futuras<sup>155</sup>.

---

*los métodos y refuerzo de la coherencia de las acciones*, y, asimismo, el *Sexto Programa* de acción en materia de medio ambiente, que “para integrar el medio ambiente en otras políticas, la Comunicación propone: 1) establecer mecanismos complementarios de integración, 2) aplicar las disposiciones del Tratado relativas a la integración; y 3) determinar indicadores para controlar el proceso de integración. <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/s15000.htm>.

<sup>155</sup> VILLARÍAS LORCA, M. *La puesta en práctica del principio de integración del medio ambiente y el desarrollo sostenible*. Revista de Estudios Europeos, nº 24, 2000. Pag. 87 y ss.

## 2. Optimización de la protección del medio ambiente:

Este principio no se encuentra expresamente recogido en el Tratado, pero ha sido desarrollado por la Doctrina, especialmente la alemana, a partir de otros preceptos del Tratado, sobre todo del art. 176 TCCE<sup>156</sup>.

Según este principio, todos los Estados miembros pueden adoptar medidas de mayor protección medioambientales que las que haya adoptado la Comunidad, siempre que sean compatibles con el Tratado.

## 3. Principio de subsidiariedad en el ámbito del medio ambiente:

Indica el artículo 5 TCEE:

*“La Comunidad actuará dentro de los límites de las competencias que le atribuye el presente Tratado y de los objetivos que éste le asigna.*

*En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario”.*

---

<sup>156</sup> Según el que fue Magistrado del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, ZULEEG, este principio supone “el derecho de los Estados miembros a mantener o establecer mayor protección ambiental, incluso si la Comunidad ha adoptado una medida de protección”. No obstante, existen diversas opiniones y así, algunos autores creen que en caso de conflicto entre objetivos de otras políticas y los referentes al medio ambiente, éstos deberán prevalecer sobre aquéllos, en todo caso; y otros, que el principio debe utilizarse de manera regular como en general hay que hacer con todos los principios que optimicen la protección ambiental. Por tanto, ZULEEG es más crítico y más restrictivo en su aplicación, pues según él, la aplicación de este principio no tiene por qué ser la manera más eficaz de proteger el medio ambiente. Finalmente, según KRÄMER, este principio hace primar a la protección ambiental sobre otros principios y políticas, tales como la uniformidad de las regulaciones, la supresión de las distorsiones a la competencia, etc., sin que el Tratado así lo establezca expresamente. KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Capítulo 2. Págs. 107 y 108.

El Acta Única Europea de 1987 introdujo este principio referido únicamente a los asuntos de medio ambiente, y el Tratado de Maastricht lo cambió de ubicación convirtiéndolo en principio general, de aplicación en todos los ámbitos que no sean de competencia exclusiva de la Comunidad, entre los que se incluye el medio ambiente.

Parece claro, que la materia ambiental no constituye un ámbito de Es claro que el medio ambiente es una competencia compartida entre Comunidad y Estados miembros y, por tanto, la actuación de la primera, en esta materia, estará regida por el principio de subsidiariedad. En este sentido, el Protocolo nº 7 en su disposición número 3, señala que dicho principio no es una regla sobre competencia, sino que *“ofrece una orientación a cerca de cómo deben ejercerse esas competencias a nivel comunitario”*<sup>157</sup>. Sin embargo, y a pesar de la dificultad para la determinación del nivel en el que los objetivos comunitarios sobre protección del medio ambiente puedan ser más eficazmente logrados, desde 1987 no ha habido ni una sola medida comunitaria sobre medio ambiente en la que el Consejo haya decidido, o siquiera discutido, tal cuestión<sup>158</sup>.

Siguiendo a KRÄMER, lo más beneficioso para el medio ambiente es que la Comunidad establezca los valores mínimos de las medidas que vayan a ser adoptadas sobre la materia, pudiendo ser elevados por los Estados miembros, conforme al art. 176, por las siguientes razones: 1) porque lo que el Tratado pretende proteger es el “medio

<sup>157</sup> Protocolo nº 7 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad anejo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. ALONSO GARCÍA, R. “Tratado de Ámsterdam y versiones consolidadas de los Tratados de la Unión Europea y de la Comunidad Europea”. Cívitas. Madrid, 2000. Pag. 148.

<sup>158</sup> El mejor ejemplo de la aplicación práctica del principio de subsidiariedad es la discusión producida en el Consejo Económico y Social sobre la propuesta de la Directiva 96/61: tras analizar los pros y los contras de establecer valores límites de emisión aplicables a toda la Comunidad para las instalaciones industriales, el Consejo señaló que “el principio de subsidiariedad, entendido correctamente, no está en contradicción con el establecimiento de valores límites *a nivel europeo*. El nivel elevado de protección ambiental que impone para la Comunidad el Tratado de la Comunidad Europea sólo puede ser alcanzado si se establecen valores europeos”. Sin embargo, una minoría del Consejo expresó que “el principio de subsidiariedad, entendido correctamente, es congruente con el establecimiento de valores límites *por parte de los Estados miembros*. El alto nivel de protección ambiental que impone la Comunidad el Tratado de la Comunidad Europea sólo puede conseguirse si se establecen y aplican valores límites por los Estados miembros”. KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Capítulo 2. Págs. 102 y 103.

ambiente europeo”, 2) lo que se asegura mediante el establecimiento por la Comunidad de niveles de protección que puedan ser alcanzados por todos los Estados miembros, pues 3) si fueran éstos los que señalaran el nivel de las medidas de protección del medio ambiente, éstas serían difícilmente armonizables, tanto por la gran disparidad de su normativa ambiental, como por la dificultad, para algunos de ellos, de establecerlas sin que dificulte su necesario crecimiento económico, que impediría la consecución de otro de los objetivos del artículo 2 del Tratado, el de la convergencia económica y social de los Estados miembros<sup>159</sup>.

### 3.2.3) *Recapitulación sobre la posibilidad de incluir la ordenación territorial dentro del ámbito material de atribución a la Comunidad de acciones en materia de medio ambiente*

De lo señalado no puede deducirse de forma cierta que la competencia de ordenación territorial se encuentre integrada dentro del espacio material que ocuparía la política comunitaria en materia de medio ambiente, porque aunque es cierto que existen *objetivos* que pudieran considerarse como de política territorial –idea que ya se ha resaltado-, la inexistencia de una consideración sistemática de los mismos por relación al territorio impide despejar la cuestión de si el tratamiento dado por el Tratado permite la constitución del título de atribución que nos ocupa, o no.

---

<sup>159</sup> Según SEVENSTER (*Milieubeleid en Gemeenschapsrecht*. Proefschrift Leiden. Deventer, 1992. Pags.139 y ss, incluido en KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Capítulo 2. Pág. 106), el art. 130 R.4 (actual 174 TCCE), estableció una serie de razones por las cuales las medidas ambientales pueden ser mejor logradas en el nivel comunitario que en el nacional: a) desde el punto de vista administrativo, la acción de la Comunidad es más efectiva; b) el problema ambiental tiene un cariz transfronterizo; c) el problema produce “externalidades”; d) algunos Estados miembros no toman ninguna medida para resolver un problema concreto; e) las diferencias existentes entre los estándares nacionales producen cambios en inversiones importantes o una disminución en la calidad de vida; f) las diferencias entre las reglamentaciones nacionales producen barreras comerciales o distorsiones de la competencia; g) la coordinación de las actividades nacionales puede redundar en economías de escala; h) los problemas ambientales globales requieren la coordinación internacional o en el seno de la Comunidad; i) hay una necesidad de proteger el patrimonio de la Comunidad; y j) la acción comunitaria produce una protección que es mejor que el nivel de protección más bajo al nivel nacional.

Las dudas se incrementan con el análisis de los *principios*, los cuales, si dejamos a parte los de contenido puramente formal (los contenidos en los artículos 176, 5 y 6 TCE), presuponen una actividad típicamente ambiental.

En otras palabras, la construcción de una competencia de Ordenación Territorial sobre estas bases no es posible, no sólo porque no aparece expresamente prevista como ámbito sustantivo de competencia, sino porque de los objetivos y principio previstos por el Tratado no es posible deducirla en condiciones análogas a las que puede establecerse en materia de medio ambiente.

### 3.3) LA REFERENCIA A LA ORDENACIÓN TERRITORIAL EN LA REGULACIÓN DE LOS PROCESOS DE DECISIÓN EN MATERIA AMBIENTAL: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 175 TCCE

El artículo 175 TCCE regula las decisiones de la Comunidad en el campo del medio ambiente<sup>160</sup>. Los procedimientos para la adopción de esas decisiones han sido objeto de una evolución paralela a la que la propia Comunidad ha ido experimentando a medida que el criterio de toma de decisiones sobre la base de la mayoría cualificada<sup>161</sup> iba

---

<sup>160</sup> No obstante no se trata de las únicas normas del Tratado sobre las que pueden basarse los actos de la Comunidad en materia de medio ambiente, aunque su centro de gravedad se sitúe en otras materias. Se trata de las decisiones adoptadas en el sector de la agricultura (art. 37 TCCE); decisiones en el sector del transporte (art. 80 TCCE); decisiones en el sector del mercado interior (art. 95 TCCE); decisiones en el sector de la política comercial (art. 133 TCEE); y decisiones en el sector de la investigación (art. 172 TCCE). KRÁMER, L. "Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea". Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 142 a 155.

<sup>161</sup> La mayoría cualificada corresponde al número de votos que debe alcanzarse en el Consejo para que se adopte una decisión cuando las deliberaciones se hacen sobre la base del art. 205 TCCE, apartado 2. El límite máximo de la mayoría cualificada se fija en 62 sobre 87 votos (71%). El voto de los Estados miembros se pondera sobre la base de su población, y a favor de los países menos poblados, de la siguiente manera: Alemania, Francia, Italia y el Reino Unido, 10 votos; España, 8 votos; Bélgica, Grecia, Países Bajos y Portugal, 5 votos; Austria y Suecia, 4 votos; Dinamarca, Irlanda y Finlandia, 3 votos; Luxemburgo, 2 votos. El Tratado de Ámsterdam añadió un Protocolo sobre las instituciones al Tratado de la Unión Europea (Protocolo 11), que prevé, en su art. 2, la convocatoria, al menos un año antes de que la Unión cuente con más de veinte miembros, de una nueva Conferencia Intergubernamental con el fin de solucionar los problemas institucionales vinculados a la ampliación, en particular, la ponderación de votos

cobrando mayor relevancia respecto del que se fundamenta en el procedimiento por unanimidad<sup>162</sup>.

### 3.3.1) Evolución

En el Acta Única Europea, el criterio general de toma de decisiones en materia de medio ambiente era el de la unanimidad, con una simple consulta al Parlamento<sup>163</sup>. Aunque el

---

en el Consejo y la composición de la Comisión. La extensión del voto por mayoría cualificada fue considerada también como una condición esencial del buen funcionamiento de las instituciones en una Europea ampliada. La mayoría cualificada representa el 58% de la población de los Estados miembros. Las decisiones serían, sin embargo, menos representativas en términos de población si el sistema actual de ponderación del voto siguiera siendo aplicado en el marco de una Europa ampliada. Para que pueda mantenerse la legitimidad de las decisiones del Consejo, se encomendó a la Conferencia Intergubernamental de febrero de 2000 que modificara este sistema, para así poder adoptar por una nueva ponderación de votos de los Estados miembros o por el establecimiento de un sistema de doble mayoría. <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/cig/g4000m.htm>

<sup>162</sup> La unanimidad designa la obligación de alcanzar un consenso, entre todos los Estados miembros reunidos en el Consejo, para que una propuesta pueda adoptarse. Desde el Acta Única Europea, la unanimidad tiene un ámbito de aplicación mucho más limitado que antes. Así, en el marco comunitario del primer pilar, el voto por mayoría cualificada constituye ahora la norma general. En cambio, el segundo y tercer pilar aún se caracterizan por el método intergubernamental y el recurso al voto por unanimidad. <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/cig/g4000m.htm>

<sup>163</sup> El origen de esto no se encuentra en una casualidad, sino en la política de cooperación entre los Estados miembros: En 1984, el Parlamento Europeo presentó un borrador de Tratado por el que se establecía la Unión Europea. Los arts. 55 y 59 del borrador otorgaban a la Unión Europea competencia concurrente en materia ambiental. El Consejo Europeo nombró un Comité *ad hoc* sobre asuntos institucionales, conocido como *Comité Dooge*, en parte, como reacción a la iniciativa del Parlamento. Tal informe, sólo contenía una referencia general al medio ambiente como una de las materias en las que, en el futuro, sería necesario incrementar la cooperación. El Consejo Europeo discutió el informe en junio de 1985 y decidió convocar una Conferencia Intergubernamental para estudiar la modificación del Tratado. En julio de 1985, la Presidencia de Luxemburgo presentó un borrador que recogía los objetivos de un Tratado modificado de la Comunidad Europea y que establecía, con carácter general, la incorporación a aquél de nuevas áreas de actuación comunitarias, aunque sin mencionar expresamente al medio ambiente. La Comisión sometió a la consideración de la Conferencia Intergubernamental distintas propuestas dirigidas a la creación de una Sección sobre medio ambiente, entre cuyos artículos se encontraba la introducción de la regla de la adopción de las decisiones por mayoría en el seno del Consejo. Tras los debates de la Conferencia, la Comisión presentó una versión revisada de sus propuestas que incluía, por primera vez, una cláusula de distribución de responsabilidades en materia ambiental entre la Comunidad y los Estados miembros, conservando el principio de la toma de decisiones por mayoría. Sin embargo, en el texto definitivo, los arts. 130 R a 130 T (actuales arts. 174 a 176 TCCE), se dispuso que las decisiones en materia de medio ambiente serían adoptadas por unanimidad. KRÄMER, L. "Derecho ambiental y Tratado de la comunidad Europea". Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 15 y 16.1

Consejo podía elaborar una lista de asuntos sobre los que decidir por mayoría cualificada, nunca ejerció esa facultad<sup>164</sup>.

Con la firma del Tratado de Maastricht se diferenciaron tres procedimientos, según la materia: 1) el de cooperación, para la generalidad de los asuntos medioambientales. Según este procedimiento, la intervención del Parlamento no podía vetar la decisión del Consejo ni la consulta al Comité Económico y Social, 2) el de unanimidad, para tres tipos de medidas: a) las disposiciones esencialmente de carácter fiscal, las medidas de ordenación del territorio y de utilización del suelo con excepción de la gestión de residuos; b) las medidas de carácter general, así como las relativas a la gestión de los recursos hídricos; y c) las medidas que afecten de manera significativa a la elección por un Estado miembro entre diferentes fuentes de energía y la estructura general de su abastecimiento energético; y 3) el de codecisión, para la aprobación de los Programas de acción, a través de la intervención del Parlamento con poderes de veto, además de la consulta al Comité Económico y Social.

Con la aprobación del Tratado de Ámsterdam, los procedimientos contemplados por el artículo 175 se han reducido a dos, de tal manera que tanto los asuntos generales como la aprobación de los Programas de acción siguen el procedimiento de la codecisión (art. 251 TCCE)<sup>165</sup>, con la adición de la consulta al Comité de las Regiones, además de la del

---

<sup>164</sup> Antes de Maastricht eran dos los procedimientos utilizables: el ordinario, con intervención meramente consultiva del Parlamento Europeo y quórum decisional de unanimidad o, en su caso, mayoría en el Consejo, y el de cooperación, con acentuación de la intervención parlamentaria y quórum variable para la decisión del Consejo. La innovación en Maastricht deriva de la introducción de la codecisión, aplicable siempre que se dé una remisión al artículo que regula este procedimiento (art. 189 B), y que tiene la consecuencia de la desaparición, en general y salvo excepciones, de la regla de la unanimidad y, por tanto, de la posibilidad de bloqueo por un Estado miembro. PAREJO ALFONSO, L. Origen y desarrollo del Derecho medioambiental en el Ordenamiento comunitario-europeo. Incluido en PAREJO ALFONSO, L. Y KRÄMER, L. "Derecho medioambiental de la Unión Europea". McGraw Hill. Madrid, 1996. Pag. 53.

<sup>165</sup> El procedimiento de codecisión (art. 251 TCCE, anterior art. 189 B), fue instituido por el Tratado de Maastricht. Da poder al Parlamento Europeo de aprobar disposiciones conjuntamente con el Consejo. En la práctica, ha reforzado el poder legislativo del Parlamento Europeo en los sectores siguientes: la libre circulación de los trabajadores, el derecho de establecimiento, los servicios, el mercado interior, la educación (medidas de fomento), la salud (medidas de fomento), los consumidores, las redes transeuropeas (orientaciones), el medio ambiente (programa de acción de carácter general), la cultura (medidas de fomento) y la investigación (programa marco). El Tratado de Ámsterdam ha simplificado el

Comité Económico y Social, permaneciendo de la misma manera las cuestiones que eran adoptadas mediante la unanimidad, aunque con la necesidad de consulta al Comité de las Regiones.

Finalmente, el Tratado de Niza amplía, en alguna medida, el ámbito de la toma de decisiones por mayoría cualificada<sup>166</sup>, así como por codecisión<sup>167</sup>.

---

procedimiento de codecisión para hacerlo más eficaz, rápido y transparente. Además, ha quedado ampliado a nuevas materias, especialmente a la exclusión social, la salud pública o la lucha contra el fraude que perjudique los intereses financieros de la Comunidad Europea. En la medida en que la codecisión se considera como un complemento de la mayoría cualificada, la Comisión se pronunció, ante la Conferencia intergubernamental convocada en febrero de 2000, a favor de la extensión de este procedimiento a los actos legislativos adoptados en adelante por mayoría cualificada. <http://www.europa.eu.int/scadplus/leg/es/cig/g4000p.htm>.

<sup>166</sup> Las disposiciones más importantes que deberán ser adoptadas por mayoría cualificada cuando entre el vigor el Tratado de Niza son: las medidas que facilitan la libre circulación de los ciudadanos de la Unión (art. 18 TCCE); la cooperación judicial en materia civil (art. 65 TCCE); la celebración de acuerdos internacionales en el ámbito del comercio de servicios y de los aspectos comerciales de la propiedad intelectual (art. 133 TCCE), con alguna excepción; la política industrial (art. 157 TCCE); la cooperación económica, financiera y técnica con terceros países (art. 181 bis del TCCE, nueva disposición para adoptar medidas basadas hasta ahora en el art. 388 TCCE); la aprobación del estatuto de los disputados europeos (Art. 190 TCCE), excepto en lo relativo al régimen fiscal; el estatuto de los partidos políticos a escala europea (Art. 191 TCCE, nueva disposición); la aprobación de los reglamentos de procedimiento del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia (arts. 223 y 224 TCCE). Cabe señalar, asimismo, que los nombramientos de los miembros de determinadas instituciones u órganos se harán por mayoría cualificada (miembros de la Comisión, del Tribunal de Cuentas, del Comité Económico y Social y del Comité de las Regiones; el Alto Representante/Secretario General y el Secretario General Adjunto del Consejo; los enviados especiales PESC). Además, para los Fondos Estructurales y el Fondo de Cohesión (Art. 161 TCCE), así como para la adopción de los reglamentos financieros (Art. 279 TCCE), el paso a la mayoría cualificada se ha aplazado hasta el año 2007. Por último, en los que respecta a las disposiciones del Título IV del Tratado (visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de las personas), la CIG convino en un paso parcial, y diferido a la mayoría cualificada, a través de diversos instrumentos y con arreglo a diversas condiciones, ya sea a partir del 1 de mayo de 2004, ya sea después de la adopción de una legislación comunitaria en la que se definan las normas comunes y los principios esenciales. [http://www.europa.eu.int/cmm/nice\\_treaty/summary\\_es.pdf](http://www.europa.eu.int/cmm/nice_treaty/summary_es.pdf).

<sup>167</sup> Este procedimiento será aplicable en el caso de siete disposiciones, que pasan de la unanimidad a la mayoría cualificada (arts. 13, 62, 63, 65, 157, 159 y 191 TCCE; por lo que respecta al art. 161, el Tratado prevé el dictamen conforme). Por consiguiente, la mayoría de las medidas de carácter legislativo que, después del Tratado de Niza, requieran una decisión del Consejo por mayoría cualificada se decidirán mediante el procedimiento de codecisión. En cambio, la CIG no ha ampliado el procedimiento de codecisión a las medidas de carácter legislativo, que ya actualmente se adoptarán por mayoría cualificada, como en la política agrícola o la política comercial. [http://www.europa.eu.int/cmm/nice\\_treaty/summary\\_es.pdf](http://www.europa.eu.int/cmm/nice_treaty/summary_es.pdf).

3.3.2) *Decisiones para el desarrollo de los objetivos acciones del art. 174: el art. 175.1 TCCE.*

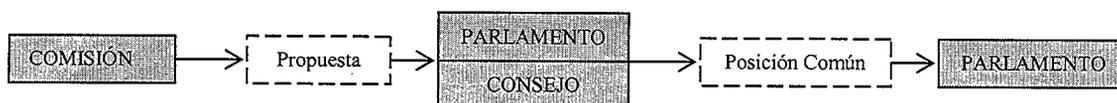
Señala el artículo 175.1 TCCE:

*“El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, decidirá las acciones que deba emprender la Comunidad para la realización de los objetivos fijados en el artículo 174”*

Según este precepto, por tanto, la regla general es que las decisiones se tomen según lo establecido en el art. 251 del Tratado, lo que significa que los actos del Consejo son, en realidad, adoptados sobre las propuestas que sobre la materia realice la Comisión<sup>168</sup>.

A partir del Tratado de Ámsterdam, para la toma de la decisión final sobre las acciones de la Comunidad en materia de medio ambiente es necesario consultar al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social, y al Comité de las Regiones.

1. La consulta al Parlamento Europeo, según lo establecido en el art. 251, es doble: por un lado, la que realiza en relación con la propuesta planteada por la Comisión, y por otro, sobre la posición común del Consejo.



<sup>168</sup> Según KRÄMER, esto también resulta aplicable para la adopción de recomendaciones no vinculantes, pero no en los casos en los que el Consejo adopta una resolución, declaraciones políticas que carecen de fuerza jurídica vinculante y que no están basadas en un artículo concreto del Tratado, por lo que no les es de aplicación el artículo 251 TCCE. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 123.

2. La consulta al Comité Económico y Social resulta pertinente en tanto que éste, tal y como indica el artículo 257 TCCE, representa a los diferentes intereses presentes en la Comunidad, si bien los del sector ambiental no están incluidos expresamente.
3. La Consulta al Comité de las Regiones se resolverá mediante la emisión por éste de un dictamen cuando entienda que se encuentran implicados intereses regionales concretos, lo que ocurre en la mayoría de las ocasiones.

Las decisiones que tomen tanto el Parlamento Europeo como el Consejo para el cumplimiento de su misión, según establece el art. 249 TCCE, podrán adoptar las formas de reglamento, directiva, decisión, recomendación o dictamen<sup>169</sup>, siendo sus efectos, eso sí, diferentes<sup>170</sup>.

### 3.3.3) Regla especial de decisión por unanimidad: art. 175.2

El artículo 175.2 TCCE establece supuestos en los que se exceptiona la regla general prevista en el párrafo 1 del citado artículo. En concreto, dicho precepto señala que:

*“Como excepción al procedimiento de toma de decisiones contemplado en el apartado 1, y sin perjuicio del artículo 95, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, adoptará:*

<sup>169</sup> El art. 249 no reconoce los *acuerdos* o *pactos* como una de las formas de actuación de las instituciones comunitarias, por lo que parece imposible que un acuerdo o pacto ambiental pueda verificarse sobre la base del artículo 17.1 TCCE para la realización de los objetivos del art. 174. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 125.

<sup>170</sup> El *reglamento* tiene alcance general, es obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro; la *directiva* obliga al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios; la *decisión* es obligatoria en todos sus elementos para todos sus destinatarios; y, finalmente, ni la *recomendación* ni el *dictamen* son vinculantes. Artículo 249 TCCE.

- *disposiciones esencialmente de carácter fiscal;*
- *medidas de ordenación territorial y de utilización del suelo con excepción de la gestión de los residuos y las medidas de carácter general, así como medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos;*
- *medidas que afecten de forma significativa a la elección por un Estado miembro entre diferentes fuentes de energía y a la estructura general de su abastecimiento energético.*

*El Consejo, en las condiciones previstas en el primer párrafo, podrá definir las materias mencionadas en el presente apartado sobre las cuales las decisiones deban ser tomadas por mayoría cualificada”.*

A continuación se analiza la extensión y el sentido de esta importante previsión.

***a) Medidas de política ambiental que deben adoptarse por unanimidad:***

Como ya se adelantó en la introducción al análisis de este precepto, la mención que en el mismo se realiza al medio ambiente se produce en un contexto marcadamente procedimental. Ello se evidencia no sólo en la alusión inicial, en la que se establece el procedimiento y la forma de decisión a utilizar con carácter general en esta materia, sino también en su carácter excepcional respecto de dicha regla general prevista en el apartado 1.

El artículo 175. 2 TCCE se construye como supuesto singular y diferenciado del procedimiento de toma de decisiones del art. 251 TCCE, que es el normalmente utilizado para la adopción de las acciones necesarias para lograr los objetivos específicos de la política de la Comunidad en materia de medio ambiente, del previsto para las decisiones de la Comunidad adoptadas sobre la base del art. 95 TCCE relativo a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros<sup>171</sup>, o del establecido sobre

---

<sup>171</sup> La expresión “*sin perjuicio del art. 95*”, utilizada en el art. 175.2 para excluir su aplicación en las decisiones adoptadas sobre la base de aquel precepto, pone de manifiesto la ya clásica discusión sobre las bases jurídicas para la fundamentación de los actos jurídicos de la Comunidad Europea en materia

la base de cualquier otro precepto del Tratado. Al igual que el apartado anterior, este procedimiento contempla la necesidad de consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones.

Las anteriores reflexiones ponen sobre aviso de otra característica relevante para la presente investigación: el marco en el que se producen tales decisiones es el de la política medioambiental, por lo que los objetivos perseguidos y principios atendidos no pueden ser otros que los establecidos en el artículo 174 TCCE.

---

medioambiental. En este sentido, CAMPINS ERITJA señala que el art. 175 debe garantizar los objetivos del art. 174 siempre que no tiendan al establecimiento de una política medioambiental que afecte al funcionamiento del mercado interior o supongan la realización de acciones de armonización de las disposiciones nacionales, en cuyo caso, deberá recurrirse al art. 95. Según el TJCE (Sentencia de 29/3/90, asunto C-62/88, *Grecia c. Consejo*), “los artículos 130 R y 130 S se orientan a reconocer competencias a la comunidad para realizar una acción concreta por lo que respecta al medio ambiente. Sin embargo, estos artículos dejaron intactas las competencias atribuidas a la Comunidad por otras disposiciones del Tratado, aun cuando las medidas a adoptar con arreglo a estos últimos persigan al propio tiempo uno de los objetivos de protección del medio ambiente”. Este carácter residual del art. 130 S (actual art. 175) se advierte también en los supuestos en los que se da opción a elegir entre varias bases jurídicas que fundamenten la medida determinada, en concreto, entre los arts. 100 A (actual 95), y 130 S (actual 175). Según el TJCE (Sentencia de 11/6/91, asunto C-300/89, *Comisión c. Consejo*), el art. 100 A será de aplicación cuando ambas disposiciones pudieran ser aplicables, pues el uso del art. 130 S reduce significativamente la participación del Parlamento Europeo en el proceso legislativo. Además, no todas las medidas medio ambientales deben basarse en el art. 130 S. Por ello, cuando un objetivo pueda lograrse en virtud de uno o más artículos del Tratado, la medida en cuestión deberá ser adoptada sobre la base del artículo cuya especificidad corresponda en mayor medida al acto, en perjuicio de la base más genérica. Aunque, no siempre pueden ambos preceptos identificar su ámbito de aplicación hasta el extremo de convertirse una en parte de la otra, el Tribunal puede entender de manera implícita que el art. 100 A tiene un objetivo más claramente definido, el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior, mientras que el art. 130 S, por el contrario, no permite una acción de este tipo. El recurso al art. 130 S, por lo tanto, es superfluo en aquellas situaciones en las que cabe la aplicación del art. 100 A, ya que su objetivo se limita a la protección del medio ambiente en cuanto a tal y se abstrae de las acciones de armonización de normas relativas al mercado interior, incluso en materia de protección del medio ambiente. Por lo tanto, si la medida en cuestión armoniza disposiciones legislativas, reglamentarias o administrativas de los Estados miembros, cabe su adopción en virtud del art. 100 A, mientras que el recurso al mismo es obligatorio si el objetivo del acto o incluso sus efectos caen en el ámbito del funcionamiento del mercado interior. Por el contrario, cuando no se trate de acciones de armonización que puedan afectar la consecución del mercado interior, la base jurídica adecuada será la ofrecida por el art. 130 S. CAMPINS ERITJA, M. *La realización de la política medioambiental comunitaria a través del artículo 130 S del Tratado de la Comunidad Económica Europea modificado por el Tratado de la Unión europea*. Revista de Instituciones Europeas, nº 3. 1992. Pags. 912 y ss. Para mayor información, *vid.* AGUDO GONZÁLEZ, J. *Las competencias de la Comunidad Europea en materia medio ambiental. Bases jurídicas*. Gaceta Jurídica de las Comunidades Europeas. Febrero 1999. Serie D-30. Pags. 171 y ss; MANGAS MARTÍN, A. *El Tratado de Ámsterdam: aspectos generales del pilar comunitario*. Gaceta Jurídica de las Comunidades Europeas. Septiembre 1998. Serie D-29. Pags. 7 y ss.; y KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 117 y ss.

**b) Alcance material de estas medidas**

El ámbito material o sustantivo de aplicación del procedimiento excepcional previsto en el art. 175.2 TCE se delimita en relación con los conceptos siguientes<sup>172</sup>:

**1. Disposiciones esencialmente de carácter fiscal:**

El régimen general o subsidiario relativo a la adopción de disposiciones fiscales se encuentra recogido en los artículos 90 a 93 TCCE. En ellos se contempla también como regla de decisión la unanimidad para la toma de decisiones en esta materia. Por ello cabe preguntarse si esta excepción debe considerarse redundante o superflua. Y la respuesta debe ser negativa. La justificación de esta nueva previsión reside en que, en realidad, la política fiscal a la que se refieren dichos artículos, y en especial la adopción de disposiciones armonizadoras, al amparo art. 93 tan sólo puede realizarse en la medida en que dicha armonización resulte necesaria para garantizar el establecimiento y funcionamiento del mercado interior. Tal finalidad no permite, sin embargo, adoptar decisiones que prevean la utilización de instrumentos fiscales al servicio de la política ambiental. Tal es el caso, y por ello, su existencia está justificada, de las medidas a la que alude el art. 175.2 TCCE. Mediante tales disposiciones podrán adoptarse con el fin de lograr los objetivos del art. 174.

Dado que el precepto se refiere expresa y claramente a las “medidas de carácter fiscal”, lo actos que establecen impuestos o tasas ambientales o fondos ambientales, no se registrarán por el art. 175.2, y por tanto, podrán ser aprobadas por mayoría, pues para que éste sea de aplicación, el contenido fiscal de la medida debe ser el objetivo principal de la misma<sup>173</sup>.

<sup>172</sup> Interesa señalar, no obstante, que el art. 175.2 TCCE ha sido modificado por el Tratado de Niza, en los términos en los que se verán más adelante, en el punto 4 de este Capítulo.

<sup>173</sup> Ejemplo de tales medidas a las que no les es de aplicación el art. 175.2, son las que se recogen en la Directiva 91/441/CEE del Consejo, de 26 de junio de 1991, por la que se modifica la Directiva

## 2. Medidas de ordenación territorial y urbanística, y de utilización del suelo:

Es sin duda este el apartado que más interesa en relación con los temas tratados en el presente Capítulo. Ahora bien, como ya se indicó en el apartado introductorio al comentario de este precepto, la previsión del Tratado Comunitario aparece finamente delimitada por la concurrencia de los siguientes factores:

- a) Calificación funcional del contenido de las acciones que pueden adoptarse de acuerdo con el procedimiento previsto en este párrafo: el concepto de media. En este punto, la primera cuestión que se destaca es la utilización, por el legislador comunitario, del término “medidas”. Esto lleva a interpretar que se trata de *intervenciones limitadas, concretas, que en ningún momento parecen permitir la construcción de un modelo territorial*.

La relevancia de esta apreciación se comprende fácilmente cuando se enfrenta dicho término al de “territorio”. El *territorio*, siguiendo a PAREJO ALFONSO<sup>174</sup>, representa la dimensión espacial de toda actividad, pública o privada, lo que justifica la muy amplia definición que de su ordenación consagra la Carta de Torremolinos de 1983<sup>175</sup>. Este carácter integral y global, sin embargo, parece difícil de llevar a cabo a través de simples “medidas”, tal y como señala el art. 175.2, pues aunque fueran éstas muy ambiciosas, su naturaleza concreta resultaría incompatible con la que a la ordenación del territorio le otorga, en tanto que política, la Carta Europea.

---

70/220/CEE relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre medidas contra la contaminación atmosférica provocada por los gases de escape de los vehículos de motor (DOCE n° L 242 de 30/08/1991 p. 0001 – 0106). [http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html).

<sup>174</sup> PAREJO ALFONSO, L. “Manual de Derecho Administrativo”. Parte especial (Vol. 2). Ariel. Barcelona, 1999. Pag. 301.

<sup>175</sup> Como ya se vio en el Primer Capítulo, la Carta Europea de Ordenación del Territorio da una noción de ordenación del territorio como la “expresión espacial de la política económica, social, cultural y ecológica de toda sociedad”. <http://www.nature.coe.int/french/main/amenagem/torremo1.htm>.

- b) Falta de determinación de unos objetivos propios de la política de Ordenación Territorial y manifiesta consideración instrumental de estas medidas. La segunda cuestión es que, pese a la alusión directa que el precepto realiza a la Ordenación del territorio, no se encuentra, en el concreto apartado de medio ambiente, la formulación de unos objetivos propios o de una organización que deba formularlos. Ello puede comprobarse con el simple cotejo del tenor literal del precepto en el que nada se dice sobre objetivos o principios que deban cumplirse.

Es cierto que, a esta observación podría fácilmente contestarse que el contenido valorativo de la política territorial europea podría construirse a partir de objetivos y principios consagrados a lo largo de todo el Tratado, como incluso se ha podido identificar en este trabajo. Sin embargo, lejos de ser una objeción la consagración de tales principios con carácter disperso y en el seno de otras políticas determina dos importantes consecuencias: **primera** que el Tratado no ha construido una vía de actuación propia de carácter propiamente territorial. Y **segunda, lo que es más importante, que no la ha construido a partir de la política ambiental, pues de otro modo debiera haber sistematizado o, simplemente coleccionado, dichos principios de forma orgánica.**

De este modo, a la ordenación del territorio *material* de las políticas sectoriales no se añade, sobre la base del art. 175.2, una ordenación del territorio *formal*, pues de lo que allí se establece no se deriva ninguna habilitación para una política de ordenación del territorio comunitaria propia, con objetivos propios y específicos.

- c) **Se trata fundamentalmente de una norma de procedimiento dirigida a establecer una régimen de decisión especial –y más vinculado a las políticas nacionales- en el caso de que las medidas de medio ambiente impliquen ordenación territorial.** En este sentido, el carácter

procedimental del precepto ya fue resaltado por el Gobierno alemán en su Informe de 1993: “*el artículo 130.2 S (actual 175.2 TCCE) constituye únicamente una norma de procedimiento*”<sup>176</sup>.

Según esto, las medidas adoptadas por la Comunidad en esta materia corresponden, una vez más, al ámbito *material* de la ordenación del territorio, y están vinculadas a las políticas sectoriales. Sin embargo, estas medidas no se refieren a los impactos territoriales provocados por dichas políticas, sino más bien a las asociadas a la de medio ambiente, tal y como se señala en los Programas de Acción.

Por lo tanto, las políticas sectoriales, entre ellas, la de Medio Ambiente, a través de las medidas sobre ordenación del territorio y utilización del suelo del art. 175.2 TCCE, estructuran el territorio y consolidan un modelo territorial comunitario, pero sin traer causa de una política formal de ordenación del territorio. Así, el Tratado no prevé la consolidación de un modelo de intervención global-general, como política formal de ordenación del territorio comunitaria, sino tan sólo la adopción de una serie de medidas vinculadas a las políticas sectoriales a través de las cuales la Comunidad pueda lograr los objetivos señalados en el art. 2 del Tratado. En todo caso, sea cual fuere la naturaleza de las medidas, lo cierto es que, a través de este precepto, la Comunidad puede afectar directamente a los modos de utilización del suelo de los Estados miembros, adoptando “medidas sobre ordenación del territorio y utilización del suelo”, siguiendo el procedimiento indicado en el mismo. Sin embargo, el alcance de estas medidas debe ser, por fuerza, limitado<sup>177</sup>. Esta limitación se produce:

---

<sup>176</sup> Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtenbau, 1994: Raumordnungsbericht 1993, Bonn-Bad Godesberg, pags. 200 y ss. Incluido en HILDENBRAND SCHEID, A. *Nuevas iniciativas de la Unión Europea en materia de ordenación del territorio*. Revista de Instituciones Europeas. Vol. 23, nº 1. Enero-abril, 1996. Pag. 69.

<sup>177</sup> CAMPINS ERITJA, M. *La realización de la política medioambiental comunitaria a través del artículo 130 S del Tratado de la Comunidad Económica Europea modificado por el Tratado de la Unión europea*. Revista de Instituciones Europeas, nº 3. 1992. Pags. 911 y ss.

- 1) porque estas medidas *se adoptan por unanimidad*, lo que significa que los Estados miembros se reservan el derecho de veto sobre la adopción de medidas comunitarias en materia de ordenación del territorio y urbanismo;
- 2) porque el uso del territorio o suelo, en tanto que recurso natural, *integra una realidad muy diversa imposible de ser reducida en términos de protección/preservación, de un lado, y transformación/aprovechamiento, de otro*, y ello porque lo esencial en su utilización es la incorporación en su transformación del contenido colectivo, comunitario, político o público, que le es propio<sup>178</sup>.
- 3) porque a través del art. 295 TCCE, la adopción de estas medidas *no permite prejuzgar el régimen de propiedad de los Estados miembros* sobre los cuales éstas se apliquen<sup>179</sup>. Se trata, por tanto, de un principio restrictivo de la acción de la Comunidad, pues, en realidad, sin afectar a la propiedad no puede actuarse de ninguna manera sobre el territorio; y
- 4) porque del art. 156 TCCE, inciso segundo, se extrae la idea de que *cualquier medida*, no sólo las relacionadas con las de construcción de redes transeuropeas (aunque el precepto se enmarque en el Título XV), sobre utilización del territorio de un Estado miembro, *sólo podrá hacerse con su consentimiento*.
- 5) porque el Tratado no pretende con ello construir una *política*, a escala europea, sobre dicha materia, sino simplemente *señalar el procedimiento* que deberá seguir la Comunidad para actuar sobre el territorio, en tanto que recurso

---

<sup>178</sup> PAREJO ALFONSO, L. "Reivindicación del urbanismo. Liberalización del suelo al servicio del interés general". Instituto Pascual Madoz. Getafe, 1999. Pag. 9.

<sup>179</sup> Tal y como señala PAREJO ALFONSO, "interesa destacar que la potestad pública de ordenación urbanística tiene por objeto la delimitación del contenido del derecho de propiedad del suelo (en su dimensión objetiva) según su función social urbanística (...)". PAREJO ALFONSO, L. "Suelo y urbanismo: el nuevo sistema legal". Tecnos. Madrid, 1991. Pag. 19.

natural, para lograr los objetivos de conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, de protección de la salud de las personas, de utilización prudente y racional de los recursos naturales, y de fomento, a escala internacional, de medidas destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente (art. 174 TCCE).

### **3. Otros supuestos de aplicación del procedimiento de decisión por unanimidad:**

Junto con las anteriores, en el mismo art. 175.2.b) TCCE se contemplan otras medidas de excepción al régimen general del procedimiento. Tales son los casos de las *medidas de gestión de residuos* y las de *carácter general*, y las que afecten a los *recursos hídricos*., cuyo tratamiento es imprescindible para comprobar si efectivamente es éste el sentido que debe darse a la norma:

- i) *Excepción de las medidas sobre gestión de los residuos y las medidas de carácter general:*

El art. 175.2 TCCE *exceptúa* las medidas sobre “*gestión de los residuos y las medidas de carácter general*” del procedimiento de la de toma de decisiones por unanimidad, por lo que éstas seguirán las reglas generales de los arts. 175.1 o 95 TCCE, según se subsuman entre los objetivos del art. 174 o los del art. 14 TCCE, sobre protección del medio ambiente o sobre la consecución del mercado interior, respectivamente<sup>180</sup>.

<sup>180</sup> Hasta el Acta Única, es decir, hasta la introducción en el Tratado de la Comunidad del Título relativo al medio ambiente, las Directivas relativas a los residuos se fundamentaban en los artículos 100 y 235 del Tratado (actuales arts. 94 y 308 TCCE, respectivamente). A partir de 1987, la Comisión basaba sus propuestas en el art. 100 A (actual art. 95 TCCE), y el Consejo, por su parte, en el art. 130 S (actual art. 175 TCCE), aunque la cuestión fue definitivamente resuelta a partir de la Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de marzo de 1993 (Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de marzo de 1993, as. *Comisión c. Consejo* C-155/91. <http://curia.eu.int/common/reccdoc/indexaz/en/c2.htm>) y confirmada en la de 28 de junio de 1994 (Sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de junio de 1998, as. Parlamento Europeo c. Consejo C-187/93. <http://curia.eu.int/common/reccdoc/indexaz/en/c2.htm>), de tal forma que la elección de una u otra bases jurídicas dependerá de la naturaleza más general o más específica de la gestión de dichos residuos. Así, existirá una tendencia favorable a la elección del art. 100 A como base jurídica cuando una

En relación con la *gestión de los residuos*, el Acta Única inspiró la estrategia del *Quinto Programa de acción*<sup>181</sup>, para integrar plenamente la política de medio ambiente en las demás políticas, mediante la participación activa de todos los agentes principales de la sociedad, en lo que ha venido en denominarse la “responsabilidad compartida”. La implementación de la estrategia supuso un compromiso para mejorar la forma de gestión de los residuos, evitando su producción o convirtiéndolos en materias primas secundarias, cuando su generación sea inevitable<sup>182</sup>.

La relación de estos problemas con el objeto de la presente tesis, es decir, la ordenación del territorio, es evidente:

---

directiva concierne a residuos específicos que proceden de un sector económico determinado, y que se opta por el art. 130 S cuando la directiva tiene un carácter horizontal y se refiere principalmente a la gestión de los residuos en general. KRÄMER, L. *El Derecho Comunitario relativo a la gestión de los residuos*. Incluido en PAREJO ALFONSO, L y KRÄMER, L. “Derecho medioambiental de la Unión Europea”. McGraw Hill. Madrid, 1996. Pags. 231 y ss. No obstante, existen otros criterios de elección de la base jurídica: si estos residuos son considerados como mercancías, la base jurídica correcta para estas disposiciones será la del art. 100 A (actual 95), y no la del art. 130 S (actual 175), ya que, además de su objetivo medio ambiental, tales Directivas pretenden garantizar la libre circulación de estos subproductos dentro del mercado intracomunitario (Sentencia TJCE de 9/7/1992, asunto C-2/90, Comisión c. Bélgica). Si, por el contrario, estos residuos no se contemplaran como bienes sujetos a las leyes del mercado, cabría también argumentar la corrección de la base jurídica ofrecida por el art. 100 A en perjuicio de la del art. 130 S. El desarrollo, en distintas condiciones, de las operaciones de gestión de los residuos puede alterar claramente la competencia entre las empresas del sector puesto que las normas que regulan el funcionamiento de estos establecimientos, los estándares medioambientales exigidos e incluso las cuestiones relativas a la responsabilidad de los operadores, determina el coste de las mismas. CAMPINS ERITJA, M. *La realización de la política medioambiental comunitaria a través del artículo 130 S del Tratado de la Comunidad Económica Europea modificado por el Tratado de la Unión europea*. Revista de Instituciones Europeas, nº 3. 1992. Pag. 920.

<sup>181</sup> La política comunitaria de residuos se desarrolló de manera progresiva a partir del Segundo Programa de acción. Además, a raíz del incidente con las fugas de Seveso de residuos tóxicos que se transportaban a través de varios Estados miembros sin tomar en consideración las disposiciones reglamentarias en vigor, el Parlamento Europeo exigió, desde 1984, la elaboración de una estrategia comunitaria de residuos que, finalmente, fue publicada por la Comisión en 1989 (COM (889) 934 final, de 24 de septiembre de 1989) y apoyada por el consejo bajo la forma de una resolución política, la Resolución del Consejo, de 7 de mayo de 1990, sobre la política en materia de residuos (DOCE nº C 122, de 18/5/1990). [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html). KRÄMER, L. *El Derecho Comunitario relativo a la gestión de los residuos*. Incluido en PAREJO ALFONSO, L y KRÄMER, L. “Derecho medioambiental de la Unión Europea”. McGraw Hill. Madrid, 1996. Pag. 233.

<sup>182</sup> POVEDA GÓMEZ, P. “Envases y residuos de envases. Nueva legislación”. Exlibris ediciones, S.L. Madrid, 1997. Pags. 22 y 23.

- 1) *En primer lugar, porque la gestión de los residuos tiene una indudable relación con la gestión y utilización del suelo como recurso.* Según la Carta Europea de los Suelos de 1972, “*el suelo es una delgada película que recubre una parte de la superficie de los continentes. Su uso está limitado por el clima y la topografía. Se forma lentamente en virtud de procesos físicos, fisico-químicos y biológicos, pero puede destruirse rápidamente como consecuencia de actuaciones desconsideradas*”<sup>183</sup>. La degradación del suelo, por tanto, abarca una serie amplia de posibles incidencia negativas que pueden ir desde pequeñas pérdidas de productividad, hasta la total desaparición del suelo como recurso natural no renovable, al menos en un sentido temporal<sup>184</sup>, entre las que se incluye la producida por los residuos<sup>185</sup>.
- 2) *En segundo lugar, porque dicha relación justifica su incumbencia con el tema de la ordenación del territorio.* Debemos recordar que en el presente trabajo se ha adoptado un concepto amplio y complejo de ordenación del territorio, como es el ofrecido por la Carta Europea de Ordenación del Territorio de 1983 -ya analizado en el Capítulo I al que nos remitimos para evitar repeticiones innecesarias,-y que lo considera desde una triple perspectiva, pues la ordenación del territorio, en tanto que materia

---

<sup>183</sup> CONSEIL DE L'EUROPE. *Charte Européenne de l'Aménagement du Territoire (Charte de Torremolinos)*. Conférence Européenne des Ministres responsables de l'Aménagement du Territoire. Torremolinos, Espagne, 1983.

<sup>184</sup> Según la FAO, agentes potenciales de la degradación del suelo son la erosión, salinización y alcalinización, los residuos orgánicos, los pesticidas, la radiactividad, los metales pesados, fertilizantes y detergentes, cuya importancia y extensión territorial es variable. (*Food an Agriculture Organization, Provisional methodology for the assessment and mapping for desertification*, Roma, 1984, y Directrices para el control de la degradación de los suelos, Roma, 1984). Asimismo, la Carta Mundial de los Suelo entiende por degradación “la pérdida parcial o total de la productividad, cuantitativa y/o cualitativa resultante de fenómenos tales como la erosión eólica o hidráulica, la salinización, la compactación, la desaparición de elementos nutritivos, el deterioro de la estructura, la desertificación y la contaminación. MARTÍN MATEO, R. “Tratado de Derecho Ambiental”. Vol. II. Trivium S.A. Primera edición. Madrid 1992. Pags. 451 y 452.

<sup>185</sup> La Directiva 75/442, en la versión de la Directiva 91/156, de 18 de marzo (DOCE n° L 78/1991, pag. 32), define “residuos”, como toda sustancia o todo objeto (...) del que el tenedor se desprende o tiene la intención u obligación de desprenderse”. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html). Así, MARTÍN MATEO considera residuos “*los productos marginales, identificados en cuanto tales por la Ley, cuya libre disposición puede crear problemas ambientales*”. MARTÍN MATEO, R. “Tratado de Derecho Ambiental”. Vol. II. Trivium S.A. Primera edición. Madrid 1992. Pag. 522.

multidisciplinar, tiene varias facetas; una *científica*, otra *política* y una *técnica*, pero en todas ellas se destaca el elemento de la intervención del hombre sobre el territorio, y por ello en el suelo<sup>186</sup>.

Sin pretender entrar en la discusión relativa a si la ordenación del territorio está más asociada a la transformación del suelo que a la racionalización de sus usos<sup>187</sup>, el hecho indiscutible, que es el que aquí interesa destacar, es que, utilizando la terminología de PAREJO ALFONSO, la ordenación del territorio es una función pública que determina los usos sobre el territorio, sea mediante la puesta en orden de las cosas por relación a todas las actividades<sup>188</sup>, sea, como señala MARTÍN MATEO, protegiéndolo, a través de la prohibición de su utilización para determinados fines que no sean acordes con sus funciones primigenias o que simplemente no resulten adecuados para su mejor conservación.<sup>189</sup>

Ahora bien, la gestión de los residuos<sup>190</sup> no entra dentro del procedimiento de la unanimidad porque no se encuentra entre las materias consideradas como especialmente “sensibles”, sobre las que resulta obligatorio alcanzar un consenso entre todos los Estados miembros reunidos en el Consejo para que una propuesta pueda adoptarse.

<sup>186</sup> CONSEIL DE L'EUROPE. Charte Européenne de l'Aménagement du Territoire Charte de Torremolinos). Conférence Européenne des Ministres responsables de l'Aménagement du Territoire. Torremolinos, Espagne. 1983.

<sup>187</sup> Vid. BETANCOR RODRÍGUEZ, A. “Instituciones de Derecho Ambiental”. La Ley. Madrid, 2000. Pag. 679.

<sup>188</sup> PAREJO ALFONSO, L. “Manual de Derecho Administrativo”. Volumen 2. Ariel Derecho. Barcelona, 1998. Pag. 303.

<sup>189</sup> MARTÍN MATEO, R. “Tratado de Derecho Ambiental”. Vol. II. Trivium S.A. Primera edición. Madrid 1992. Pag. 475.

<sup>190</sup> Según la Directiva 91/156/CEE del Consejo de 18 de marzo de 1991 por la que se modifica la Directiva 75/442/CEE relativa a los residuos (DOCE n° L 078, de 26/03/1991), se entiende por “gestión” de los residuos, “la recogida, el transporte, la valorización y la eliminación de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como la vigilancia de los lugares de descarga después de su cierre”. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html).

Además, parece indudable que los residuos pertenecen a la política medioambiental general, y por tanto, su gestión debe regirse por la regla de las decisiones por mayoría.

En todo caso, la *Estrategia Comunitaria sobre Residuos*<sup>191</sup>, compuesta por cinco ejes estratégicos entre los que se incluye una sección sobre su gestión en el mercado interior, determina el papel de la Comunidad y de los Estados a través del *principio de autosuficiencia*, según el cual, *los Estados miembros adoptarán las medidas apropiadas, en cooperación con otros Estados miembros cuando ello resulte necesario u oportuno para el establecimiento de una red integrada de instalaciones de eliminación. Esta red debe permitir a la Comunidad en su conjunto asegurar por sí misma la eliminación de sus residuos y a los Estados miembros tender individualmente hacia este objetivo, teniendo en cuenta las condiciones geográficas o la necesidad de instalaciones especializadas para determinados tipos de residuos*. Así, aunque la fórmula es ciertamente vaga, en la práctica supone una tendencia hacia la renacionalización de la gestión de los residuos<sup>192</sup>.

Por otro lado, en lo que a las *medidas de carácter general se refiere*, debido a su carácter indeterminado, resulta muy difícil establecer *a priori* cuáles, de entre todas las posibles, quedan exceptuadas de la unanimidad, pero como deben tener un carácter territorial, se puede entender por tales las que condicionen la toma de decisiones que afecte a la ordenación del suelo, en tanto que recurso ambiental<sup>193</sup>.

---

<sup>191</sup> La Estrategia Comunitaria sobre Residuos fue aprobada mediante Resolución del Consejo de 7 de mayo de 1990 y revisada el 24 de febrero de 1997. EURO INFOCENTRE. Ficha 17. *La producción y la gestión de residuos*. <http://www.idepa.es/asp/Residuos.PDF>.

<sup>192</sup> KRÄMER, L. *El Derecho Comunitario relativo a la gestión de los residuos*. Incluido en PAREJO ALFONSO, L y KRÄMER, L. "Derecho medioambiental de la Unión Europea". McGraw Hill. Madrid, 1996. Pags. 235 y 236.

<sup>193</sup> Según KRÄMER, las "medidas de carácter general" consisten, con mucha frecuencia, en medidas como el requisito de llevar a cabo una evaluación de impacto ambiental para los proyectos de infraestructuras (Directiva 85/337, DOCE L 174/40, 1985), o para las políticas, planes y programas (Directiva 2001/42/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/6/2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; DOCE n° L 197, de 21/7/2001, p. 0030-0037), o también las medidas destinadas a la protección de los hábitats de fauna y flora o concernientes al medio ambiente urbano. En los casos intermedios, en los que no se sabe si se trata de

Existen, sin embargo, situaciones intermedias, en las que no resulta fácil la distinción entre las “medidas de uso o utilización del suelo” y las “medidas de carácter general”, y por tanto, no se sabrá a qué procedimiento le corresponde su aprobación. En estos casos, habrá que valorar el fin primordial del valor a proteger por dicha medida.

Según esto, las “medidas de ordenación del territorio o de utilización del suelo” del art. 175.2 TCCE son un mero instrumento de la política de medio ambiente a la que pertenece, esto es, se trata de medidas de ordenación ambiental que funcionan, en este caso, bajo la idea unitaria de que el suelo es un recurso natural de gran relevancia que, como tal, es parte del medio ambiente.

*ii) Medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos:*

En este punto, al problema de los tipos de medidas se añade el de la concreción, sea cuantitativa y/o cualitativa, de la “gestión” de los recursos, si bien los Programas de acción en materia de medio ambiente han incluido ambos aspectos en la gestión de dichos recursos<sup>194</sup>. No obstante, y a pesar de la dificultad de separar los aspectos

---

“medidas de carácter general” o “medidas sobre uso del suelo”, como es el caso de las medidas de protección de los hábitats, que son medidas de carácter general que se refieren a usos del suelo, el procedimiento a seguir será el del art. 175.1 TCCE, pues mediante estas medidas se pretende la protección de la flora y la fauna, y no el uso del suelo en sí mismo. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 129 y 130.

<sup>194</sup> El *Sexto Programa* de acción en materia de medio ambiente se propone como objetivo, en lo que a la materia sobre el uso sostenible y mantenimiento de la alta calidad de los recursos hídricos de su apartado 5.6, se refiere, “alcanzar unos niveles de calidad del agua que no den lugar a repercusiones ni riesgos inaceptables para la salud de las personas y el medio ambiente, y hacer lo necesario para que el ritmo de explotación de los recursos hídricos sea sostenible a largo plazo”, para lo cual propone una estrategia cuyo principal reto es garantizar la aplicación íntegra y apropiada de la legislación en vigor y lograr la integración de los objetivos comunitarios de calidad del agua en las demás políticas sectoriales; actualizar determinados textos legislativos para tener en cuenta nuevas pruebas científicas y avances tecnológicos; y tomar medidas para garantizar que estos elementos se integren en las decisiones locales de planificación y uso del suelo. Al reconocer que la gestión del agua y la calidad deben responder a las condiciones y necesidades locales que varían de una región a otra, la Directiva 2000//60/CE, de 23 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de política de aguas (DOCE nº L 327, de 22/12/2000), pone énfasis en la necesidad de que los agentes asuman responsabilidades a los diferentes niveles.

cualitativos de los cuantitativos, la redacción del precepto, realizada por la presidencia holandesa, pretende en realidad limitarlos exclusivamente a los cuantitativos, esto es, al “régimen de utilización de las aguas”, pues de otra manera no habría concretado la referencia a la gestión de los recursos, sino que la habría dejado abierta todo tipo de medida, sin concretar más<sup>195</sup>, lo que justifica, además, su inclusión en este precepto, pues la gestión se refiere, una vez más, a los usos de tales recursos.

En todo caso, de la expresión “recursos hídricos” sólo se refiere a las “aguas continentales”, entendiéndose excluidas, por lo tanto, las aguas marinas, pues aunque ni en los Programas de acción ni en la Directiva 200/60/CE, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas<sup>196</sup>, se define ese concepto, y a pesar de que las versiones del Tratado de la Comunidad nada aclaran al respecto, no es práctica usual la ordenación de los usos de las aguas marítimas.

*iii) Elección de fuentes de energía y estructura general de abastecimiento energético:*

Aunque la Comunidad ya venía operando en materia de política energética antes de que apareciera el art. 130 S.2 (actual 175.2 TCCE)<sup>197</sup>, este precepto es la única mención que

<sup>195</sup> Ha de tenerse en cuenta que en Holanda hay un Ministerio de Transporte y Aguas que se ocupa de los aspectos cuantitativos del agua, mientras que el Ministerio de Medio Ambiente se ocupa de sus aspectos cualitativos. Así, el hecho de que en la versión holandesa del Tratado añadiera la palabra “quantitatief” apunta al hecho de que se pretendía que el Tratado mantuviera la distinción entre aspectos cuantitativos y cualitativos. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea!”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 132.

<sup>196</sup> DOCE nº L 327, de 22/12/2000.

<sup>197</sup> Sirva a modo de ejemplos: la comunicación de la Comisión de 1988 (COM (88) 174 final, de 6 de abril de 1988) en la que estableció sus objetivos en materia de impacto ambiental de las medidas energéticas adoptadas en el marco del Tratado de la Comunidad hasta 1995 y que incluía la investigación para una consecución equilibrada del objetivos ambientales y energéticos; la Comunicación sobre “energía y medio ambiente” de 1990 (COM(89) 369, de 8 de febrero de 1990), marcada por las discusiones sobre el efecto invernadero; la Directiva 93/76 (SAVE) (DOCE L 237/28, 1993), destinada a incrementar la eficacia energética de las viviendas, a fomentar los regímenes de inversiones públicas y a mejorar la eficiencia de los coches y de las compañías industriales; la Decisión 91/565 (DOCE L 307/34),

el Tratado hace en materia de energía, por lo que todas las medidas que la Comunidad tome sobre aspectos energéticos que se refieran a aspectos medioambientales han de fundamentarse en los artículos 175.2 o 308 TCCE. Además, la Comunidad debe contar con el Tratado de la EURATOM, que pretende fomentar el uso pacífico de la energía, a la hora de tomar decisiones en la materia.

Todo ello no ayuda al desarrollo coherente y sostenible de la política energética comunitaria.

*c) Hipótesis de cambio del régimen de decisión en alguno de los procedimientos previstos en el artículo 175.2 TCCE*

El Consejo también puede decidir por unanimidad que las decisiones sobre los aspectos contemplados en el artículo 175.2 TCCE, primer párrafo, sean adoptadas por mayoría cualificada, aunque esta facultad del Consejo no ha sido prácticamente utilizada<sup>198</sup>.

En todo caso, el Consejo deberá seguir las condiciones previstas en el primer párrafo del art. 175.2, por lo que en ningún caso será de aplicación el artículo 251.

---

que estableció un régimen de asistencia financiera a favor de las medidas de ahorro energético; o la Decisión 93/500 (ALTENER) (DOCE L 235/14), encaminada a promover las fuentes de energía renovables, especialmente a través de incentivos financieros; o la Decisión 93/389 (DOCE L 167/31), dirigida a controlar las emisiones de CO<sub>2</sub> y de otros gases de efecto invernadero. KRÄMER, L. "Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea". Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 63 y 64.

<sup>198</sup> Esta regla ya estaba incluida en el art. 130 S, en su versión de 1987, y entre esa fecha y 1993 careció de importancia, puesto que los Estados miembros eran reacios a cambiar a favor del voto por mayoría. Un ejemplo de la aplicación del art. 130 S en este sentido, y en la versión del año 1993, está en el art. 3.5 de la Directiva 88/609, de 24 de noviembre (DOCE L 336/1, 1988. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html)), sobre grandes instalaciones de combustión, que establece que el Consejo, en caso de emergencia, puede modificar los valores límite o las fechas, siempre y cuando un estado miembro haya recurrido al consejo contra la correspondiente decisión de la Comisión. KRÄMER, L. "Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea!". Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 133.

*d) Otros supuestos de aplicación de un procedimiento especial de decisión.*

**1. Las decisiones sobre programas de acción de carácter general: art. 175.3**

El sentido fundamental procedimental del artículo 175 TCCE, se ratifica también en su apartado 3, cuando indica que:

*“En otros ámbitos, el Consejo adoptará, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, programas de acción de carácter general que fijen los objetivos prioritarios que hayan de alcanzarse.*

*El Consejo adoptará, en las condiciones previstas en el apartado 1 o en el apartado 2, según el caso, las medidas necesarias para la ejecución de dichos programas”.*

El Consejo, con arreglo a lo establecido en este precepto, podrá adoptar programas de acción dirigidos al sector del medio ambiente en sentido amplio o limitado a un sector en concreto, pero en todos los casos, están dirigidos a la consecución de los objetivos del art. 174 TCCE.

El problema surge con la interpretación del comienzo del artículo: “En otros ámbitos”, pues con dicha expresión no queda claro si se pretenden excluir de los programas generales de acción las materias enumeradas en el art. 175.2 TCCE. Sin embargo tal interpretación iría en contra del último inciso del art. 175.3 TCCE, según el cual las medidas de los programas generales podrán versar también sobre las materias contempladas en el apartado segundo del art. 175 TCCE.

Teniendo en cuenta que el art. 175.3 fue introducido en el Tratado por Maastricht y que el Primer Programa de acción en materia de medio ambiente es de 1973, resulta evidente que durante todo ese tiempo la Comunidad ha venido trabajando sobre la base de programas de acción que nunca habían sido aprobados por el Consejo, ni en solitario



ni con el Parlamento Europeo<sup>199</sup>. Por tanto, se trataba de estrategias generales, declaraciones de intenciones de carácter político que agrupaban todas las medidas medioambientales previstas para un período determinado, pero sin constituir una base jurídica.. Sin embargo, a pesar de ello resultaron ser más que un simple compromiso voluntario y político del Consejo y de los Estados miembros<sup>200</sup>.

Desde la incorporación al Tratado del art. 130 S, párrafo tercero, la forma de adopción de tales programas es la *decisión*, que sí es jurídicamente vinculante, y que, por tanto, en caso de no ser atendida, podrá ser controlada judicialmente por el Tribunal de Justicia, según el art. 232 TCCE.

## 2. Financiación de la política ambiental por los Estados miembros: art. 174.4

El régimen especial de decisión para la financiación de la política ambiental por los Estados miembros se encuentra recogido en el artículo 174.4 TCCE, en el que se indica:

*“Sin perjuicio de determinadas medidas de carácter comunitario, los Estados miembros tendrán a su cargo la financiación y la ejecución de la política en materia de medio ambiente”.*

Según este precepto, corresponde a los propios Estados miembros tanto el suministro de los recursos económicos necesarios para llevar a cabo la política medioambiental comunitaria, como su puesta en marcha.

<sup>199</sup> Tampoco los programas posteriores a Maastricht se aprobaron siguiendo el procedimiento del actual art. 175.3 TCCE, seguramente por seguir la tradición de los anteriores. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 135 y 136.

<sup>200</sup> En este sentido, el Tribunal de Justicia ha confirmado en diversas ocasiones la validez de Directivas adoptadas al amparo de los Programas de acción sobre medio ambiente, como en los Asuntos 91/99, sobre la validez de la Directiva sobre detergentes, y 92/79, la validez de la Directiva relativa al contenido máximo de azufre en las gasolinas. En ambos casos el Tribunal confirmó la validez de las Directivas dado que habían sido adoptadas al amparo de los Programas comunitarios de eliminación de barreras técnicas al comercio y sobre medio ambiente. KRÄMER, L. “Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 137..

En este sentido, el Tribunal de Justicia ha afirmado que ningún Estado miembro *“puede invocar dificultades prácticas o administrativas para justificar el incumplimiento de las obligaciones y de los plazos establecidos en las directivas comunitarias. Lo mismo es aplicable a las dificultades financieras, que corresponde solucionar a los Estados miembros mediante la adopción de las medidas oportunas”*<sup>201</sup>.

Asimismo, varios preceptos del Tratado insisten en esta idea: por un lado, el art. 174 señala los objetivos medioambientales para cuya consecución los Estados miembros deberán tomar todas las medidas necesarias, entre ellas, la financiación de sus acciones en la materia; y por otro, el art. 10 establece que los Estados miembros tienen la obligación de asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado.

Existe, no obstante, una contradicción entre los apartados 4 y 5 del art 175 TCCE, por cuanto en este último se hace una salvedad a la carga financiera por parte de los Estados, en el caso de ser los costes de la implantación de las medidas comunitarias “desproporcionados”. En principio, el apartado 5 establece una excepción a la regla general del apartado 4, pues sólo bajo las condiciones y para las medidas adoptadas con arreglo a lo dispuesto en el art. 175.1, el Consejo podrá acordar que se destine apoyo financiero a determinados Estados con cargo al Fondo de Cohesión, pero en la práctica el propio Reglamento 1164/94, del Fondo de Cohesión<sup>202</sup>, permite, irregularmente, que se financien medidas comunitarias sin que se cumplan las condiciones del artículo 175.1.

---

<sup>201</sup>. Sentencia del TJCE de 5 de julio de 1990. Asunto C-42/89, *Comisión c. Bélgica*. <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>202</sup> DOCE n° L 130 de 25/05/1994. p. 0001 – 0013. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html).

### 3. Decisiones que impliquen costes desproporcionados: art. 175.5

Indica el artículo 175 TCCE, en su apartado 5:

*“Sin perjuicio del principio de quien contamina paga, cuando una medida adoptada con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 implique costes que se consideren desproporcionados para las autoridades públicas de un Estado miembro, el Consejo establecerá, en el propio acto de adopción de dicha medida, las disposiciones adecuadas en forma de:*

- *excepciones de carácter temporal,*
- *apoyo financiero con cargo al Fondo de Cohesión creado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161, o ambas posibilidades”.*

Este precepto complementa lo establecido en el art. 175.1 TCCE más arriba detallado, y trae causa del art. 2 TCCE, pues si la protección del medio ambiente es parte de los objetivos de la Comunidad, ésta deberá contribuir económicamente con los Estados para lograrlo. En este sentido, el Consejo decidirá sobre las disposiciones adecuadas en relación con las medidas que vaya a adoptar, para lo cual, no obstante, deben darse varias condiciones:

1. La medida que suponga costes desproporcionados para los Estados miembros debe adoptarse sobre la base del art. 175.1 TCCE, esto es, conforme al procedimiento por mayoría cualificada del art. 251 TCCE, lo que impide la posibilidad de que un único Estado vete la adopción de la medida hasta que obtuviese apoyo financiero.
2. Debe existir una petición por parte de un Estado miembro<sup>203</sup> manifestando la desproporción de los coste de la medida comunitaria, que deberá ser

---

<sup>203</sup> La petición puede ser formulada por cualquier Estado miembro, no sólo por los que pueden beneficiarse del Fondo de Cohesión según lo establecido por el art. 2.2 del Reglamento 1164/94, sobre el fondo de Cohesión (DOCE L 130/1, 1994. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_oj.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_oj.html)). KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pags. 125 y 130.

examinada por el Consejo, es decir, por los demás Estados miembros y por la Comisión.

3. El coste de la medida debe ser desproporcionado para las Administraciones Públicas del Estado miembro, no para las empresas. Por lo tanto, lo que habrá que valorar es el coste del impacto de la medida sobre aquéllas.
4. La financiación comunitaria no neutraliza la acción del principio “quien contamina, paga”.

### 3.4) CARACTERIZACIÓN FORMAL DE LAS ATRIBUCIONES DE LA COMUNIDAD EUROPEA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE: EL ART. 176 TCCE

Con todo, uno de los caracteres más importantes de esta competencia reside en su peculiar relación con otras políticas -caracterizable mediante la idea de transversalidad a la que más arriba se hizo referencia-, como con las políticas de los distintos Estados miembros.

Dentro de este último aspecto, señala el art. 176 TCCE:

*“Las medidas de protección adoptadas en virtud del artículo 175 no serán obstáculo para el mantenimiento y la adopción, por parte de cada Estado miembro, de medidas de mayor protección. Dichas medidas deberán ser compatibles con el presente Tratado y se notificarán a la Comisión”.*

La competencia de la Comunidad en materia de medio ambiente, por ello, no puede considerarse como exclusiva de ésta. Los Estados miembros pueden negociar y celebrar tratados internacionales sobre medio ambiente (art. 174 *in fine* TCCE) y mantener y

adoptar medidas internas de mayor protección, siempre que sean compatibles con el Tratado (art. 176 TCCE). Se trata, por tanto, de una competencia *compartida* en la que el principio de subsidiariedad juega un papel destacado<sup>204</sup>. Así, cuando la Comunidad no toma ninguna acción en relación con un asunto ambiental, los Estados miembros conservan sus propios poderes para adoptar disposiciones que preserven y protejan el medio ambiente, siempre y cuando esas medidas sean compatibles con las reglas generales del Tratado<sup>205</sup>.

Ahora bien, el peculiar régimen de relación previsto en el art. 176 TCCE, entre las competencias en materia de medio ambiente de la Comunidad y los Estados miembros, se produce cuando las atribuciones han sido ejercidas de acuerdo con los procedimientos previstos en virtud del art. 175 TCCE. Por lo tanto, si dichas medidas se fundamentan en una base jurídica diferente, el art. 176 TCCE no resultará de aplicación.

Las “medidas de protección” que sean adoptadas en virtud del art. 175 TCCE se refieren, en realidad, a las que pretendan la realización de todos los objetivos contemplados en el art. 174 TCCE, lo que no excluye otras medidas que no sean estrictamente “de protección”, como las de “conservación o de mejora de la calidad del medio ambiente”.

En lo que a la forma que deban adoptar estas medidas y al procedimiento para su adopción nada dice el Tratado, por lo que podrán estar contenidas tanto en una directiva, como en un reglamento o una decisión, y ser aprobadas por unanimidad o por mayoría, según el caso.

---

<sup>204</sup> De hecho, fue precisamente en el ámbito del medio ambiente donde la subsidiariedad fue incluida por primera vez en el Tratado (antiguo art. 130 R.4 , introducido por el Acta única). NAVARRO BATISTA, N. La protección del medio ambiente. Incluido en LÓPEZ ESCUDERO, M. y MARTÍN y PÉREZ DE NANCLARES, J. “Derecho comunitario material”. McGraw Hill. Madrid, 2000. Pag. 285.

<sup>205</sup> KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 159.

Lo que sí establece claramente el Tratado es que las medidas que pudieran adoptar los Estados miembros a partir de las establecidas por la Comunidad, deberán ser, en todo caso, “de mayor protección” que éstas, lo que implica no sólo que deban ser más severas, sino, además, que vayan en la misma dirección, esto es, que la materia objeto de protección sea estrictamente la misma.

Las medidas nacionales han de ser compatibles con las reglas generales del Tratado, esto es, con lo establecido en su articulado, especialmente en lo relativo a la libre circulación de mercancías y a la no distorsión de la competencia (arts. 28 a 30 TCCE), pero también con el derecho derivado desarrollado a partir de aquél, lo que significa que un Estado miembro no podrá adoptar medidas que sean incompatibles con una directiva o un reglamento comunitario.

Finalmente, las medidas adoptadas por los Estados miembros sobre la base del art. 176 TCCE, deberán ser notificadas a la Comisión, sin la cual la éstas no podrán ser aplicadas<sup>206</sup>.

Una vez notificada, si la Comisión entiende que la medida no es de mayor protección, sino que se trata de una medida diferente<sup>207</sup>, o entiende que no es compatible con el derecho comunitario, original o derivado, ésta deberá recurrir al procedimiento establecido en el art. 226 TCCE. En caso de ser cualquier Estado miembro el que estimara la falta de cumplimiento, por parte de cualquier otro Estado miembro, de sus obligaciones conforme al Tratado, aquél podrá acudir al procedimiento del art. 227 TCCE. En ambos casos, el órgano que tomará la última decisión será el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

---

<sup>206</sup> Sentencia del TJCE de 30 de abril de 1996. Asunto C-194/94, *CIA Security International SA contra Signalson SA y Securitel SPRL*. <http://curia.eu.int/common/recdoc/indexaz/en/c2.htm>.

<sup>207</sup> Cuando la Comunidad estableció la etiqueta ecológica para los productos y eligió una flor como símbolo en virtud del Reglamento 880/92 (DOCE nº L 099 de 11/04/1992 p. 0001 – 0007. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search\\_lif.html](http://europa.eu.int/eur-lex/es/search/search_lif.html)), Alemania fue autorizada a mantener su sistema nacional de etiquetado ecológico, que tienen un “ángel azul” como signo identificativo. Al amparo del art. 176 TCCE, Alemania no habría podido mantener su sistema nacional ya que no es una medida de “mayor protección”, sino un sistema diferente. KRÄMER, L. “Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea”. Marcial Pons. Madrid, 1999. Pag. 160.

### 3.5) MODIFICACIONES AL ARTÍCULO 175.2 TCCE COMO CONSECUENCIA DE LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO DE NIZA

En su reunión celebrada en Colonia durante los días 3 y 4 de junio de 1999, el Consejo Europeo decidió convocar una Conferencia Intergubernamental, para su celebración a comienzos de 2000, con el fin de resolver cuestiones institucionales que no fueron reguladas en Amsterdam y que, sin embargo, debían quedar reguladas antes de la ampliación. Entre los temas tratados en la Conferencia<sup>208</sup> se encuentra el relativo a la *posible ampliación de la votación por mayoría cualificada en el sector del medio ambiente*, sobre el que los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, en una reunión preparatoria de dicha Conferencia Intergubernamental<sup>209</sup>, señalaron lo siguiente:

“Las disposiciones relativas a la política comunitaria en el sector del medio ambiente están sujetas en la actualidad a la norma de la mayoría cualificada, con excepción de determinados ámbitos muy delicados, más vinculados a las materias que tradicionalmente corresponden a la soberanía de los Estados miembros, y en las que la dimensión transnacional, por tanto, es menos importante”. En este sentido, se examinaron las siguientes cuestiones:

---

<sup>208</sup> Las cuestiones que la Conferencia deberá examinar pueden reagruparse en torno a cinco temas: 1) la magnitud y la composición de la Comisión Europea; 2) la ponderación de votos en el Consejo; 3) la posible extensión de las votaciones por mayoría cualificada en el Consejo de la Unión Europea; 4) otras modificaciones que deberán efectuarse en los Tratados respecto de las instituciones en relación con las cuestiones anteriormente citadas, a efectos de la puesta en práctica del Tratado de Ámsterdam; y 5) otras cuestiones cuya inclusión en el orden del día podría ser propuesta por la Presidencia. <http://ue.eu.int/cig/default.asp?lang=es>

<sup>209</sup> NOTA DE LA PRESIDENCIA. Conferencia de los representantes de los Gobierno de los Estados miembros. Bruselas, 22 de febrero de 2000 (24.02) (OR.f). Conferencia 4709/00. <http://db.consilium.eu.int/cigdocs/ES/4709es.pdf>

### 3.5.1) *Propuestas de modificación del apartado 2 del artículo 175 TCCE*

Durante la Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de 22 de febrero de 2000, se propuso el estudio de este precepto, separando cada uno de los ámbitos previstos en el mismo, y que están actualmente sujetos a la regla de la unanimidad.

El texto definitivo del artículo 175.2 incluido en el Tratado de Niza se fraguó a partir de tal propuesta y a lo largo de las Conferencias que, sobre el mismo asunto, tuvieron lugar durante todo el año 2000.

Como se recordará, el tenor del precepto indicaba:

- i) las medidas de ordenación territorial y de utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos y de las medidas de carácter general, así como las medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos (segundo guión del apartado 2 del artículo 175)*

La imprecisión y los términos utilizados en el segundo guión del apartado 2 del artículo 175 dificultan la identificación de dichas medidas en relación con las generales de protección del medio ambiente, que están sujetas a la norma de la mayoría cualificada.

Por eso, los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros propusieron: 1) *en general*: una orientación general que facilitara la actuación de la Comunidad en estos ámbitos, y que clarificara el alcance del texto actual para limitar, si fuera posible, los casos del recurso a la unanimidad; 2) *en concreto*, en relación con las medidas: a) la eliminación del texto del art. 175.2 de las medidas de carácter general, que por su generalidad e imprecisión nada aportaban<sup>210</sup>; y b) la diferenciación entre los aspectos

---

<sup>210</sup> A partir de la Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros celebrada en Bruselas, el 3 de julio de 2000, las *medidas de carácter general* desaparecen del texto del art. 175.2 del Tratado de la Comunidad. En esta Conferencia, además, se propone la supresión del guión relativo a las

cuantitativos y cualitativos de las medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos, excluyendo del texto las segundas<sup>211</sup>.

Una suerte análoga siguió el inciso relativo a:

- ii) las medidas que afecten de forma significativa a la elección por un Estado miembro entre diferentes fuentes de energía y a la estructura general de su abastecimiento energético (tercer guión del apartado 2 del artículo 175).*

En el caso de estas medidas, la norma de la unanimidad se explica, al igual que en relación con las anteriores de ordenación del territorio y utilización del suelo, por la resistencia de los Estados miembros a dejar que la política comunitaria de medio ambiente interfiera en las políticas nacionales de explotación de los recursos energéticos<sup>212</sup>. No obstante, dado que el establecimiento de una política energética se ha convertido en un objetivo de la Comunidad y en un factor clave de la realización de un desarrollo sostenible, y dado que la mayor parte de las medidas relativas a la política de la energía corresponden al mercado interior y a la política comercial -ámbitos sometidos a la mayoría cualificada-, los reunidos en la Conferencia se plantearon la posibilidad de aplicar en este caso la norma mayoritaria, aunque sin mucho éxito, pues el texto del

---

*disposiciones esencialmente de carácter fiscal*, aunque en Conferencias posteriores volviera éste a ser incluido. NOTA DE LA PRESIDENCIA. Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros (CONFER 4753/00). <http://db.consilium.eu.int/>

<sup>211</sup> En la Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros celebrada en Bruselas, el 14 de septiembre de 2000, se incluyó tal diferenciación, y además, sorprendentemente, se eliminó el guión relativo a las medidas sobre ordenación territorial, aunque sin mucho éxito –pareciera más un despiste que una verdadera voluntad de excluirlas del texto normativo-, pues días después, en la Conferencia de 28 de septiembre, éstas volvieron a incluirse. ADENDA A LA NOTA DE LA PRESIDENCIA. Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de 14 de septiembre de 2000. Asunto: Ampliación del voto por mayoría. CONFER 4770/00. ADD 1; y NOTA DE LA PRESIDENCIA. Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de 28 de septiembre de 2000. Asunto: Ampliación del voto por mayoría. CONFER 4776/00. <http://db.consilium.eu.int/>.

<sup>212</sup> Según la declaración relativa al artículo 130 R del Tratado CEE, aneja al Acta final del Acta Única Europea, "La Conferencia confirma que la acción de la Comunidad con respecto al medio ambiente no deberá interferir en la política nacional de explotación de los recursos energéticos". <http://ue.eu.int/cig/default.asp?lang=es>.

Tratado de Niza sigue incluyéndolo entre las materias cuyas decisiones se toman por unanimidad<sup>213</sup>.

Por último, en relación con las:

*iii) disposiciones esencialmente de carácter fiscal (primer guión del apartado 2 del artículo 175)*

Parece que la unanimidad dificultaba el desarrollo de la política de protección del medio ambiente en la medida en que impide la utilización de la herramienta fiscal, esencial para ese desarrollo. Sin embargo, la cuestión del paso a la mayoría cualificada en este ámbito no puede dissociarse de la reflexión más general sobre el procedimiento que deberá establecerse para el conjunto del sistema impositivo.

Según los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, si se comprobara que el paso a la mayoría cualificada no es posible para todas las disposiciones “esencialmente de carácter fiscal” en el sector del medio ambiente, podría explorarse la posibilidad de dicho paso para algunas de esas disposiciones<sup>214</sup>. En ese caso, podrían establecerse distinciones, bien entre los impuestos sobre las emisiones de sustancias contaminantes y los impuestos que gravan los productos nocivos (plaguicidas), bien entre los ingresos derivados de las tasas (que se utilizan para financiar las medidas ecológicas) y los derivados de los impuestos (que se añaden al presupuesto público), bien entre las tasas de financiación (que tienen un efecto de incentivo y pueden constituir una fuente de ingresos importante, p. e., para financiar ayudas) y las tasas de

<sup>213</sup> A pesar de que la Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de febrero de 2000 planteara la intención de incluir las medidas relativas a la política de la energía entre las materias que se deciden por mayoría, en las siguientes Conferencias que tuvieron lugar hasta la firma definitiva del Tratado de Niza no se volvió a discutir tal posibilidad. Ver los diferentes textos de las Conferencias en <http://db.consilium.eu.int/>.

<sup>214</sup> Tal intento quedó patente en la Conferencia de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros de 3 de julio de 2000 (CONFER 4753/00), en la que se propuso eliminar el guión referido a las disposiciones esencialmente de carácter fiscal, del texto definitivo del art. 175.2, aunque no fuera así finalmente. <http://db.consilium.eu.int/>

incentivo (concebidas para actuar sobre los precios, mientras que los ingresos que producen tienen una importancia secundaria).

### 3.5.2) *La redacción del artículo 175.2 TCCE en el Tratado de Niza*

La Conferencia Intergubernamental concluyó sus trabajos el día 11 de diciembre de 2000, en Niza, con un acuerdo sobre las cuestiones institucionales que no se habían resuelto en Amsterdam y que debían resolverse antes de la ampliación, así como sobre otras cuestiones no relacionadas directamente con la ampliación.

A partir de la firma del Tratado de Niza, en febrero de 2001, comenzó el proceso para su ratificación, que podría durar, según una estimación general, dieciocho meses. Sea como fuere, con arreglo a las conclusiones de los Consejos Europeos de Helsinki y de Niza, de diciembre de 1999 y 2000, respectivamente<sup>215</sup>, la Unión estará en condiciones de acoger a los nuevos Estados miembros que estén preparados para la adhesión a partir de finales de 2002.

En el Tratado de Niza, entre otras cosas, se modificó el art. 175.2 del TCCE en los siguientes términos:

*“No obstante el procedimiento de toma de decisiones contemplado en el apartado 1, y sin perjuicio de artículo 95, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, adoptará:*

- a) disposiciones esencialmente de carácter fiscal;*
- b) las medidas que afecten a:*
  - la ordenación territorial;*
  - la gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos;*
  - la utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos;*

<sup>215</sup> <http://ue.eu.int/es/info/eurocouncil/>.

- c) las medidas que afecten de forma significativa a la elección por un Estado miembro entre diferentes fuentes de energía y a la estructura general de su abastecimiento energético.*

*El Consejo, en las condiciones previstas en el párrafo primero, podrá definir las materias mencionadas en el presente apartado sobre las cuales las decisiones deban ser tomadas por mayoría cualificada”.*

A tenor de lo anterior, los cambios producidos respecto del texto del Tratado de Ámsterdam, pueden resumirse de la siguiente manera:

***a) En relación con el proceso de toma de decisiones:***

La Conferencia Intergubernamental del año 2000 tuvo como objetivo encontrar soluciones para la composición de las instituciones y para las reglas y la ponderación de votos en los diferentes procedimientos de decisión, para hacer que las instituciones de una Unión ampliada funcionaran de manera más eficaz y legítima. No obstante, y aunque se haya logrado el paso de la unanimidad a la mayoría cualificada de 27 nuevas disposiciones<sup>216</sup>, el resultado final, a juicio de la Comisión, no fue enteramente

---

<sup>216</sup> Las disposiciones más importantes que deberán ser adoptadas por mayoría cualificada cuando entre en vigor el Tratado de Niza son las siguientes: las medidas que facilitan la libre circulación de los ciudadanos de la Unión (art. 18 del TCE); la cooperación judicial en materia civil (art. 65 del TCE); la celebración de acuerdos internacionales en el ámbito del comercio de servicios y de los aspectos comerciales de la propiedad intelectual (art. 133 del TCE), con excepciones; la política industrial (art. 157 del TCE); la cooperación económica, financiera y técnica con terceros países (art. 181 *bis* del TCE, nueva disposición para adoptar medidas basadas hasta ahora en el art. 388 del TCE); la aprobación del estatuto de los diputados europeos (art. 190 del TCE), excepto en lo relativo al régimen fiscal; el estatuto de los partidos políticos a escala europea (art. 191 del TCE, nueva disposición); la aprobación de los reglamentos de procedimiento del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia (art. 223 y 224 del TCE). Cabe señalar que, en lo sucesivo, los nombramientos de los miembros de determinadas instituciones u órganos se harán por mayoría cualificada (miembros de la Comisión, del Tribunal de Cuentas, del Comité Económico y Social y del Comité de las Regiones; el Alto Representante/Secretario General y el Secretario General adjunto del Consejo; los enviados especiales PESC). El paso a la mayoría cualificada se ha aplazado hasta 2007 para los Fondos Estructurales y el Fondo de Cohesión (art. 161 del TCE), así como para la adopción de los reglamentos financieros (art. 279 del TCE). Por último, por lo que respecta a las disposiciones del Título IV del Tratado CE (visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de las personas), la CIG convino en un paso, parcial y diferido, a la mayoría cualificada, a través de diversos instrumentos (modificación del art. 67 del TCE, protocolo o declaración política) y con arreglo a diversas condiciones (ya sea a partir del 1 de mayo de 2004, ya sea después de la adopción de una legislación comunitaria en la que se definan las normas comunes y los

satisfactorio, especialmente en relación con los cinco sectores juzgados como prioritarios por ésta<sup>217</sup>, entre los que se encuentra el de *fiscalidad* (arts. 93, 94 y 175 TCCE), y en el que se ha mantenido la unanimidad para todas las medidas<sup>218</sup>.

En cualquier caso, y a pesar de que, tal y como señala FONSECA MORILLO<sup>219</sup>, la unanimidad se va poco a poco restringiendo a las áreas más sensibles para la soberanía nacional, es evidente que la futura ampliación exigirá una reflexión profunda sobre la conveniencia de ir adaptando este último mecanismo hacia el otro más ágil de la mayoría cualificada, sin perjuicio del necesario juego del principio de subsidiariedad en los casos en los que éste se prevea por el Tratado, si no queremos que el proyecto de

---

principios esenciales, véanse en el anexo los puntos 23 y 24). COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. “Nota a la atención de los miembros de la Comisión. Síntesis del Tratado de Niza”. Bruselas, 18 de enero de 2001. SEC (2001) 99. [http://europa.eu.int/comm/nice\\_treaty/summary\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/nice_treaty/summary_es.pdf).

<sup>217</sup> Dictamen preceptivo de la Comisión, previo al inicio de la Conferencia Intergubernamental de febrero de 2000, publicado en el suplemento 2/2000 al Boletín de la Unión Europea, así como el dictamen complementario del 14 de marzo de 2000, sobre la extensión parcial de la mayoría cualificada a los ámbitos de la fiscalidad y de la seguridad social. COM (2000), nº 114, de 14/3/2000. [http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/cnc/2000/com2000\\_0114es01.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/es/com/cnc/2000/com2000_0114es01.pdf).

<sup>218</sup> Los otros cuatro sectores juzgados como prioritarios son: *política social* (art. 42 y 137 TCCE): se mantiene el *statu quo*. No obstante, el Consejo podrá decidir, por unanimidad, que se aplique el procedimiento de codecisión a los ámbitos de la política social en los que actualmente aún se exige la unanimidad. No obstante, esta «pasarela» no podrá utilizarse para la seguridad social; *política de cohesión* (art. 161 TCCE): se decide pasar a la mayoría cualificada, pero no se aplicará hasta que se adopten las perspectivas financieras plurianuales aplicables a partir de 1 de enero de 2007; *política de asilo y de inmigración* (art. y 63 del TCE): se ha aplazado la aplicación de la mayoría cualificada (2004) y ésta no se aplicará a elementos esenciales de esas políticas, como el «reparto de la carga» (letra b) del apdo. 2 del art. 63) o las condiciones de entrada y de residencia de nacionales de terceros países (letra a) del apdo. 3 del art. 63); y *política comercial común* (art. 133 del TCE): en lo sucesivo, esta política incluye la negociación y celebración de acuerdos internacionales en el ámbito del comercio de servicios y de los aspectos comerciales de la propiedad intelectual. Estos acuerdos se celebrarán por mayoría cualificada, excepto cuando el acuerdo incluya disposiciones para las que se exija la unanimidad para la adopción de normas internas o cuando el acuerdo se refiera a un ámbito en el que la Comunidad aún no haya ejercido sus competencias. Además, los acuerdos relativos a la armonización de los servicios culturales y audiovisuales, los servicios de educación, los servicios sociales y de salud humana seguirán siendo objeto de competencia compartida con los Estados miembros. [http://europa.eu.int/comm/nice\\_treaty/summary\\_es.pdf](http://europa.eu.int/comm/nice_treaty/summary_es.pdf).

<sup>219</sup> FONSECA MORILLO, F. J. *De Berlín a Niza: Panorama y Lecciones*. Boletín Europeo de la Universidad de La Rioja. Suplemento nº 7/8. Marzo 2001. Pág. 3.

construcción europea pierda su fuerza y agilidad por una cierta artrosis en su funcionamiento<sup>220</sup>.

Precisamente, la Declaración nº 23 del Tratado de Niza<sup>221</sup> relativa al futuro de la Unión Europea, muestra una gran inquietud, entre otras cuestiones, sobre la manera de establecer y supervisar una delimitación más precisa de las competencias entre la Unión Europea y los Estados de tal forma que se respete el principio de subsidiariedad. Se trata éste de un tema de gran complejidad debido a las diferentes estructuras constitucionales existentes en los distintos Estados miembros –y más cuantos más formen parte de dicha Unión- así como a las reticencias de éstos por delegar en la Comunidad determinadas materias, no sólo porque tradicionalmente hayan sido de su competencia, sino porque sin ellas, muchos Estados miembros perderían cualquier capacidad de decisión sobre cuestiones que les pudieran afectar directamente, o incluso, de manera exclusiva, como por ejemplo, las cuestiones relativas a la ordenación de su territorio.

Por tales dificultades, en la Declaración anteriormente citada se acuerda que, tras las medidas preparatorias establecidas en la misma, se convocará una nueva Conferencia de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros para el año 2004, en la que se traten las cuestiones mencionadas, introduciendo las correspondientes modificaciones en los Tratados<sup>222</sup>. En este mismo sentido, en el Consejo Europeo

---

<sup>220</sup> En este sentido, ha de tenerse en cuenta que cada nueva adhesión, matemáticamente hablando, dobla el grado de dificultad para alcanzar el consenso, lo que significa que a 27 Estados, alcanzar la unanimidad será 4.096 veces más difícil que en la actualidad. FONSECA MORILLO, F. J. *Las transformaciones institucionales: el Consejo y la Comisión*; incluido en FARAMIÑÁN GILBERT, J. M. “Reflexiones en torno al Tratado de Ámsterdam y el futuro de la Unión Europea”. Granada, 2000.

<sup>221</sup> Según la Declaración nº 23 del Tratado de Niza: “(...) Tras un informe que se presentará en Göteborg en junio de 2001, el Consejo Europeo acordará, en su reunión de Laeken/Bruselas de diciembre de 2001, una declaración que incluya iniciativas adecuadas para la continuación de este proceso. Este proceso deberá abordar, en particular, las siguientes cuestiones: Cómo establecer y supervisar una delimitación más precisa de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros, que refleje el principio de subsidiariedad (...)”. <http://www.europarl.es/dcs/niza.pdf>.

<sup>222</sup> Sobre la conveniencia de esta nueva Conferencia Intergubernamental en el año 2004 se plantearon numerosas dudas e interrogantes por parte de algunos Estados miembros, entre ellos, España, pero finalmente, el texto propuesto por la Presidencia francesa ha satisfecho a Alemania, que necesitaba que se acordara la convocatoria de la Conferencia para lograr que el Bundesrat y sus Länder ratificaran el Tratado de Niza. Asimismo, algunos prevén algunos riesgos en la celebración de esta nueva conferencia,

reunido en *Laeken* en diciembre de 2001, se decidió convocar una *Convención Europea* para debatir sobre el futuro de la Unión Europea, con el fin de garantizar una preparación lo más amplia y transparente posible de la próxima Conferencia Intergubernamental<sup>223</sup>. Entre los debates que han venido desarrollándose dentro de esa Convención, está precisamente el relativo al del principio de subsidiariedad, que tuvo lugar en Bruselas, el 30 de mayo de 2002, y en el que se señaló que los problemas relativos a ese principio deben analizarse desde dos puntos de vista: 1) *el de su aplicación*, valorando la suficiencia de los criterios establecidos por el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad; y 2) *el de su control*, tanto *político*, actualmente ejercido principalmente por las instituciones comunitarias que participan en el proceso legislativo, según lo establecido en el propio Protocolo<sup>224</sup>, como *judicial*, ejercido actualmente por el Tribunal de Justicia y por los tribunales nacionales<sup>225</sup>. En todo caso, la solución que se de a la aplicación y el control

---

cuya agenda, como ya se ha dicho, suscitará numerosos recelos teniendo en cuenta las cuestiones constitucionales y federales que planteará.: un mayor retraso de hecho en la ampliación, la exigencia de redacción de una Constitución formal que sustituya a los Tratado, o convertir la Unión en una federación. MELLADO PRADO, P. La Conferencia de Niza. Avances y retrocesos en la construcción europea. Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 1. Año 2001. Pags. 83 y 84.

<sup>223</sup> Vid. Declaración de Laeken sobre *el futuro de la Unión Europea*. <http://european-convention.eu.int/pdf/LKNES.pdf>.

<sup>224</sup> El grupo de trabajo reunido en la Convención Europea en relación con el principio de subsidiariedad, propone, en primer lugar, examinar si y en qué medida, se han respetado las obligaciones contempladas en dicho Protocolo y, en caso su caso, cómo hacer que las instituciones comunitarias que participen en el proceso legislativo hagan gala de una disciplina necesaria para aplicar más eficazmente el principio de subsidiariedad. Se proponen diferentes vías: crear la figura del “Defensor de la Subsidiariedad” para cada miembro del Consejo Europeo y para el Parlamento Europeo, que verifique el respeto del principio de subsidiariedad en las propuestas de actos legislativos y emita oportunamente un dictamen interno, o pedir a la Comisión que adjunte una “ficha de subsidiariedad” en toda propuesta de acto legislativo. Además, el grupo debe estudiar la posibilidad de reforzar el control de la aplicación del principio de subsidiariedad por los Parlamentos nacionales, bien a través de su participación en el proceso legislativo, bien mediante el refuerzo de su control en la posición que vaya a adoptar su gobierno en el Consejo. Finalmente, el grupo debe estudiar la necesidad de crear un órgano “*ad hoc*” encargado de controlar el respeto del principio de subsidiariedad y, en su caso, dar orientaciones sobre su composición, así como sobre las competencias y la función de este órgano. CONVENCION EUROPEA. Secretaría. *Asunto*: Mandato del grupo de trabajo sobre el principio de subsidiariedad. Bruselas, 30 de mayo de 2001. (CONV 71/02. <http://register-consiliun.eu.int/pdf/es/02/cv00/00071es2.pdf>.

<sup>225</sup> El principio de subsidiariedad ha de ser valorado como *disposición jurídica vinculante* capaz de resolver litigios en los que se discuta la titularidad de una competencia. Sin embargo, esto supondría saber si una proposición de reglamento, directiva o un acto ya adoptado por las instituciones comunitarias ha sido elaborado respetando el principio de subsidiariedad, esto es, resolver la cuestión de si el TJCE podría enjuiciar si en el ejercicio de una competencia se ha respetado o no el principio de subsidiariedad, pues

del principio de subsidiariedad será clave para garantizar un mejor reparto y definición de las competencias conforme a las declaraciones de Niza y de Laeken sobre el futuro de la Unión Europea<sup>226</sup>.

Tal y como señala GRASSE, el principio de subsidiariedad ha de ser entendido como la piedra angular de la democracia, y por ello, en la futura Conferencia prevista para el año 2004, éste principio debe ser regulado y especificado con mayor concreción. Para ello, es preciso, además, un intenso debate respecto del papel que deben jugar las regiones en el proceso de integración, pues mientras la Unión Europea no cuente con una legitimidad democrática concebida de manera similar a la de sus Estados miembros, cualquier transferencia de derechos que implique un aumento de poder de aquélla, debe ser cuidadosamente ponderado<sup>227</sup>.

---

hay argumentos a favor y en contra. 1) *en contra*: la posibilidad de un control de subsidiariedad puede crear inseguridad jurídica, al enjuiciarse al titular de la competencia ya “activada”; y 2) *a favor*: la razón de ser de la labor judicial es el examen a posteriori de los actos enjuiciados. El problema surge porque el principio de subsidiariedad, no se ha visto acompañado de un recurso especial para controlar su respeto y aplicación, a pesar de haberse previsto esta posibilidad en los trabajos especiales sobre la Unión política del Parlamento Europeo en 1990. La justiciabilidad de este principio permitiría al TJCE ejercer un control jurisdiccional previo del ejercicio de la competencia comunitaria antes de la entrada en vigor de los actos, correspondiendo la carga de la prueba a los autores. El problema sería el establecimiento de los criterios del Tribunal para aplicar el principio. LLOPIS CARRASCO, R. “Constitución Europea: un concepto prematuro. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre el concepto de carta constitucional básica”. Tirat lo Blanch. Valencia, 2000. Pags. 130 y 131.

<sup>226</sup> El grupo de trabajo reunido para debatir sobre el principio de subsidiariedad considera necesario que se valore si resulta oportuno reforzar el control judicial del principio, y en caso afirmativo, por qué medios y en qué fase debe esto hacerse. En lo que a los medios se refiere, se ha propuesto la posibilidad de crear una sala de “subsidiariedad” en el Tribunal de Justicia, o establecer un mecanismo de cooperación entre el Tribunal de Justicia y los tribunales Constitucionales nacionales. También se propone la introducción de un control judicial o cuasijudicial “ex ante”, basado en el modelo existente en algunos Estados miembros. Además, el grupo debe examinar la necesidad de una posible ampliación de la capacidad de interponer ante el Tribunal de Justicia un recurso de anulación por violación de los principios de subsidiariedad y de delimitación de competencias. Por ahora, la legitimación activa para interponer este tipo de recursos ante el Tribunal de Justicia estaba limitada a las personas directamente afectadas, los Estados miembros, el Consejo o la Comisión (también el Parlamento Europeo, a partir de la entrada en vigor de Niza). CONVENCION EUROPEA. Secretaría. *Asunto*: Mandato del grupo de trabajo sobre el principio de subsidiariedad. Bruselas, 30 de mayo de 2001. (CONV 71/02. <http://register-consilium.eu.int/pdf/es/02/cv00/00071es2.pdf>).

<sup>227</sup> GRASSE, A. *The future of the regional dimension in the EU: Nice and beyond*. Journal of European integration. Reuven d'intégration Européenne, nº 4, vol. 23, año 2001. Pags. 433 y ss.



Dado que no está demostrado que las soluciones centralizadas sean mejores que las de tipo regional descentralizado, se hace necesario alcanzar un acuerdo institucional en relación con aquellas cuestiones que, bien son competencia compartida entre la Comunidad y los Estados miembros, bien se trata de competencias complementarias; así como en relación con otras cuestiones cuya competencia corresponde en principio a los Estados miembros, como la ordenación del territorio, pero que se ven condicionadas por medidas tomadas a escala comunitaria a través del ejercicio de otras competencias.

***b) En relación con las medidas contempladas:***

El Tratado de Niza ha efectuado una serie de variaciones en el texto del art. 175.2 vigente tras el Tratado de Amsterdam, y que pasamos a analizar a continuación:

*1.b) “No obstante el procedimiento de toma de decisiones contemplado en el apartado 1 (...)”*

El Tratado de Ámsterdam concibió el procedimiento para la toma de decisiones de las materias contempladas en el apartado 2 del art. 175 TCCE como “excepción” al general del art. 251. Sin embargo, el Tratado de Niza tan sólo indica que se trata de procedimientos diferentes, sin hacer valoraciones sobre su jerarquía.

2.b) “*las medidas que afecten a:*

- *la ordenación territorial;*
- *la gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos;*
- *la utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos”.*

Según esto, los cambios producidos por el Tratado de Niza se resumen, de manera esquemática, de la siguiente manera: 1) separación de las medidas que afecten a la ordenación territorial de las de utilización del suelo; 2) desaparición de las medidas de carácter general, que por su vaguedad, no aportaban información alguna; y 3) especificación de que las medidas relativas a los recursos hídricos deben referirse exclusivamente a su gestión cuantitativa, excluyendo así la cualitativa.

Por lo tanto, el legislador comunitario confirma, con la redacción del art. 175. 2 del Tratado de Niza, al tiempo que aporta una mayor claridad en su redacción, que:

1. Las *medidas de ordenación del territorio y de utilización del suelo* no suponen el ejercicio de una política de ordenación del territorio por parte de la Comunidad. La propia calificación que merece la intervención comunitaria en esta materia “*medidas que afecten a la ordenación territorial*” no deja lugar a dudas sobre el carácter de la misma. No se trata de la formulación de una política formal de ordenación del territorio, sino más bien la utilización instrumental de “*técnicas*” de ordenación territorial al servicio de la política ambiental, en consonancia con lo indicado hasta ahora.
2. Las *medidas relativas a los recursos hídricos* sólo podrán afectar a la cantidad de los mismos y, por tanto, a su disponibilidad, pudiendo los Estados miembros decidir, de este modo, sobre las *medidas cualitativas* que afecten a dichos recursos.

3. En relación con la adopción de las medidas reguladas por el art. 175.2 b) estamos ante *competencias complementarias*, pues se trata de ámbitos en los que la intervención de la Comunidad se limita a *completar, apoyar o coordinar* la actuación de los Estados miembros<sup>228</sup>.

### 3.6) CONCLUSIÓN

A partir del análisis del Título XIX se puede claramente concluir que **la regulación que el Tratado de la Comunidad realiza de la política de Medio Ambiente no justifica la formación de una política de ordenación del territorio comunitaria**. En efecto, desde el punto de vista de las competencias *explícitas*, resulta evidente que a partir de los datos hasta ahora analizados no es posible construir un título competencial en materia de Ordenación del Territorio. Y esto porque:

1. A partir la idea que del concepto de medio ambiente pueda deducirse de la formulación de objetivos y principios de la política medio ambiental no es posible determinar el encuadramiento de esta materia dentro de la política ambiental comunitaria;

---

<sup>228</sup> Tal y como se indicó en la reunión de la convención Europea que tuvo lugar el 31 de mayo de 2000 en Bruselas, a propósito del asunto: “Mandato del Grupo “Competencias Comunitarias”, este grupo de competencias abarca en la mayor parte de los casos los nuevos ámbitos de actuación añadidos al Tratado en Maastricht o después. De hecho, se trata de ejemplos de la tendencia a sustituir el método funcional de atribución de competencias, conferidas según los objetivos que deban de alcanzarse, por una asignación sustantiva de competencias. Con frecuencia, se critica a la unión Europea su injerencia en demasiadas cuestiones o su reglamentación excesivamente prolija. Los ámbitos a los que se aplica la competencia complementaria suelen ser objeto de este tipo de críticas. La falta de claridad del sistema propicia que se tenga la impresión de que se está menoscabando más de lo necesario la soberanía nacional para tratar problemas comunes. Aunque estos ámbitos en los que la intervención de la Comunidad se limita a completar la actuación de los Estados miembros, especialmente gracias a los programas de apoyo financiados con cargo al presupuesto comunitario, existe la noción errónea de que la Comunidad es competente para legislar en ellos. CONVENCION EUROPEA. Secretaría. *Mandato del Grupo “Competencias Complementarias”*. CONV 75/02. Bruselas, 31 de mayo de 2002 (3.06). <http://register-consilium.eu.int/pdf/es/02/cv00/00075es2.pdf>.

2. La referencia contenida en el artículo 175.2 TCCE puede menos aún servir a este fin ya que, como se ha dejado indicado, se trata más bien de la imposición de un procedimiento de decisión específico y más exigente, aplicable cuando de las medidas de ambientales pueda producirse un efecto de ordenación territorial. Así, las medidas que afecten a la ordenación del territorio acordadas, en su caso, bajo el amparo de este precepto, cumplen un claro sentido instrumental al servicio de la determinación del concreto proceso de decisión que corresponda cuando las medidas de carácter ambiental signifiquen una *ordenación de usos en el territorio*. Este aspecto refuerza el carácter estatal de esta política (probablemente el mayor rigor impuesto en este tipo de decisiones no sea ajeno a la necesidad de preservar la política territorial de los Estados nacionales).

Por lo tanto, el análisis del art. 175.2 TCCE únicamente se refiere a la competencia de la Comunidad para adoptar medidas de ordenación territorial y de utilización del suelo desde el punto de vista del medio ambiente, esto es, como parte de la política de protección de los recursos naturales.

Pero además, las anteriores conclusiones llevan a señalar que la solución de un apoderamiento *implícito* debe igualmente ser rechazado, al menos sobre la base de los preceptos reguladores de la actividad comunitaria en materia de medio ambiente. **De hecho, la utilización de medidas de ordenación ya se encuentra prevista, sólo que con un sentido instrumental –excluyendo, probablemente, la formación de una política territorial autónoma-, y por ello, enmarcada dentro de lo que sí constituye atribución comunitaria: el Medio Ambiente.** Esta previsión lógicamente presupone la inaplicabilidad de la *teoría de la imprevisión* del art. 308 TCCE, presupuesto de la utilización de esta técnica.

Finalmente, desde un punto de vista sustantivo, la inexistencia de un conjunto organizado de objetivos y principios territoriales –y no de referencias inscritas como principios propios de la política ambiental-, impide la construcción de una competencia *subsidiaria* en los términos que se analizaron en el comienzo del presente capítulo.