

Ana Isabel González González
Patricia Herrero De La Escosura
(Coordinadoras)



Universidad de Oviedo

¿EUROPA?

Ana Isabel González González
Patricia Herrero de la Escosura
(coordinadoras)



UNIVERSIDAD DE OVIEDO

¿EUROPA?

Ana Isabel González González
Patricia Herrero de la Escosura
(coordinadoras)

© 2011 Ediciones de la Universidad de Oviedo
© Los autores

Ediciones de la Universidad de Oviedo
Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo
Campus de Humanidades. Edificio de Servicios. 33011 Oviedo (Asturias)
Tel. 985 10 95 03 Fax 985 10 95 07
[http: www.uniovi.es/publicaciones](http://www.uniovi.es/publicaciones)
servipub@uniovi.es

I.S.B.N.: 978-84-8317-893-5
D. Legal: AS/4355-2011

Imprime: Servicio de Publicaciones. Universidad de Oviedo

Todos los derechos reservados. De conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente, podrán ser castigados con penas de multa y privación de libertad quienes reproduzcan o plagien, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo y soporte, sin la preceptiva autorización.

INDICE

Presentación	11
Prólogo.....	13
I JORNADAS DE DEBATE	
EL PUZZLE DE EUROPA.....	17
Ponencias:	
<i>José Girón Garrote:</i> Los precursores de la Unión Europea.....	21
1. Atenas y Roma	21
2. La larga Edad Media	22
3. Del siglo XVI al XVIII	24
4. El siglo XIX	27
5. La primera mitad del siglo XX	29
6. Bibliografía	32
<i>Ubaldo Gómez Álvarez:</i> Imaginando Europa.....	33
<i>Enrique Banús Irusta:</i> La religión en la construcción de Europa.....	37
1. Visión teleológica de la Historia	37
2. La democracia europea.....	38
3. Algunos conceptos fundamentales	39
4. La vida como respuesta	40
5. Los sentidos de la Biblia	41
6. El sentido de lo sagrado	42
7. Misericordia y hospitalidad	43
8. Razón y fe	44
9. El carácter misionero.....	45
10. Roma, Grecia, Jerusalén	46
11. La división de Europa.....	48
<i>Raúl Berzosa Martínez:</i> Cristianismo y Europa.....	51
1. Introducción: ¿De qué hablamos, cuando hablamos de Europa? La vieja y contradictoria Europa	51
1ª separación. Grecia y Roma... y en el horizonte, los Bárbaros.....	51
2ª separación. El Islam conquista el Sur del Mediterráneo	52
3ª separación. El cisma entre latinos y bizantino	52
4ª separación: La Reforma.....	52
5ª separación: Laicismo ilustrado versus cristianismo	52
6ª Separación: la compleja globalización	53
2. El cristianismo y Europa: secular y fecundo maridaje	53

¿EUROPA?

3. Europa en el Magisterio de Juan Pablo II y Benedicto XVI	55
4. El cristianismo, quiere seguir siendo fuente de los nuevos valores existenciales, de gentes y pueblos	57
<i>Albert Guigui</i> : Le judaïsme et l'Europe	61
La contribution juive à l'Europe	61
L'histoire des juifs en Europe fut écrite avec des larmes et du sang	63
L'Europe mettait des conditions à l'accueil de celui qui est différent	63
La contribution du judaïsme à la culture européenne.....	64
Que nous enseigne le judaïsme aujourd'hui? Comment le judaïsme perçoit-il les devoirs vis-à-vis de l'Etat?	64
<i>Thomas Glyn Watking</i> : No ser o ser. Religión, liberalismo y falsa neutralidad en la construcción de la identidad nacional y europea	71
<i>Lino Saccà</i> : The European Union after the Treaty of Lisbon	81

Comunicaciones:

<i>Josué Villa Prieto</i> : Europa y los humanistas peninsulares del siglo XV	87
-------------------------------------------------------------------------------------	----

II JORNADAS DE DEBATE

LA INTEGRACIÓN EUROPEA: LUCES Y SOMBRAS 99

Ponencias:

<i>Santiago Álvarez García</i> : La supresión de las barreras fiscales a la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea.....	105
1. La configuración del derecho a la libre circulación de trabajadores en el ámbito de la Unión Europea.....	105
2. La eliminación de barreras fiscales a la libre circulación de trabajadores	108
3. Bibliografía	111
<i>Carmen Vieitjes Conde</i> : La educación como instrumento al servicio de la integración europea.....	113
1. Introducción	113
2. El valor de educar	114
3. Barreras sociales y tarea educativa hoy	115
3.1. Barrera 1: las diferencias de ingresos y salarios se acentúan	115
3.2. Barrera 2: en tiempos de crisis los fantasmas del racismo, la xenofobia, la discriminación reaparecen y nos encierran en espacios culturales, religiosos o identitarios excluyentes	117
<i>Antonio Aparicio Pérez</i> : Libertades comunitarias y pensamiento social en Europa	119
1. Introducción	119
2. Fases de desarrollo de la política social común	126
2.1. Primera fase: de la creación de las Comunidades Europeas al Acta Única Europea.....	126

2.2. Segunda fase: Acta Única Europea	126
2.3. Tercera fase: Tratado de la Unión Europea	127
2.4. Cuarta fase: Tratado de Ámsterdam.....	129
2.5. Quinta fase: Tratado de Niza	130
2.6. Última fase: del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa al Tratado de Lisboa	130
3. Contenido	132
4. Instrumentos para la realización de la política social	133
4.1. Organismos específicos creados a tal efecto.....	133
4.2. Fondos económicos.....	135
4.3. Disposiciones normativas y Jurisprudencia	137
4.4. Agenda Social Renovada.....	142
5. Conclusiones	144
6. Coda	146
7. Bibliografía	147
<i>Joan Francesc Pont Clemente: Libertades comunitarias y pensamiento social en Europa</i>	<i>149</i>
<i>Gonzalo Riesgo Fernández: La libre circulación de los ciudadanos europeos ...</i>	<i>157</i>
<i>Miguel de la Fuente Rodríguez: Los Colegios Profesionales.....</i>	<i>161</i>
<i>Alfonso Toribio Gutiérrez: La peligrosa desregulación del ejercicio de la arquitectura</i>	<i>167</i>
1. Las sucesivas ampliaciones de las Comunidades Europeas	167
2. La profesión de arquitecto	169
En cuanto a formación académica	169
En cuanto al ejercicio profesional y los Colegios de Arquitectos.....	171
ANEXO: COMUNICACIÓN DEL CONSEJO SUPERIOR DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS DE ESPAÑA	175
Las atribuciones y las reservas de actividad	175
La colegiación obligatoria y la Constitución	175
La Ley de Ordenación de la Edificación	176
La Arquitectura, una política pública	176
<i>David Ordóñez Solís:La recepción de la directiva europea de servicios en España</i>	<i>177</i>
1. Introducción	177
2. Las libertades económicas fundamentales en Europa: derecho de establecimiento y libre prestación de servicios	178
2.1. La apertura de las oficinas de farmacias en Asturias y el derecho de establecimiento	179
2.2. El establecimiento de superficies comerciales en Cataluña y la aplicación de las libertades económicas fundamentales	181
3. La recepción de la directiva de servicios en España.....	182
3.1. La legislación estatal de transposición de la Directiva de servicios... ..	183
3.2. La transposición de la Directiva de servicios en el ámbito local español	188

4. Conclusión.....	189
<i>Miguel Ángel Garzo Salvador: Libre prestación de servicios y libertad de establecimiento</i>	<i>191</i>
1. Un poco sobre nuestro colectivo	191
Historia	191
Titulaciones	191
Beneficios del Colegiado	192
Formación	192
2. Libertad de establecimiento y de prestación de servicios	192
3. Ley ómnibus	193
La ventanilla única.....	194
<i>Miguel Uceda Rozas: El impacto en los Colegios Profesionales de Ingenieros de la transposición de la Directiva de 12 de diciembre de 2006, relativa a los Servicios en el Mercado Interior</i>	<i>195</i>
Dictamen del Consejo de Estado núm. 779/2009	197
Real Decreto 1000/2010.....	198
Junta de Andalucía. Escrito de Alegaciones de 17 de mayo de 2010	198
Gobierno de Aragón. Escrito de Alegaciones de 19 de mayo de 2010.....	199
Ley de Servicios Profesionales	200
<i>Margarita Shivergueva: La bulgarie. Le bilan économique après l'adhésion à Union Européenne</i>	<i>205</i>
1. La Situation macroéconomique pendant la période 2006-2008	205
2. La Situation macroéconomique après 2008	207
3. Perspectives et des actions prioritaires	210
4. Quels sont les principaux enjeux économiques?	210
5. Conclusion.....	211
Comunicaciones:	
<i>Alejandra Boto Álvarez: Cuestiones de legalidad urbanística para la transposición asturiana de la directiva Bolkestein</i>	<i>213</i>
1. Introducción	213
2. La directiva Bolkestein y su proceso de transposición	215
3. La proyección de la normativa sobre libre prestación de servicios en el urbanismo	218
4. Apertura de establecimientos de servicios: licencia de actividad vs. comunicación previa y declaración responsable	219
5. El caso asturiano ¿Inaplicación o adaptación de la normativa autonómica?	221
<i>Raúl Ignacio Rodríguez Magdaleno: La apertura de farmacias en la jurisprudencia del TJUE</i>	<i>225</i>
1. Introducción: la actividad farmacéutica en el marco de las libertades comunitarias	225
2. El concepto de restricción en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia....	227

3. Las justificaciones para restringir la apertura de farmacias: la salud pública y el control del gasto sanitario	228
4. El examen de las restricciones de la apertura de farmacias: de lo general a lo particular	229
5. A modo de conclusión: el relanzamiento del mercado interior y los servicios sanitarios	234
6. Bibliografía	235
7. Relación de sentencias citadas	235

**III JORNADAS DE DEBATE
ASPECTOS FINANCIEROS DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA 237**

Ponencias:

<i>Javier Lasarte Álvarez:</i> Propuestas de modificación del régimen de las operaciones intracomunitarias	241
<i>Philippe Marchessou:</i> La fiscalidad francesa ante la UE	247
1. Un primer ángulo, técnico	247
2. Un segundo ángulo, político	248
<i>Germán Orón Morata:</i> Nuevos límites al poder tributario de los estados miembros de la Unión Europea	251
1. Introducción	251
2. Cuestiones relacionadas con el establecimiento y regulación de Tributos	251
2.1. Trascendencia de la interpretación judicial por el TJCE	253
a) Caso de las antenas parabólicas	256
b) Tributo y afectación del rendimiento	257
c) Expansión de las exenciones de un tributo a otros.....	257
2.2 Otros condicionantes, en especial el principio de recuperación de costes	258
<i>María José Rodríguez Carbajal:</i> La experiencia de Asturias en Europa	263
1. Política de cohesión y regiones europeas	263
Gobernanza multinivel	263
Integración y Estrategias	264
Partenariado	265
2. Política de cohesión y Estrategia 2020. La visión regional	265
3. Análisis de las propuestas actuales de la Comisión Europea. Perspectiva del Principado de Asturias	266
4. Conclusiones	267
<i>Arturo Tuero Fernández:</i> La lucha contra el fraude fiscal en la Unión Europea ..	269
1. Impulso a la cooperación administrativa en la prevención y corrección del fraude.....	271

¿EUROPA?

1.1. La Directiva 2010/24/UE del Consejo de 16 de marzo de 2010, sobre asistencia mutua en materia de cobro de los créditos correspondientes a determinados impuestos, derechos y otras medidas.....	271
1.2. El Reglamento (UE) n° 904/2010 del Consejo de 7 de octubre de 2010, relativo a la cooperación administrativa y la lucha contra el fraude en el ámbito del IVA	272
1.3. La Directiva 2011/16/UE del Consejo de 15 de febrero de 2011, relativa a la cooperación administrativa en el ámbito de la fiscalidad directa	273
2. La lucha contra las tramas de fraude en el Impuesto sobre el Valor Añadido	274
3. Deslocalización y precios de transferencia.....	277

Comunicaciones:

<i>Juan Calvo Vérguez:</i> La aplicación de la regla de la subcapitalización en el derecho de la Unión Europea tras el informe del Consejo ECOFIN de junio de 2010	279
<i>Alberto Gil Soriano:</i> La nueva estrategia de la Comisión en la lucha contra el fraude	295
1. Introducción	295
2. Una estrategia global de lucha contra el fraude y la corrupción	297
2.1. Prevención y detección del fraude	297
2.2. Refuerzo del marco jurídico e institucional de la protección de los intereses financieros de la Unión Europea	298
2.2.1. La reforma de la OLAF	299
2.3. Sanciones y recuperación de activos	302
3. Conclusiones	302
4. Bibliografía	303

CONFERENCIA DE CLAUSURA DE LAS JORNADAS: MUJERES EN LA CONSTRUCCIÓN EUROPEA	305
<i>Maria Grazia Melchionni:</i> Le donne nella costruzione dell'Europa	307
Índice de participantes	319

PRESENTACIÓN

Hace un año, aproximadamente, un grupo de profesores de la Universidad de Oviedo comenzamos a trabajar en un proyecto financiado por el Lifelong Learning Programme, en una acción Jean Monnet de información e investigación cuyo objetivo era promover el debate sobre la realidad europea. El título ¿Europa?, que decidimos poner al proyecto, y que ahora se recoge en esta edición, nos pareció sugerente. Pretendíamos abrir un foro donde se pudieran recoger ideas sobre la realidad europea en sus múltiples vertientes y desde diversos ámbitos. Por eso planteamos temas amplios y variados, desde la formación de la Unión Europea, con aspectos muy generales, hasta cuestiones directamente relacionadas la realidad cotidiana y más práctica. Y también por eso pensábamos en la participación de personas que procedieran de diversas realidades, tanto profesionales como nacionales.

La metodología propuesta, frente al modelo tradicional de cursos con lecciones magistrales y conferencias, era entablar en cada una de las Jornadas un diálogo/debate con las personas invitadas y los participantes en las sesiones, entre los que no estarían exclusivamente los miembros de la comunidad universitaria. Queríamos abrir estos debates a los representantes de los distintos sectores de la sociedad, queríamos implicar a agentes sociales, a especialistas universitarios de distintas nacionalidades y de distintas áreas de conocimiento, a efectos de permitir reforzar el conocimiento y la comprensión de las cuestiones relativas a la integración europea.

La interdisciplinariedad del proyecto, la inclusión de agentes sociales, la invitación a los medios de comunicación, la participación de profesores e investigadores extranjeros, la concebimos como una forma de contribuir al desarrollo y a la apertura de la Universidad a la sociedad civil. Y todo ello como una forma de profundizar en la integración europea, uno de los acontecimientos más notables que ha hecho de Europa una nueva realidad.

La temática fue amplia y así se debatieron temas como el origen y perspectivas del proceso de integración, la religión en la formación de Europa o la posición política de la UE, cuestiones que se abordaron en la primera de las sesiones y que dieron lugar a interesantes y enriquecedores debates, que nos permitieron constatar la pluralidad de la realidad europea.

Tras esa primera Jornada, las siguientes se fueron centrando en cuestiones más técnicas y nos acercaron a aspectos prácticos que conforman la realidad diaria en esta nuestra Europa.

Las libertades comunitarias fueron abordadas desde la perspectiva de los profesionales, los sindicatos y los políticos, que junto con los académicos

¿EUROPA?

participantes, ofrecieron una visión más pragmática de la realidad europea, en algunos casos matizada por las soluciones que los gobiernos nacionales ofrecen.

Finalmente, la tercera de las Jornadas se dedicó a las cuestiones financieras: aspectos hacendísticos, fiscales y bancarios. Casualmente, estas Jornadas se celebraron en la misma fecha (21 y 22 de julio de 2011) en la que los líderes europeos buscaban un acuerdo para tratar de dar una solución a los problemas económicos y financieros en los que Europa está sumida estos últimos meses.

Hubo coincidencia en estas Jornadas (y no sólo en las últimas) en reclamar más Europa para solucionar los problemas actuales. Coincidencia en entender que la solución pasa por profundizar en el proceso de integración.

Los aspectos técnicos de las dos últimas Jornadas se complementaron con cuestiones más generales, que permitieron captar el interés general y así se presentaron las experiencias de dos de los países que se integraron en las últimas ampliaciones (Polonia y Bulgaria), la experiencia de parlamentarios europeos, o la introducción de temas novedosos, en cuanto a su tratamiento específico, como el que clausuró las últimas Jornadas sobre las mujeres en la construcción de Europa.

La experiencia fue enriquecedora para todos los participantes y los debates fueron intensos y apasionantes. El intercambio de ideas y la convivencia que permitieron forman parte de los logros del proyecto.

Esta edición reúne gran parte de las intervenciones de quienes participaron como ponentes en las distintas sesiones. A todos ellos, los que aquí se recogen y a los demás, tenemos que agradecerles su disponibilidad y magnífica cooperación con este proyecto. Desde la diversidad de sus disciplinas y profesiones, todos los participantes nos hemos beneficiado de sus conocimientos. Queremos precisar, en todo caso, que desde la pluralidad, tanto en temas como en puntos de vista que planteamos como parte de los objetivos del proyecto, hemos mantenido tanto las lenguas de origen de las intervenciones como la forma en las citas utilizada por cada autor.

Junto con ellos, a lo largo de las Jornadas, investigadores de distintas Universidades y disciplinas, con el común interés en los estudios sobre Europa, presentaron y defendieron comunicaciones en las distintas Jornadas. El comité científico de estas Jornadas seleccionó algunas de ellas para su publicación en esta edición. También a ellos les agradecemos su trabajo y los enriquecedores debates que sus presentaciones generaron.

Por último, reseñar la importancia que el Lifelong Learning Programme de la Comisión europea tiene en el proceso de integración y su conocimiento. Desde el más conocido programa Erasmus (precisamente premio Príncipe de Asturias de Cooperación Internacional en 2004) hasta el programa Jean Monnet que busca mantener y extender las enseñanzas sobre Europa, está siendo un verdadero instrumento para lograr esa profundización en la integración. Y lo logra no imponiéndolo desde arriba sino en sentido inverso, en la correcta dirección que permita consolidar los logros alcanzados.

*Ana Isabel González González
Patricia Herrero de la Escosura*

PRÓLOGO

A lo largo del curso 2010-2011 la Universidad de Oviedo ha celebrado unas Jornadas de debate sobre Europa, repartidas en cada uno de los trimestres académicos. El título común de estas Jornadas ha sido ¿Europa?

¿Cuál ha sido el motivo de esa interrogación? Seguramente podrían indicarse varios. El primero tal vez sería el ámbito de las Jornadas, el de una vieja universidad, que hace poco ha celebrado su cuarto centenario. La naturaleza misma de la institución lleva a que nada en ella deba a priori darse por sentado. En segundo lugar el carácter y naturaleza de lo que por Europa pueda entenderse.

Para los organizadores de las Jornadas, éstas se han insertado en una tradición que va unida a la Historia moderna de esta Universidad, ya que el espíritu de Europa orientaba hace un siglo a los fundadores del llamado grupo de Oviedo, formado por los más destacados profesores de su Facultad de Derecho, la de los Posada, Sela, Buylla y otros, sin duda, como Clarín y Melquiades Álvarez. Ese espíritu no hacía más que recoger el carácter mismo de una vieja tierra, la más europea de España, en palabras de Madariaga, que no es preciso desarrollar ahora.

En la segunda mitad del siglo XX, merced a la obra del segundo de los Sela, don Luis, también en la Facultad de Derecho, se desarrolló un movimiento que permitió a esta Universidad participar plenamente de todas las corrientes que desembocaron en la consecución de la que hoy es Unión Europea. Unión que para muchos de los impulsores de la idea de Europa en Oviedo, sólo es una fase de un proceso más amplio con objetivos cuya consecución ha experimentado éxitos y fracasos, pero que incluso en el caso de estos últimos, como en los proyectos de la Comunidad Europea de Defensa o de la Constitución para Europa, han representado retos y luces que probablemente señalaran caminos para nuevos avances.

A lo largo de estos últimos años, al amparo de las actividades e iniciativas como las de la cátedra Jean Monnet o el proyecto Erasmus, la Universidad ovetense ha venido realizando cursos sobre temas de la unificación europea, tanto en el ámbito de las enseñanzas regladas como en el de la extensión universitaria, que precisamente nació en su Facultad de Derecho hace ya más de un siglo. En todos esos supuestos ha sido fundamental la ayuda de las Instituciones Europeas.

Europa para esta Universidad, como para Asturias, ha representado, además de un objeto de estudio, unos valores, la idea política que ha marcado, fuera de todos los antecedentes históricos, los logros más importantes de la

¿EUROPA?

segunda mitad del siglo XX. Es, al mismo tiempo, algo en que se encuentra inmerso, que marca, quiérase o no, las coordenadas del pensamiento y de la acción y que, quizá por encima de todo, ha permitido superar nuestro mayor fracaso como pueblo y situarnos en un plano común con los demás que nos son vecinos.

El curso 2010-2011, con la ayuda financiera y el apoyo básico de la Comisión Europea, ha permitido la realización de las Jornadas, gran parte de cuyas aportaciones se recogen en este libro, pero que especialmente se han destacado por su carácter abierto a la sociedad, más allá del ámbito estrictamente universitario. Conscientemente se ha querido que las actividades se desarrollaran en el edificio histórico de la Universidad, con las puertas abiertas a estudiantes y profesores de otras Facultades pero también a todos los ciudadanos, individualmente o agrupados en organizaciones empresariales, sindicales o culturales. Se ha querido también utilizar las aportaciones tecnológicas disponibles y las diversas intervenciones han sido grabadas y forman parte inicial de un fondo de la Universidad, que incluye también distintas entrevistas realizadas a participantes. En todo ello ha sido grande el esfuerzo de los servicios especializados de la Universidad

Los tres grupos de Jornadas se han centrado, en primer lugar, bajo el título de “El puzle de Europa· en cuestiones de base, como la aportación de las religiones al ser de Europa. Especialmente significativo ha sido quizá que en el primer día, en una Universidad fundada por un Gran Inquisidor hayan dialogado el gran Rabino de la Sinagoga de Europa de Bruselas, el Obispo auxiliar de Oviedo y un representante de la Comunión anglicana.

El segundo grupo sobre “Luces y sombras de la integración europea” permitió reflexionar sobre aspectos económicos y sociales de la vida en Europa, con una especial participación en los análisis de representantes de las más destacadas entidades profesionales

Finalmente el tercer conjunto de temas sobre “Aspectos financieros de la integración”, ha puesto el acento sobre las cuestiones presupuestarias y sobre la situación monetaria que constituyen los condicionantes básicos de la actividad de la Unión, por una parte, y el problema fundamental que en estos momentos preocupa tanto al sector público como al privado de la Unión. Quizá se plantea ahora de una manera más radical, puesto que las Jornadas se desarrollan en el seno de una Facultad de Derecho y sus organizadores están vinculados a su vertiente financiera, el encuadramiento sistemático de los estudios monetarios desde una perspectiva plenamente jurídica, pero ésta es una tarea que quizá pueda abordarse más a fondo en otras próximas Jornadas.

La última parte de los trabajos se ha llevado a cabo en la residencia de La Granda tan vinculada a la Universidad de Oviedo y en la que los problemas europeos siempre son objeto de estudio preferente, desde muy diversas perspectivas. Esto ha permitido, por una parte, estar presididos por el más significativo representante actual del histórico “Grupo de Oviedo”, el Rector López Cuesta, autor de la primera tesis española sobre el entonces mercado Común, y, por otra convivir aún más estrechamente los diversos participantes en las Jornadas, cumpliendo así uno de los objetivos asignados a éstas.

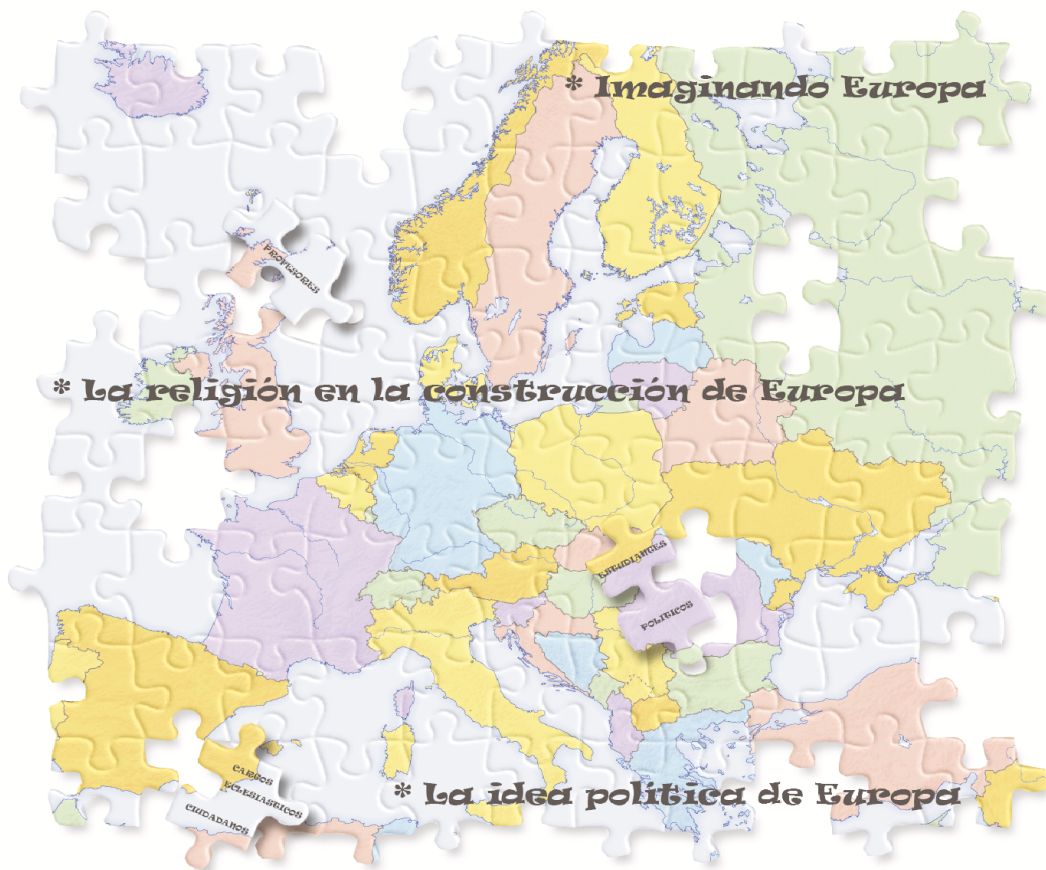
Durante las Jornadas, sus integrantes han tenido oportunidad de visitar la Histórica Junta General del Principado, Parlamento de Asturias y ser recibidos por su presidenta dentro de la Sala Europa.

A lo largo de los tres grupos de Jornadas han tomado parte en los trabajos, además de las representaciones económicas, políticas, sociales y culturales mencionadas, miembros de Universidades como las de la Pablo de Olavide, de Sevilla, Barcelona, Estrasburgo, Wroclaw, Sofía, Braga y la Sapienza. De Roma, así como diversos titulares de cátedras Jean Monnet, estrechando lazos hace tiempo establecidos.

La organización de las Jornadas, encabezada por la profesora Isabel González, quiere agradecer de una forma expresa a todos los participantes, en sus diversas formas y espera que en cursos sucesivos puedan seguir realizándose nuevas actividades europeas siguiendo la vieja tradición de la Universidad ovetense.

*Mariano Abad Fernández
Octubre de 2011*

"EL PUZZLE DE EUROPA"



Los días 1 y 2 de diciembre se celebraron en la Universidad de Oviedo unas Jornadas de Debate sobre la Unión Europea en el marco del Proyecto "¿Europa?", financiado por el programa Jean Monnet 2010.

La Unión Europea se ha convertido en algo que forma parte de nuestra vida personal y profesional, cuyas actuaciones nos afectan plenamente.

Sin embargo, en muchas ocasiones no somos realmente conscientes de ello, o no imaginamos hasta qué punto nuestras actividades diarias se ven influenciadas por las decisiones europeas.

Con estas Jornadas se pretende sensibilizar sobre su importancia y, especialmente, sobre el impacto que el proceso de integración ha tenido en el desarrollo de los Estados miembros, de España y de Asturias en particular.

Las primeras Jornadas, bajo el título "El puzle de Europa", tienen como objetivo sensibilizar sobre el impacto que el proceso de integración ha tenido en el desarrollo los Estados miembros en general y de España y Asturias en particular. Y se estructuran en torno a tres mesas de debate sobre los siguientes temas:

- *Imaginando Europa.*
- *La religión en la construcción de Europa.*
- *La idea política de Europa.*

Durante su desarrollo se persigue el reflexionar sobre la construcción europea desde un enfoque multidisciplinar. Se trata de debatir, desde distintas perspectivas, sobre aspectos que, al margen de las políticas de gasto concretas, forman parte de la propia esencia de Europa, así como sobre los retos que se afrontan ante la nueva realidad "global".

Paralelamente a las mesas de debate, las Jornadas constituirán un foro donde los jóvenes investigadores podrán presentar y discutir los trabajos que están llevando a cabo sobre estas cuestiones. Por ello, se invita a participar a todos aquellos jóvenes investigadores que estén interesados en presentar comunicaciones relacionadas con los distintos temas objeto de discusión.

Programa

Miércoles, 1 de Diciembre

9:00 Inauguración de las jornadas

10:00 Primera mesa redonda: "Imaginando Europa"

- *Prof.^a Dra. Dña. Ana M^a Fernández Álvarez*
Vicerrectora de Internacionalización y Cooperación al Desarrollo de la Universidad de Oviedo
- *Prof. Dr. D. Francisco Javier Fernández Conde*
Catedrático de Historia Medieval. Universidad de Oviedo
- *Prof. Dr. D. José Girón Garrote*
Prof. Titular de Historia Contemporánea. Universidad de Oviedo
- *Prof. Dr. D. Ubaldo Gómez Álvarez*
Catedrático de Historia Moderna. Universidad de Oviedo

¿EUROPA?

Modera:

Prof.^a Dra. Dña. Ana I. González González

Proyecto ¿Europa?

12:30 Segunda mesa redonda: "La religión en la construcción de Europa"

- *Prof. Dr. D. Enrique Banús Irusta*
Decano de Humanidades y director del Instituto Carlemany de Estudios Europeos de la Universidad Internacional de Barcelona
- *Rvdmo. Sr. D. Raúl Berzosa Martínez*
Obispo Auxiliar de Oviedo
- *Excelencia Gran Rabino Albert Guigui*
Gran Rabino de la Gran Sinagoga Europa de Bruselas
- *Prof. Dr. D. Thomas Watkin*
Profesor de la Bangor Law School. Pastor anglicano

Modera:

Prof. Dr. D. Mariano Abad Fernández

Proyecto ¿Europa?

17:00 Tercera mesa redonda: "La idea política de Europa"

- *Prof.^a Dra. Dña. M^a Paz Andrés Sáenz de Santamaría*
Catedrática de Derecho Internacional Público. Universidad de Oviedo.
- *Prof. Dr. D. Lino Saccà.*
Jean Monnet Chair ad personam European Commission. President Scientific Committee "I Mediterranei" South/East dialogue
- *Prof. Dr. D. Ian Refalo.*
Decano de la Facultad de Derecho de Malta.
- *Prof. Dr. D. José Puente Egido.*
Catedrático de Derecho Internacional Público. UNED.

Modera:

Prof.^a Dra. Dña. Patricia Herrero de la Escosura

Proyecto ¿Europa?

Jueves, 2 de diciembre

10:00 Visita cultural

11:30 Exposición de comunicaciones

Modera:

D. Ignacio Onís Peral

Proyecto ¿Europa?

13:30 Conclusiones y clausura de las jornadas

LOS PRECURSORES DE LA UNIÓN EUROPEA

José Girón Garrote
Universidad de Oviedo

Hace cincuenta y cinco años se constituyó la actual Unión Europea. Tuvieron que transcurrir casi tres milenios para que fuese realidad la idea de muchos intelectuales y políticos de formar una Europa unida. Aunque con problemas, pues estamos en los comienzos, la unión política, económica y monetaria parece que tendrá largo futuro. Desde su fundación en 1957, la Unión Europea ha cosechado, al menos, un importantísimo éxito: se terminaron las guerras entre sus miembros. Veamos, de forma sucinta, algunos precedentes de esta maravillosa idea llamada Europa unida.

1. Atenas y Roma.

El nombre de Europa tiene etimología griega, Europe (ojos grandes). El poeta Hesíodo, a finales del siglo VIII a.C., parece que es el primero en utilizar, en su Teogonía, el nombre de Europa. En la leyenda mitológica nos presentan a Europa como una mujer de gran belleza, hija de Agénor, rey de Tiro, y descendiente de Neptuno. El Dios Zeus, enamorado de ella y metamorfoseado en un blanco toro manso, la rapta, la lleva a Creta, la hace madre y reina fundadora de la dinastía de Minos. Es el tema del "Rapto de Europa" que ha sido durante siglos una idea constante en la literatura, en las artes plásticas y también motivo de reflexión filosófica del destino de Europa. En el siglo V a.C. Herodoto de Halicarnaso, el padre de la historia, denomina Europa al conjunto de territorios en torno al mar Mediterráneo, desde Iberia a Grecia, que eran amenazados por los persas procedentes de Asia y señala que "Europa es la más hermosa de las tierras". Europa ha sido la creadora de una civilización planetaria, de un sistema político democrático, artes, ciencia, filosofía y jurisprudencia, que ha expandido a todo el mundo y, especialmente, al continente americano.

La aportación griega recorre durante casi tres mil años la historia europea y es el principal aporte a nuestra civilización. El pensamiento filosófico y político de Sócrates, de Platón y de Aristóteles, la formación de la polis, el nacimiento de la democracia, Solón y Pericles, la idea humanista, son fórmulas griegas incorporadas al acervo cultural y político universal.

Después de la civilización griega, el Imperio Romano conquista, mediante un poderoso ejército, gran parte de lo que actualmente conocemos como Europa

¿EUROPA?

y establece una unidad administrativa y jurídica, un idioma y una moneda, y una impresionante red de comunicaciones. A partir del Edicto de Caracalla (212), concede la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio. Y un siglo después, el emperador Constantino, mediante el Edicto de Milán (313), acepta el cristianismo y se convierte en religión tolerada, y después oficial, del Imperio. Los geógrafos e historiadores romanos, Polibio, Ptolomeo, Estrabón y Plinio el Viejo, delimitaron los límites de Europa. Roma incorpora el acervo cultural griego, le añade el idioma, la moneda, la jurisprudencia, la religión y lo expande a toda la Europa occidental y central. Es decir, sienta las bases de nuestra civilización actual. Por ello, los europeos de comienzos del siglo XXI, somos herederos directos de Atenas y de Roma.

A la muerte del emperador Teodosio, en 395, el Imperio Romano se divide en dos partes: nace el Imperio Romano de Occidente y el de Oriente. Era la constatación de la imposibilidad física, para una sola persona, de gobernar un imperio de aquella gigantesca extensión territorial. Pero se trata únicamente de una ruptura política, pues la civilización continúa siendo la misma en ambos territorios.

2. La larga Edad Media.

Una de las señas de identidad europea es, precisamente, la diferencia con “el otro”. A lo largo de varios siglos, el Imperio Romano tuvo que enfrentarse al otro, al diferente, el llamado “bárbaro”. Los bárbaros de las tierras al norte del Imperio y los procedentes de Asia intentaron destruir, a sangre y fuego, la civilización europea. Lo consiguieron, en parte, pues en el año 476 tiene lugar el final del Imperio Romano de Occidente. Pero a pesar de terminar con el sistema político, se produce un fenómeno muy importante y trascendental, pues aquellos pueblos “bárbaros” de suevos, vándalos, visigodos y otros, terminaron por aceptar e incorporar como suya la civilización que habían pretendido destruir. Es la primera y última vez que se produce semejante simbiosis entre pueblos, inicialmente enfrentados, en el marco europeo.

Aunque, en principio, nada tiene que ver con Europa, un hecho ocurrido en tierras lejanas tendrá graves repercusiones en el viejo continente. En el siglo VII, surge en Arabia el islam, nueva religión fundada por Mahoma. Siguiendo sus preceptos de religión imperialista y la obligación para sus fieles de conquistar e imponer a los infieles la nueva religión, la llamada Guerra Santa, desde el año 622, los musulmanes se extienden con gran rapidez y un siglo después están a las puertas del continente. A partir del 711 entran en la Bética, en pocos años conquistan toda Hispania, y continúan su carrera hacia el corazón de Europa. Gracias a los francos de Carlos Martel, los musulmanes fueron derrotados en la batalla de Poitiers (732) en el centro de Francia. La victoria de Martel fue fundamental para la supervivencia de la civilización romana y el cristianismo al frenar la expansión del islam en Occidente.

Fue el choque de estas dos civilizaciones profundamente dispares lo que determinó la toma de conciencia de la identidad de Europa. Precisamente en una

crónica mozárabe del año 754 se llama "europeos" a los que se enfrentaron a los árabes musulmanes en Poitiers.

En diciembre del año 800, el rey franco Carlomagno recibe, en Roma, del Papa León III la corona imperial con lo que se reconstruía la nostalgia del Imperio Romano de Occidente. Carlomagno fue saludado como "*Rex, pater europae*". Nada podía entonces rehacer la primitiva unidad política romana, pero la coronación de Carlomagno significaba el deseo de restaurar una curia imperial apoyada por la Iglesia católica de la época.

A la muerte de Carlomagno las disputas entre sus herederos precipitan la división de aquel Imperio. En el Tratado de Verdúm (843) nacen tres grandes bloques políticos: Francia, Alemania y la Lotaringia. La última comprendía un amplio territorio que iba desde la actual Bélgica y Holanda a Italia (Alsacia, Lorena, Borgoña, Suiza, y el norte y centro de Italia), es decir, el camino que unía el Mar del Norte con el Mediterráneo, constituyendo el eje central de Europa y que precisamente será la columna vertebral de los primeros países que conforman la Europa de los Seis, cuando se firme en Roma el Tratado fundacional de la CEE en 1957.

En el año 962 tiene lugar en Roma la coronación de un nuevo Emperador, esta vez en la persona de Otón I, con lo que nace el Sacro Imperio Romano Germánico, que conservará la idea imperial como expresión de la unidad continental, heredada de Roma y de Carlomagno, durante 844 años. El Sacro Imperio comprende Germania, Italia y Borgoña, e incluso los reinos de Polonia y Hungría aceptaban la supremacía imperial. No podemos detenernos en la historia, sólo comentar, por ejemplo, que la Dieta de Worms (1496) establece un tribunal supremo de justicia formado por 16 miembros elegidos por aquella, o que la Dieta de Augsburgo (1500) organiza una junta imperial con poderes legislativos y ejecutivos, formada por representantes de los príncipes, los condes y las villas. El Imperio Románico Germánico llega, a través de toda la Edad Media, hasta la Edad Moderna, enlaza con la aspiración suprema de Carlos V, un imperio católico y universal bajo la autoridad del Emperador y del Papa, sufre el éxito de la Reforma y las guerras de religión subsiguientes; y desaparece en 1806, cuando Francisco II adopta el título de Emperador de Austria y renuncia a la corona imperial de Alemania.

En el año 1054 tiene lugar una nueva gran ruptura entre la Europa oriental y occidental, cuando la Iglesia romana católica y la Iglesia ortodoxa o bizantina se separan. Esta última evangelizará a los pueblos balcánicos, eslavos, búlgaros, serbios, griegos y rusos. Debemos advertir que la línea de fractura entre ambas comunidades religiosas, se trazó desde Sirmium (actual Sremska Mitrovica) hasta Ascrivium (Cáttaro, hoy Kotor). Aquella frontera religiosa continúa, casi mil años después, prácticamente igual: es la actual frontera entre la Croacia católica y la Serbia y Montenegro ortodoxas.

Durante la larga Edad Media, el cristianismo sirvió de vínculo de unión en una Europa fragmentada políticamente. Los monasterios conservaron la cultura antigua y el idioma. Con el tiempo, el latín fue sustituyéndose por las lenguas románicas, renació el arte (románico y gótico) y se recuperó el legado de la

¿EUROPA?

antigüedad clásica. El nacimiento de las primeras universidades, en los siglos XII y XIII, tuvo un importante papel en el desarrollo cultural europeo.

El nombre de Europa fue casi olvidado durante varios siglos hasta que fue rescatado por el escritor florentino Dante Alighieri, quien retoma la idea en su obra *De monarquía* (entre 1310-1314) en la que propone una monarquía universal que preservase la paz perpetua y también la libertad y la justicia. El jurista francés Pierre Dubois plantea, en su obra *De Recuperatione* (1307), una federación europea bajo monarca francés que arbitrarse la paz en Europa, un concilio -como una asamblea representativa-, una corte internacional de justicia para solucionar los conflictos entre las naciones y una cruzada europea para detener el avance del Islam.

Durante mil años el Imperio Romano de Oriente, el Imperio Bizantino, conserva la cultura greco-romana-helenística y la desarrolla (*Corpus Iuris Civilis*, *Digesto*, *Codex*, Santa Sofía), pero va declinando su poder político amenazado por los turcos otomanos, hasta que en 1453 conquistan Constantinopla. El muro de contención que había significado Bizancio para la civilización y el cristianismo desaparece y el peligro musulmán reaparece en Europa.

En ese contexto, el rey de Bohemia, Georges Podiebrad, redacta en 1464, la *Congregatio Concordiae*, un proyecto de alianza defensiva de la cristiandad contra los turcos. Se trataba de reconstruir la unidad europea, y para ello se reuniría un Congreso en Basilea para establecer una confederación de Estados cristianos que tendría una Corte de Justicia, un presupuesto y un ejército común para hacer frente al enemigo musulmán.

3. Del siglo XVI al XVIII.

Mientras en España, Isabel y Fernando, los Reyes Católicos, logran poner fin a la Reconquista, expulsando a Boabdil, el último rey moro, e incorporando el reino de Granada a la España cristiana (1492), en el oriente y centro de Europa, los ejércitos musulmanes amenazan el corazón del viejo continente. Tras conquistar, a sangre y fuego, todos los Balcanes, los turcos otomanos, prosiguen su guerra santa contra el infiel cristiano y en 1529 están a las puertas de Viena. Por tres veces Viena resiste el asedio turco (1529, 1532 y 1683¹). Por tanto, no es de extrañar que numerosos intelectuales de los siglos XVI y XVII levantaran su voz para defender los valores de la Europa cristiana frente al peligro de los fanáticos musulmanes otomanos. Es decir, la Europa heredera de la cultura griega y romana frente a los “otros”, a los primitivos musulmanes procedentes del desierto.

¹Durante los meses de julio y agosto de 1683, Viena sufrió el asedio del ejército otomano. El 12 de septiembre, el ejército del Sacro Imperio Romano Germánico, con el apoyo de tropas de Polonia, Lituania, Baviera, Sajonia, Suavia, Franconia, y voluntarios italianos, derrotaron al otomano en la batalla de Kahlenberg, en las afueras de Viena. Es importante destacar que el ejército cristiano estaba compuesto por una auténtica alianza europea, dispuestos a defender los valores de la civilización frente al oscurantismo y fanatismo de los turcos musulmanes. Tres años después, las fuerzas imperiales, en las que participaban tropas españolas, liberaron Buda, la capital de Hungría, que había estado ocupada por los turcos durante 145 años.

En el siglo XVI, el humanista español Juan Luis Vives, español por su nacimiento aunque vivió la mayor parte de su vida en Francia, Bélgica e Inglaterra, también estudia el tema. En varias obras publicadas entre 1526 y 1529, apunta la idea de una confederación europea para terminar con las guerras internas y solicita una amplia alianza cristiana para hacer frente al peligro turco.

El ministro de Enrique IV de Francia, el duque de Sully, realiza un proyecto titulado el "*Grand Dessein*" (1638) cuyo objetivo era construir una Europa configurada por quince Estados. La "República cristiana" tendría un consejo general de 40 miembros, con carácter supranacional, limitando la soberanía de los Estados, seis consejos provinciales, y un ejército europeo con mando y estado mayor común, financiado entre todos los estados miembros, para hacer frente al enemigo exterior, es decir, al Islam. Los 15 miembros serían: Francia, España, Inglaterra, Dinamarca, Suecia, el Imperio, el Papado, Polonia, Hungría, Bohemia, Lombardía, Venecia, Italia, Suiza y Bélgica (con Holanda). Sólo quedan fuera Turquía y Rusia. La tolerancia religiosa entre católicos, luteranos y calvinistas y sellar la paz entre las naciones mediante el arbitraje internacional, serían dos de los principales ejes de su Gran Proyecto.

En 1623, el profesor Emeric Crucé publica su obra *El nuevo Cineas o Discurso de Estado*, en el que propone la creación de una asamblea permanente de Estados con sede en Venecia donde todos los soberanos tuvieran perpetuamente embajadas a fin de que las diferencias pudieran ser juzgadas por la asamblea. Su proyecto se completa con la necesaria unificación de pesos y medidas para fomentar el comercio y la creación de un ejército común para hacer respetar las decisiones de la asamblea.

Años después el moravo Jan Komensky, más conocido como Comenius, el creador de la ciencia de la educación en Europa, publica *El despertar universal* (1657) en el que habla de los europeos, de "nuestra patria europea" y bosqueja una cooperación política entre los Estados y los pueblos basada en tres elementos, la educación, la religión y la política.

Mientras tanto, las tierras de Europa continúan ensangrentadas por las rivalidades de las casas reinantes. Tras la Guerra de los Treinta Años, la Paz de Westfalia (1648) consagra la derrota de la idea imperial y también de la hegemonía española. Le sucede la hegemonía francesa. En 1713, la Paz de Utrecht establece el principio del equilibrio en el continente. Las alianzas son más proyectos frente a terceros que deseos de colaboración bilateral, era el procedimiento ideal para que Inglaterra pudiera desentenderse del continente y dedicarse a su expansión colonial hasta convertirse en la gran potencia mundial.

El cuáquero inglés, fundador y legislador de Pennsylvania, William Penn publica en 1693 el *Ensayo para la paz presente y futura de Europa*, en el que proyecta una Federación de Príncipes con la constitución de una Dieta General formada por delegados de los Estados en proporción a su importancia demográfica y económica: el Imperio Germánico, 12 delegados; España, 10; Francia, 10; Italia, 8; Inglaterra, 6; Polonia, Suecia y Holanda, 4; Portugal, Venecia y Dinamarca, 3; etc. En total 90 representantes. En la Dieta las decisiones se adoptarían por una mayoría de tres cuartos y se dispondría de un ejército. El

¿EUROPA?

objetivo era asegurar la paz y así se podría desarrollar el comercio con prosperidad.

La idea de organizar una sociedad europea en paz se plasmó a lo largo del XVIII en múltiples proyectos. El más importante fue el *Proyecto de paz perpetua en Europa*, escrito por el Abad de Saint-Pierre, publicado entre 1712 y 1717. Propone la unión permanente y perpetua entre los soberanos cristianos para lograr una paz para siempre en Europa. Se crearía un Senado, integrado por cuarenta miembros, con competencias legislativas y judiciales, un ejército se encargaría de hacer cumplir las leyes aprobadas por aquel, se favorecería el comercio y los litigios se resolverían mediante el arbitraje.

En el siglo XVIII, el siglo de las Luces, florecieron una serie de filósofos que fueron los padres de la Ilustración europea. Voltaire publica en 1756, el *Ensayo sobre la Historia General y sobre las Costumbres y el Espíritu de las Naciones*, que en realidad es una historia de Europa desde Carlomagno hasta Luis XIII. Montesquieu, viajero por numerosos países europeos, constata la interdependencia entre ellos y afirma que "Europa es un Estado compuesto por muchas provincias". El ginebrino Jean Jacques Rousseau escribió en 1761 el *Extracto del Proyecto de Paz del Abad de Saint-Pierre*, en el que pedía el establecimiento de una Dieta Permanente formada por 19 miembros, entre ellos Rusia y el Papa. Pero como no confía en los Príncipes, prefiere una confederación de Estados donde prevalezca la voluntad nacional.

El jurista y filósofo británico Jeremy Bentham escribe en 1789 un ensayo titulado *Un plan para una paz universal y perpetua*. Como siempre la paz en el centro del tema. Sugiere la creación de una Dieta de 90 miembros, con el objetivo principal de solucionar amistosamente las diferencias entre sus miembros. Se declara partidario de reducir los armamentos, de potenciar el libre comercio y de defender la libertad de prensa.

El filósofo alemán Emmanuel Kant publica en Königsberg², en 1795, *Por la paz perpetua*, inspirándose en el Abad de Saint-Pierre y en Rousseau. Propone una Federación General de Estados europeos, con una ley única e igual para todos, que garantice la paz y la extinción de los conflictos, en un marco de Estados Libres, donde reine la soberanía popular.

Tras la independencia de los Estados Unidos, George Washington escribió al Marqués de La Fayette una famosa carta en la que vaticinaba la formación de una Europa unida: "Hemos sembrado una semilla de libertad y de unión que germinará, poco a poco, en toda la tierra. Un día, sobre el modelo de los Estados Unidos de América, se constituirán los Estados Unidos de Europa".

La gloriosa Revolución Francesa de 1789, supone el fin del Antiguo Régimen, el nacimiento de la Edad Contemporánea, y aporta a la humanidad varios sagrados principios. La Declaración de los Derechos del Hombre y del

²Königsberg, ciudad alemana fundada en 1255, miembro de la Liga Hanseática y capital de la Prusia Oriental durante 690 años. Actualmente no forma parte de la Unión Europea, pues en 1945, Stalin la anexionó a la Unión Soviética, expulsando a 250.000 alemanes de la ciudad y cambiando el nombre de Königsberg por el de Kaliningrado. Hoy día, la ciudad pertenece a la Federación de Rusia.

Ciudadano instauro el derecho a la libertad, a la propiedad, a la seguridad, la resistencia a la opresión, la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley y la justicia, la libertad de pensamiento y de prensa, la separación de poderes y la soberanía de la Nación.

4. El siglo XIX.

Napoleón Bonaparte fue partidario de crear una gran Confederación de pueblos en Europa. Utiliza el mismo modelo que los emperadores romanos: una gran política de obras públicas y comunicaciones, unifica las monedas, los pesos y medidas, y las legislaciones. A este respecto es fundamental la aprobación del Código Civil³ (que varios países, entre ellos Francia, España e Italia, siguen aplicando), el Código de Comercio (1807) y el Código Penal (1810). En 1804 se proclama Emperador, manifestando su voluntad de establecer una hegemonía europea. Su modelo es Carlomagno. El vector de unificación es el Ejército, la *Grande Armée*, una verdadera Torre de Babel en marcha, compuesto por tropas de quince países diferentes. Un elemento importante en su pensamiento es una política religiosa tolerante con católicos, protestantes y judíos. En diez años logra crear una Europa unida desde Portugal hasta Polonia y desde Dinamarca hasta Italia. Una Europa libre del antiguo régimen absolutista, con nuevos gobiernos inspirados en los principios de libertad, igualdad y fraternidad. Sin embargo, la conjunción de dos factores fundamentales, frustró el proyecto napoleónico: la ambición británica por el dominio universal, y el absolutismo de Austria, Prusia y Rusia.

El filósofo y economista francés conde de Saint-Simon, junto con el joven historiador Agustín Thierry, escribió en 1814 una obra titulada *De la reorganización de la sociedad europea*. Propuso la formación de un parlamento general para toda Europa, constituido por 260 miembros y dividido en dos cámaras según el modelo británico. Los diputados de la Cámara de los Comunes europea serían elegidos por diez años, entre todos los ciudadanos que reuniesen dos requisitos: saber leer y escribir, y ser propietarios de tierras. Entre las funciones del parlamento estarían las de fijar los impuestos, obras públicas, instrucción pública y otras cuestiones de interés general.

El teórico italiano Giuseppe Mazzini, fundador del movimiento La Joven Italia, escribió en 1834 *Carta de la joven Europa*, que es el primer documento de un movimiento militante europeo. En ella defiende a la joven Europa de los pueblos frente a la vieja Europa de los reyes. Sueña con lograr una asociación de repúblicas soberanas comprometidas con los ideales de libertad, igualdad y progreso para organizar una “Europa libre y unida”.

³El Código Civil, llamado también Código de Napoleón, aprobado en 1804, significó el final del feudalismo y de la servidumbre, establecía la libertad individual, de trabajo, de conciencia y el laicismo del Estado. Napoleón concedió a cada Estado una Constitución, con sufragio universal masculino, una declaración de derechos y un parlamento. Se inauguró un nuevo sistema administrativo, judicial y de enseñanza. Se crearon las Academias destinadas a la promoción de las artes y las ciencias. Y otras muchas iniciativas de progreso que fueron malogradas debido a las seis coaliciones contra Francia.

¿EUROPA?

En la década de los años cuarenta, el positivista francés Augusto Comte, imaginaba una República occidental europea formada por las cinco grandes potencias –Francia, Alemania, Gran Bretaña, Italia y España- que habían sido el centro del mundo, a las que asocia a otras cinco: Holanda, Bélgica, Portugal, Grecia y países escandinavos. Cada país conserva su bandera, aunque habría un pabellón común, con el lema “Orden y Progreso”, la capital sería París, y los diez países tendrían una moneda única.

A mediados del siglo XIX, en 1849, se celebra en París el Congreso Internacional de la Paz. Fue presidido por Víctor Hugo, republicano de gran elocuencia y prestigioso dramaturgo y poeta. Veamos un párrafo de su discurso inaugural que es una elocuente declaración europeísta:

"Un día vendrá en el que las balas de cañón y las bombas serán reemplazadas por los votos, por el sufragio universal de los pueblos, por el venerable arbitraje de un gran senado soberano que será para Europa, lo que el Parlamento es para Inglaterra, la Dieta es para Alemania y la Asamblea Legislativa es para Francia... Un día vendrá en el que veremos dos grupos inmensos, los Estados Unidos de América y los Estados Unidos de Europa, situados uno frente a otro y se tenderán la mano sobre el mar... En el siglo XX habrá una nación extraordinaria... Esta nación tendrá por capital París y no se llamará Francia, se llamará Europa".

En un discurso como diputado en la Asamblea constituyente, en 1871, Víctor Hugo llegó a plantear la federación entre Francia y Alemania: “¡No más fronteras! El Rin para todos. ¡Seamos la misma República, seamos los Estados Unidos de Europa, seamos la federación continental, seamos la libertad europea, seamos la paz universal!”. Tras la derrota francesa ante Prusia, el genio veía con claridad que el futuro pasaba por los Estados Unidos europeos, entonces idea quimérica, pero que hubiera ahorrado a los pueblos dos terribles guerras y millones de muertos.

Frente al principio de las nacionalidades, aparece la teoría federalista de Pierre Joseph Proudhon, quien en su obra *Sobre el Principio federativo* (1863), defiende el cambio de mentalidades y de ideales para que fuera posible la construcción de Europa. Aplicando el sistema federal, Europa sólo podrá formarse como una confederación de confederaciones, sobre la base del municipalismo y el regionalismo, y con la participación democrática de los ciudadanos. Para Proudhon “el federalismo es la forma política de la humanidad”.

Napoleón III, entusiasta admirador de su tío, propuso en 1863 a todos los Estados europeos la convocatoria de un Congreso Internacional con el objetivo de solucionar los conflictos entre las potencias. Ningún país aceptó su proposición pacificadora. Años después, el emperador francés cayó en la trampa que le tendió Bismarck y entró en guerra contra Prusia.

En la Europa de la segunda mitad del XIX destaca el escritor francés Ernest Renan para quien la idea de la federación es la solución para la integración europea. Consideraba que un nuevo imperio romano o carolingio era imposible por la profunda división entre las naciones. En 1871, escribía sobre la posibilidad de formar una Confederación de Estados en Europa “reunidos por una idea común de la civilización”.

Sin embargo, las condiciones aún no estaban maduras para pasar de la teoría a la práctica. La rivalidad entre Francia y Prusia que deseaban la supremacía en el viejo continente, desemboca en la guerra entre ambas (1870) y la creación de la gran Alemania unificada. Durante el último tercio del XIX, Europa registra dos grandes bloques antagónicos: frente a la Triple Entente (Francia, Rusia y Gran Bretaña) se crea la Triple Alianza (Alemania, Austria-Hungría e Italia). Al despertar de Bulgaria y Serbia que luchan por sacudirse el yugo otomano, la Sublime Puerta responde, como siempre, con el asesinato de decenas de miles de búlgaros, serbios, macedonios y griegos, junto al genocidio de 1.5 millones de armenios⁴. Rusia interviene a favor de los cristianos eslavos masacrados por los turcos musulmanes, pero prevalecen los intereses geoestratégicos de Gran Bretaña que defiende a Turquía. Las guerras balcánicas, para expulsar a los turcos de Europa, antecede al estallido de la Gran Guerra, motivada por el interés de Austria de extender sus dominios en los Balcanes.

5. La primera mitad del siglo XX.

El Tratado de Versalles (1919) supuso el triunfo de los nacionalismos y el declive de una posible unidad europea. Una Europa dividida entre vencedores y vencidos, con una nueva Rusia soviética y con los Estados Unidos que se convertían en la primera potencia económica mundial. Entre los múltiples errores del Tratado de Versalles, debemos destacar el establecimiento de fronteras artificiales y contrarias al derecho histórico que van a ser la causa de la II Guerra Mundial.

En el período de entreguerras, y gracias a la breve distensión creada por los Tratados de Locarno⁵ (1925), es cuando tienen lugar importantes antecedentes en el proceso de integración europea.

En esta época sobresale la figura del conde austriaco Richard Nikolaus Graf von Coudenhove-Kalergi, quien en 1922 lanza la idea de la unión paneuropea. Al año siguiente publica un libro titulado *Pan Europa*, establece en Viena la sede de la Unión Pan Europea, y en 1924 sale a la luz su Manifiesto Paneuropeo. La idea central es la necesidad de la unión europea, pues "La cuestión europea será resuelta sólo mediante la unión de los pueblos de Europa". El rechazo al nacionalismo, la defensa de la libertad y la consolidación de la paz, junto con la reconciliación de Francia y Alemania, eran los pilares para la unidad. Europa estaría formada por los 26 Estados entonces existentes, pero excluía a Gran

⁴La Asamblea Nacional de Francia, el 18 de enero de 2001, reconocía la existencia del genocidio sufrido por el pueblo cristiano armenio a manos del Gobierno turco musulmán, entre 1915-1917. El 22 de diciembre de 2011, la misma Asamblea aprobó una Ley por la cual se condena a penas de cárcel y multa a quienes nieguen la existencia de dicho genocidio. Ley ratificada por el Senado, con fecha 23 de enero de 2012.

⁵En la ciudad suiza de Locarno, los representantes de Francia, Alemania, Gran Bretaña, Italia, Bélgica, Checoslovaquia y Polonia, firmaron el 16 de octubre de 1925, los llamados Tratados o Acuerdos de Locarno, ratificados en Londres en diciembre del mismo año. Incluían el reconocimiento de las fronteras occidentales, un arbitraje en caso de conflicto, y significó una mejora en las relaciones entre Francia y Alemania.

¿EUROPA?

Bretaña (por ser un gran imperio colonial extraeuropeo), a la URSS (por ser un país euroasiático y no democrático) y a Turquía (por pertenecer a Asia).

El gran escollo para la unión era la histórica rivalidad entre Francia y Alemania, que habría que superar mediante el pacifismo y la enseñanza. Los pequeños nacionalismos emergentes perjudicaban la unión, por ello consideraba que “las naciones no son comunidades de sangre, sino comunidades de espíritu”. Razonaba que Europa era una gran comunidad unida por una concepción del arte, de la cultura, del sentimiento, de las costumbres y de la religión cristiana. Los Estados Unidos de Europa tendrían dos Cámaras de representación, todos los idiomas serían utilizados pero el inglés tendría carácter principal.

La Unión Paneuropea, creada en 1923 por Coudenhove-Kalergi⁶, con sede en Viena, obtiene el apoyo de influyentes políticos de toda Europa. En 1926 se celebra el Primer Congreso Internacional de la Unión Pan Europea, y un año después, Aristide Briand es elegido Presidente del organismo. La lista de personalidades comprometidas con la Unión Pan Europea es importante: León Blum (Francia), Konrad Adenauer (Alemania), Conde Sforza y Francesco Nitti (Italia), Ignaz Seipel y Bruno Kreisky (Austria), Edvard Benes (Checoslovaquia), Venizelos (Grecia), y famosos intelectuales⁷.

El presidente francés Edouard Herriot, en un discurso ante el Senado, en 1925, afirma que “su gran deseo es contemplar algún día la creación de los Estados Unidos de Europa”. En 1930, publica el libro *Europa*, en el que propone la unión de Estados soberanos y la supresión de las barreras aduaneras.

Aristide Briand⁸, Presidente del Consejo y Ministro de Asuntos Exteriores de Francia, pacifista y europeísta convencido, presenta en un discurso en Ginebra ante la Asamblea Plenaria de la Sociedad de Naciones, en septiembre de 1929, su Proyecto para los Estados Unidos de Europa, que provoca un gran impacto en los países europeos democráticos. El economista Keynes alaba la iniciativa de suprimir las barreras aduaneras y el ministro alemán Stresemann aplaude el discurso. Por mandato de la Sociedad de Naciones, Briand presenta, al año siguiente, un Memorándum sobre la organización de la Unión Federal Europea. Fundaba una institución ejecutiva (Comité Político) y una representativa (Conferencia Europea), establece un vínculo federal sin menoscabo de la soberanía nacional, un mercado común económico y garantiza la paz entre los Estados miembros. Numerosos países muestran su apoyo, mientras Gran Bretaña se abstiene.

⁶A Coudenhove-Kalergi debemos la adopción del Himno de la Alegría, inspirado en la 9ª Sinfonía de Beethoven, como himno de Europa, en 1929 y, al año siguiente, sugirió la celebración del Día de Europa.

⁷Albert Einstein, Thomas Mann, Sigmund Freud, Selma Lagerlöf, Rainer María Rilke, Paul Valéry, Paul Claudel, Jules Romains, Carl Burkhardt, Benedetto Croce, Stefan Zweig, Richard Strauss, José Ortega y Gasset, Miguel de Unamuno, Salvador de Madariaga y otros muchos.

⁸Aristide Briand fue, entre 1906 y 1932, once veces Presidente del Consejo de Ministros y 23 Ministro de Instrucción Pública, Justicia, Interior, y especialmente de Asuntos Exteriores. En 1926 recibió el Premio Nobel de la Paz, compartido con el Ministro de Asuntos Exteriores alemán, Gustav Stresemann.

El filósofo español José Ortega y Gasset, quien ha sido llamado "el filósofo de la unidad europea", publica en 1930 *La rebelión de las masas* en el que deja huella de su europeísmo. Considera necesario el renacimiento de Europa, el nacionalismo es un error, y afirma que "sólo la decisión de construir una gran nación con el grupo de pueblos continentales volvería a entonar la pulsación de Europa".

Sin duda, la labor de los intelectuales y políticos nombrados fue muy importante en el camino hacia la unidad europea, pero no debemos olvidar otro dato muy relevante y de carácter práctico. En 1922, los gobiernos de Bélgica y Luxemburgo aprobaron la formación de la Unión Económica Belga-Luxemburguesa, a la que se incorporaría, Holanda, en 1944, dando lugar al Benelux (1948). No se preveía la creación de instituciones políticas comunes, sólo la supresión de restricciones al comercio, la supresión de aduanas, el establecimiento de un arancel común y una paulatina liberalización en aspectos económicos. Significó el primer ejemplo de asociación económica entre países europeos, antesala de la CEE.

En los años treinta, el triunfo del nazismo en Alemania paralizó el movimiento europeísta. La II Guerra Mundial mostró el camino del futuro. Tras tres enfrentamientos bélicos entre Alemania y Francia, había que evitar nuevas guerras. La paz, el diálogo y el entendimiento mutuo debían imponerse sobre las rencillas históricas. De este modo se establecen las bases para el nacimiento de la Comunidad Económica Europea, primer eslabón de la actual Unión Europea.

Unas notas como colofón. Terminada la guerra, Adenauer y De Gásperi, respectivamente presidentes de gobierno de Alemania e Italia, propugnaron la reconciliación de sus pueblos con los vencedores y defendieron la integración europea. Mencionar el discurso de Winston Churchill en septiembre de 1946 en Zúrich en el que se muestra partidario de unos Estados Unidos de Europa, aunque sin la participación británica.

En La Haya, el 7 de mayo de 1948, en el llamado Congreso de Europa, se constituye el Movimiento Europeo. Se reunieron 800 delegados de toda Europa que representaban a múltiples grupos federalistas de diversos países del continente. España estaba representada por una delegación encabezada por el liberal Salvador de Madariaga y el socialista Indalecio Prieto, ambos en el exilio. En 1951, Salvador de Madariaga publica *Bosquejo de Europa*, en donde realiza un llamamiento a la unidad de los europeos. En 1973 recibió el premio Carlomagno "por un vida consagrada a Europa y por su valerosa defensa de la libertad y de la ética".

Pero los auténticos padres de Europa fueron los franceses Jean Monnet y Robert Schumann, y el belga Paul-Henry Spaak. El discurso de Schumann, ministro francés, el 9 de mayo de 1950, suele citarse como el origen del actual proceso de integración. En él propone la unificación de los recursos carboníferos y siderúrgicos de Francia y Alemania. Fueron sus palabras "Europa no se hará de una vez, ni en una construcción de conjunto, se hará mediante realizaciones concretas, creando en primer lugar una solidaridad de hecho... esta propuesta constituirá los primeros cimientos concretos de una federación europea, indispensable para preservar la paz". Así fue como nació la Unión Europea.

6. Bibliografía.

- CALERO, Francisco: *Europa en el pensamiento de Luis Vives*. Valencia, Ajuntament, 1997.
- CRAWLEY, Charles William: *Guerra y paz en tiempos de revolución 1793-1830* (tomo IX de la Historia del Mundo Moderno). Barcelona, Ramón Sopena, 1971.
- DELMAS, Claude: *Historia de la civilización europea*. Barcelona, Oikos-Tau, 1970.
- GUIZOT, François: *Historia de la civilización en Europa (Desde la caída del Imperio Romano hasta la Revolución Francesa)*. Madrid, Alianza, 1972.
- KELSEN, Hans: *La teoría del Estado de Dante Alighieri*, Oviedo, KRK, 2007.
- MADARIAGA, Salvador de: *Bosquejo de Europa*. Buenos Aires, Sudamericana, 1969.
- MARTÍN DE LA GUARDIA, Ricardo y PÉREZ SÁNCHEZ, Guillermo (coords.): *Historia de la integración europea*. Barcelona, Ariel, 2001.
- MONTESQUIEU: *Del Espíritu de las Leyes*. Madrid, Tecnos, 1985.
- MOUSNIER, Roland: *Los siglos XVI y XVII* (Volumen IV de la Historia General de las civilizaciones, dirigida por Maurice CROUZET). Barcelona, Destino, 1981.
- MOUSNIER, Roland y LABROUSSE, Ernest: *El siglo XVIII* (volumen V de la Historia General de las civilizaciones, dirigida por Maurice CROUZET). Barcelona, Destino, 1981.
- ORLANDIS, José: *Historia del reino visigodo español*. Madrid, Rialp, 1988.
- ORTEGA y GASSET, José: *La rebelión de las masas*. Madrid, Revista de Occidente, 1975 (43ª ed.)
- PÉREZ-BUSTAMANTE, Rogelio: *Los Estados de la Unión Europea*. Madrid, Dykinson, 1994.
- *Historia política de la Unión Europea*. Madrid, Dykinson, 1995.
- REZA, Germán de la: *La invención de la paz. De la República cristiana del duque de Sully a la Sociedad de naciones de Simón Bolívar*. México, Siglo XXI, 2009.
- ROBERTS, John: *Europa desde 1880 hasta 1945*. Madrid, Aguilar, 1980.
- RODRÍGUEZ ADRADOS, Francisco: *La democracia ateniense*. Madrid, Alianza, 1975.
- ROUGEMONT, Denis de: *Tres milenios de Europa. La conciencia europea a través de los textos: de Hesíodo a nuestro tiempo*. Madrid, Revista de Occidente, 1963.
- SCHNERB, Robert: *El siglo XIX* (volumen VI de la Historia General de las Civilizaciones, dirigida por Maurice CROUZET). Barcelona, Destino, 1969.
- TAMAMES, Ramón: *La Unión Europea*, Madrid, Alianza, 1994.
- TUER BURY, John Patrick: *El cenit del poder europeo 1830-1870* (tomo X de la Historia del Mundo Moderno). Barcelona, Ramón Sopena, 1971.
- VOYENNE, Bernard: *Historia de la idea europea*. Barcelona, Labor, 1965.
- ZORGBIBE, Charles: *Historia de las relaciones internacionales. De la Europa de Bismarck hasta el final de la Segunda Guerra Mundial*. Madrid, Alianza, 1997.

IMAGINANDO EUROPA

Ubaldo Gómez Álvarez

Universidad de Oviedo

¿Qué es Europa? ¿Una imaginación? ¿Un sueño? ¿Una esperanza? ¿Una realidad?

Puesto que de imaginar se trata, quiero empezar mi breve intervención con el relato de un bello e imaginativo sueño que tuve ayer.

Un viejo sueño hecho realidad: La unidad de los pueblos europeos.

La realidad de unos Estados Unidos Europeos, cuyo espacio se extiende por una Península avanzada de la gran masa euroasiática que va del Ártico al Mediterráneo, que la separa de África, y de los Urales y el Cáucaso al Atlántico, que lo hacen del Continente asiático y americano respectivamente.

Unos Estados Unidos de Europa, cuya Constitución se adapta como un guante de terciopelo a la realidad de los tiempos en que vivimos y de la que emanan una serie de leyes que regulan la convivencia pacífica de una sociedad en libertad y progreso:

Una ley electoral que valora por igual el voto de todos los ciudadanos; que exige listas abiertas en todo proceso electoral; democracia interna en los partidos; la financiación de éstos, única y exclusivamente, con las cuotas de sus afiliados y, sobre todo, un concurso oposición que valora la capacidad y mérito de todos los políticos.

Una ley de educación que exige llegar a la cultura por el esfuerzo y no por el dulce no hacer nada y que forma, de acuerdo con las necesidades sociales, alumnos tanto científica, como cívicamente.

Una ley del trabajo y de la emigración, con cuya aplicación ha conseguido el pleno empleo y la integración de los emigrantes en su cultura y valores, respetando su libertad y actitudes y comportamiento ante la vida y la muerte.

Una ley de libertad sindical abierta a todos los sindicatos por igual, sin subvenciones y que obliga a todos ellos a financiarse con las cuotas de sus afiliados.

Una ley de financiación, que beneficia a todos los ciudadanos y no solo a los banqueros; que facilita el crédito, porque es consciente de que una sociedad sin crédito es algo así como una sociedad estancada, estática, dormida, anquilosada y a la deriva, y ella es una sociedad viva, dinámica y con rumbo fijo y certero.

Una ley fiscal que imposibilita cualquier tipo de fraude, consiguiendo que todos los ciudadanos contribuyan en proporción a sus ingresos, con lo que se logra un equilibrio perfecto entre gastos e ingresos, evitando con ello no tener que acudir al decretazo que recorte el sueldo de los funcionarios y congele las

¿EUROPA?

pensiones de los jubilados, además de prevenir que los impuestos aumenten hasta el punto de que no haya alicientes para la inversión de capitales y la producción.

Una ley de pensiones por la que los pensionistas de hoy y los de mañana tienen garantizados sus panes y peces, sin congelaciones.

Una ley de justicia que protege a todos los Ciudadanos por igual y no solo y especialmente a los delincuentes.

Una ley que defiende la libertad del individuo, o mejor dicho, las libertades, pues al decir libertad se refiere a todas las formas de libertad, sin perder de vista de que el principio básico de convivencia en sociedad es el respeto a la libertad de cada uno en todas sus formas, consciente de que su propia libertad termina donde empieza la de los demás. Lo que, en cierto modo, significa no dar al individuo más libertad de la que su inteligencia pueda digerir.

Una ley de, de...

De repente desperté, dejando atrás mi hermoso y utópico sueño, para chocar con la dura realidad: la unidad de los pueblos europeos, es un viejo sueño que está lejos, muy lejos de ser realidad.

Un viejo sueño, cuyo origen se remonta a la Europa medieval, surgido de la doble idea de Imperio material e Imperio espiritual, y que va hasta la idea de unidad de la Europa democrática, o de los Estados Unidos de Europa, propuesta por Winston Churchill, pasando por el intento de Carlos V de resucitar la fórmula medieval de Imperio en un proceso histórico de modernización con el triunfo del Renacimiento político, es decir, los Estados Modernos, y la disolución de la unidad espiritual bajo el éxito del individualismo religioso moderno con la revolución teológica de Lutero.

El intento de unidad de Napoleón, del que se dice que Beethoven le dedicó su heroica, por entender que se trataba de un superhombre, que se esforzaba por conseguir el viejo sueño, hasta que se convenció de que toda su política era el resultado de una inmensa falacia y engaño, retirándole la dedicatoria.

El intento de Hitler. ¿Qué decir del mismo? Cuando uno se encuentra con un personaje de este calibre, es mejor callar que decir poco.

Nada más acabar la segunda guerra mundial, Winston Churchill lanza la idea de unos Estados Unidos de Europa. Jean Monnet y Robert Schumann dan el primer paso, iniciando la fórmula de la cooperación económica, para tejer, paso a paso, otro tipo de lazos. Nace la C.E.C.A. (Comunidad Europea del Carbón y el Acero entre Francia, Alemania, Bélgica, Italia Holanda y Luxemburgo).

En 1957, se firma, en Roma, el Tratado del Mercado Común. En 1973, se produce la primera ampliación con Dinamarca, Irlanda y Reino Unido. En los ochenta, ingresan Grecia, Portugal y España.

La Europa de los doce se convierte en la de los quince a mediados de los noventa con la entrada de Austria, Finlandia y Suecia. En la primera década del S. XXI, tras la ya lejana caída del muro de Berlín, el fin de la Unión Soviética y con el Euro en circulación, se produce la mayor ampliación: ingresan diez países. Todos, excepto Chipre y Malta, del este de Europa. Más tarde se suman Rumanía y Bulgaria. En total 27.

Pero, este lento, aunque progresivo y esperanzador proceso, se ve ralentizado tras el fracaso del proyecto de una Constitución europea rechazada en referéndum en Francia y Holanda, (2005). Rechazo que ha desembocado en el Tratado de Lisboa, en vigor desde el uno de diciembre de 2009. Un Tratado que también se ha visto frenado, por no decir paralizado, por un fenómeno inesperado acaecido a nivel mundial y que se ha dado en denominar crisis financiera.

La dificultad para aprobar el Tratado de Reforma de la Unión Europea ha coincidido, pues, con lo que se ha dado en llamar grave crisis financiera mundial.

La U. E. ante la crisis financiera establece un plan de recuperación basado en fortalecer las libertades económicas básicas, estimular el mercado interior, flexibilizar la política de libre competencia y de manera especial inyectar una cantidad de euros ingente a la banca privada, con el fin de estabilizar las finanzas.

El B.C.E. autorizó a los gobiernos conceder a la banca privada 6 billones de euros. El 31% del PIB Europeo. (19,5 billones de euros). ¿Resultado? Grecia, Irlanda y Portugal con pulmonía. A decir verdad Grecia ya está en la UVI. España, Bélgica e Italia con una bronquitis tan rebelde que vaticina lo peor, y sin perder de vista el resfriado agudo de Francia y resto de la euro-zona...

Una autorización otorgada en noviembre de 2009, cargada de esperanza, pero que a la luz de los resultados, en octubre de 2011, no se vislumbra ningún tipo de mejoría. Razón por la que se prepara una nueva inyección a la banca privada, sin darse cuenta de que, tal vez, ese no sea el tratamiento más adecuado a la enfermedad que nos aqueja.

En el caso de España, las ayudas de la Hacienda Pública (que somos todos) a la banca privada se elevan a 220.000 millones de euros. El 22% del PIB. (Un billón de euros).

A pesar de todo, el crédito no aparece. Rondamos los 5 millones de parados. El 20% de los españoles se mueve por debajo del umbral de pobreza. El drama humano tras los impagos de hipotecas es el desahucio. (230.000 embargos de viviendas en los dos últimos años). Etc...

Se ha instalado entre nosotros la deuda, la pobreza, la mendicidad, etc... ¡Cómo hemos cambiado! Y es que la crisis es más que cifras macro o micro económicas, e, incluso, mucho más que pobreza. La situación de estos tres últimos años está cambiando los roles familiares, la dimensión de los núcleos de convivencia e incluso los lazos afectivos. El 20% de los jóvenes recién salidos de casa, casados o solteros con hijos o sin hijos, vuelven al hogar paterno apoyados en la solidaridad familiar.

Una difícil situación que se extiende mucho más allá de nuestras fronteras e incluso de la euro-zona, para definirse, en cierto modo, como crisis universal.

Los gobiernos, absolutamente desbordados por las circunstancias, como si padeciesen “el síndrome del pollo decapitado, que sigue dando vueltas como loco, debido a la preservación de sus reflejos neuronales innatos, hasta que se desploma”, en la locura de sus vueltas y revueltas en busca de soluciones a tan dramática situación han creído encontrar al culpable de la misma en eso que han dado en llamar los mercados. Dicho de otro modo, en los especuladores financieros convertidos en árbitros sin escrúpulos del juego y dueños y señores del mundo.

¿EUROPA?

Una vez más, los hechos vienen a darle la razón a Durant, cuando afirma que los grupos o las civilizaciones declinan no por una limitación mística de una vida corporativa, sino porque su clase política no ha sabido reconocer ni afrontar los desafíos del cambio. Y, si por casualidad los ha vislumbrado, siempre se ha empeñado en negarlos. La clase política, continúa diciendo Durant, cuando se instala en el poder, suele olvidarse, con mucha frecuencia, de la inteligencia, si es que algún día la tuvo.

Tras las reflexiones y datos anteriores, me resisto a creer que nos encontremos, tanto en España, como en el resto de la euro-zona, ante una simple crisis financiera. Todo parece indicar que es un problema mucho más complejo. Algo así como la resultante de un sistema orgánico de factores interdependientes, cuyas correlaciones negativas se objetivan precisamente en hechos observables que encuentran su explicación en el propio juego articulado de una multiplicidad de variables, que, como resultado exigen el cambio hacia un nuevo sistema político de corte humanista con Constitución, voz política, fiscal, y financiera únicas, etc..., en vez de veinte y siete por regla general discrepantes.

Un nuevo sistema político que parta del principio básico de la solidaridad y equidad global y ponga la revolución tecnológica y los avances científicos al servicio de la dignidad de las personas, la convivencia pacífica, la justicia y el bienestar social.

Un objetivo, desde mi punto de vista, imprescindible, si se quiere hacer realidad, algún día, el viejo sueño de los Estados Unidos Europeos.

LA RELIGIÓN EN LA CONSTRUCCIÓN DE EUROPA

Enrique Banús
Universidad Internacional de Barcelona

El título es equívoco; porque, ¿qué significa “construcción de Europa”? ¿Estamos hablando del proyecto de integración europea, que surge en la postguerra de la II Guerra Mundial y que ha llevado finalmente a la Unión Europea? Supongamos que, en efecto, estamos realizando ese salto y se trata, por tanto, de pensar qué supone la religión en la construcción de ese proyecto político. ¿Político? ¿Es que no se trata, al menos durante unas cuantas décadas, de un proyecto económico? ¿No está en su núcleo la creación de un Mercado Interior, antes llamado Común? El empeño, fracasado, de Comunidad Europea de Defensa, insinúa que, desde el inicio, la intención iba más allá de lo económico. El propio Preámbulo del primer Tratado, el de la Comunidad del Carbón y del Acero -tomado del discurso de Schuman el 9 de mayo de 1950- lo dice a las claras.

Ahora bien, todo proyecto político (y, en el fondo, también todo proyecto económico) presupone una cultura, nace de ella y en ella -siempre y cuando por cultura entendamos más que las artes e incluyamos los valores, la visión del mundo, las opciones éticas, tal como se refleja en la definición que la UNESCO dio en 1982 y en sus antecesores-.

Por lo tanto, aun hablando de la integración europea, tiene sentido estudiar el papel de Europa en su configuración; porque esa Europa nace desde una cultura y se entiende mucho mejor desde ella. Por lo tanto, lo que sigue no es sino una aproximación -fragmentaria, discutible- de trazas de la religión (y, más específicamente, del cristianismo) en ese humus cultural en que se desarrolla la integración europea, trazas más allá de lo obvio: las catedrales, santuarios y monasterios; las imágenes de santos y los cuadros de tema bíblico, los muchos tedéums y réquiems. Y todo ello con el estilo propio de una mesa redonda más que de una ponencia científica:

1. Visión teleológica de la Historia.

Sin entrar en grandes profundidades de Filosofía de la Historia, es fácilmente explicable que una visión circular de la Historia o una visión digamos “linear” fundamentan una actitud bien distinta frente a los acontecimientos. Entiéndase por “linear” no una visión simple, que intenta describir la Historia como algo que siguiera unas leyes; no: teniendo en cuenta los muchos vericuetos de la Historia y todos los muy complejos itinerarios que pueda seguir, en los que

¿EUROPA?

resulte muy difícil reconocer una regularidad, se puede aceptar que la Historia se encamina hacia algo, va hacia un fin, aunque sólo sea en sentido de “terminación”: la Historia en su totalidad y la personal historia de cada quien.

Conocemos cómo la visión de la historia implícita en algunas religiones orientales (hinduismo, budismo) es cíclica, repetitiva; la “re-encarnación” es la máxima expresión de esa visión. Pues bien: parece que también la visión greco-romana encerraba esa idea. Frente a ello, el mundo judeo-cristiano -tal como se expresa también en la Biblia- sostiene que la historia tiene un sentido, avanza (entre brumas, ciertamente) hacia un “telos”. En la visión de ese “telos”, ciertamente, el judaísmo y el cristianismo se distinguen considerablemente: el punto clave es la llegada del Mesías, ante la que el judaísmo se mantiene expectante, mientras que el cristianismo cree -con fe sobrenatural- que ya se ha realizado y que la Historia, por tanto, avanza hacia la parusía o segunda manifestación del Redentor.

Es muy claro que esa diferencia, desde el punto de vista cultural, tiene unas muy importantes repercusiones (con todas sus derivaciones artísticas, sean éstas el canto de la Sibila o el Juicio Final en la Capilla Sixtina). Pero también tiene importantes consecuencias culturales, por ejemplo, respecto de los conceptos de sentido, responsabilidad, distinción entre el bien y el mal.

Y, como tantos valores cristianos, también tiene una derivación secularizada que, en este caso, ha llegado a ser terrible en la historia europea: sucede en el momento en que se confunden los planos, se borra la diferencia entre inmanencia y trascendencia y la realización de ese “telos” se traslada a este lado de la cortina, por así decir. Entonces, ya sólo es cuestión de que alguien se apropie de la realización (sobre todo, si es en exclusiva) de ese “telos” en un mundo ideal: siempre que en Europa se ha prometido un estado (o un Estado) ideal, las víctimas se cuentan por miles... o por millones.

2. La democracia europea.

Es un tópico situar la democracia ateniense como modelo para la democracia que solemos llamar “occidental”. Las referencias antiguas forman parte del esquema europeo de argumentación: con esas referencias se da legitimidad “histórica” a un fenómeno que en la narrativa de la identidad es un recurso habitual.

Observando más atentamente, sin embargo, quizá se llegue a la conclusión de que ese modelo no lo es tanto, incluso dejando de lado que fue un modelo bastante efímero en la historia. Pero si como esencia de la democracia se asume que todos son ciudadanos y que todos los ciudadanos tienen los mismos derechos, entonces la ateniense se presenta más bien como una aristocracia.

La democracia, tal como la entendemos hoy en Europa, no es posible hasta que no se establece la idea de la igualdad de las personas, de su igualdad radical, de su igualdad de derechos en la sociedad. Esto va a ser la consecuencia de un largo camino y no se va a realizar hasta una época bastante frecuente en la historia de Europa. Pero su base fundamental no es otra que la idea cristiana de que hay una igualdad radical entre los seres humanos, idea predicada

especialmente por San Pablo. Es cierto que esa idea se aplica en las cartas paulinas y en su exégesis a los bautizados y que la traslación hacia los no bautizados va a causar debates, especialmente cuando el contacto con ellos se va a acrecentar (es decir, con el descubrimiento de América); y va a ser entonces cuando la escuela de Salamanca va a debatir con seriedad este tema.

Otro tanto se puede decir de otra de las bases de la democracia: la separación entre lo político y lo espiritual, entre el poder político y el poder religioso, entre Iglesia y Estado. Es completamente cierto que esta separación de facto, no se va a realizar hasta época muy tardía, que las injerencias en una dirección y en otra han sido continuas, que la tentación de extender el ámbito de ejercicio del poder está ahí, para una lado y para otro, pero, al menos, hay una base doctrinal clara y decisiva para la separación de ambos poderes. El famoso dicho de Jesús recogido en los evangelios de que al César se le debe dar lo que es del César y a Dios lo que es de Dios es un fundamento firme, dotado de la máxima autoridad que el cristianismo reconoce, para establecer esa separación. Y, desde luego, en otras culturas, puede darse esa separación, pero -aparte de que, de hecho, en muchas ocasiones no se da- su fundamento doctrinal o teórico no es tan claro y la posibilidad de establecer bien una teocracia o bien un estado que no respete la libertad religiosa plantea menos problemas de principio.

En ambos casos -el de la democracia igualitaria y el de la separación entre Iglesia y Estado- está claro que el desarrollo de esas posibilidades del cristianismo no se realizan en una época en que la mentalidad cristiana es la dominante; es más, se realizan en un momento de la historia en que el ambiente es tibio o incluso hostil frente al cristianismo, en un momento en que la secularización está marcando el ambiente. No deja de ser una paradoja que sea la Europa occidental secularizada la que realice ese proyecto con unas categorías que sustancialmente son cristianas.

3. Algunos conceptos fundamentales.

En realidad, ya el punto anterior remite al hecho de que algunas de las categorías fundamentales del ideario europeo (si se quiere utilizar este término) tienen orígenes cristianos. Hay otros ejemplos, y muy importantes.

Es bien conocido que será Boecio quien presentará la primera definición de "persona" (categoría fundamental en el pensamiento europeo) y es bien conocido que la comprensión de ese concepto se agudiza en el intento de aproximarse al misterio trinitario. Quizá es uno de los intereses esenciales del espíritu europeo ese interés por la persona, que tiene manifestaciones de teoría jurídica (ya se citó la Escuela de Salamanca), pero también artísticas: en lo literario, va a dar lugar a un género novelístico que se suele conocer con el término alemán de "Bildungsroman", es decir, esa novela del paso de la adolescencia, de la maduración del individuo, de su realización como persona. La literatura conoce también, sobre todo en el siglo XIX y referido a personajes femeninos, la otra cara de la moneda, es decir, el fracaso del individuo, el choque de ese intento de autorrealización con la sociedad y sus convenciones. Y finalmente conoce

¿EUROPA?

también la problematización de la identidad, en formas varias. En cualquier caso, es un tema dominante en la literatura europea.

Se podrían aducir otros conceptos importantes desarrollados desde la visión cristiana. Baste citar uno más: el de subsidiariedad, que en el ámbito europeo ha experimentado un tardío reconocimiento al ser incluido expresamente en el Tratado de Maastricht: en realidad, no es sino una evolución o consecuencia de la primacía de la persona. Si es así, es lógico que en el ámbito social y político la iniciativa de las personas tenga prevalencia frente a la actuación del Estado (sentido primero de “subsidiariedad”, aunque en el Tratado de Maastricht, con toda lógica, aparezca un segundo sentido, enraizado en los modelos federales, según el cual los entes superiores deben actuar sólo cuando la acción de los entes inferiores sea insuficiente -el Tratado añade también la posibilidad de que actúen cuando lo hagan con más eficacia que los inferiores-).

4. La vida como respuesta.

El interés por la persona, por su dignidad y por las posibilidades de su libertad (véase en este sentido el famoso discurso de Pico della Mirandola), con la secularización se transforma en la idea de “autonomía”. Con ello se da un vuelco a otra línea de pensamiento importante en el ideario europeo: la vida está vista como respuesta; el ser humano es un ser en atenta escucha para percibir cuál es el proyecto pensado para él. Una vez conocido, es cosa de empeñarse en la realización, trazándose así el camino de la vida: en esa realización aparecen dificultades y pruebas, también acontecimientos que parecen apartar al hombre de su destino y aparecen también errores y descaminos. Pero lo esencial es llegar a puerto. Y se llega en medio de esos avatares y esas vicisitudes. Y si también en la literatura moderna y contemporánea aparecen ejemplos magníficos de esta visión de la vida (recuérdense *Los novios* de Manzoni o también *El señor de los anillos* de Tolkien), también aparecen enmiendas a la totalidad, como puede ser el magnífico poema del griego Kavafis titulado *Ítaca*, obviamente referido al Ulises homérico en sus esfuerzos por retornar a Ítaca; aquí, sin embargo, se aboga por el viaje en sí, siendo el retorno en realidad lo menos interesante.

Todo ello está, como se decía más arriba, en esa línea de que la vida, en realidad, es respuesta y, con ello, realización de un destino -o una providencia-: es fácil asociar este modelo con personajes bíblicos (en realidad con las líneas maestras de lo que se ha llamado Historia Sagrada), con Abrahán, Moisés, los profetas... Las historias de vocaciones, narradas muchas veces con gran encanto literario, son muy abundantes en la Biblia y encuentran su cima en el Nuevo Testamento con la llamada de los apóstoles y, especialmente, en la historia de los dos personajes más relevantes de los evangelios: en María y en el propio Jesucristo, cuya vida -sobre todo en la versión joánica- es narrada como el camino hacia Jerusalén porque es allí donde se ha de realizar el plan salvífico previsto por el Padre.

También la literatura -digamos- popular va a recoger esta ideas: la curiosa leyenda apócrifa del *Quo vadis*, tan romana que hasta tiene su plasmación

arqueológica en esas huellas en el mármol de la iglesia que lleva su nombre, no es sino una variación sobre este tema: ese San Pedro que huye de Roma está huyendo de la realización de su vida. El encuentro con el Maestro que va caminando hacia la ciudad para suplantarle le hace ver que no está dando la respuesta vital que se espera.

Pero es que ese esquema se encuentra también en textos literarios griegos y romanos que van a ser, durante siglos, puntos de referencia para la literatura europea (y no sólo para ella: no hay que olvidar el interés de ciudades y países de entroncar genealógicamente con los héroes de aquellas historias: en el XIII, Godofredo de Monmouth, en su *Historia regum Britannia* va hacer descender a los británicos de Britus, descendiente de Eneas; y en el XV, Luis de Camoens, en el epos nacional portugués, *Os Lusíadas*, indicará que fue Ulises quien fundó Lisboa). Pues bien, Ulises y Eneas son personajes en busca de un destino. ¡Cuántas veces no quedará Ulises varado, muchas veces prendado por los encantos de algún ser femenino en islas o tierras y tendrá que escuchar la voz -de los dioses, de los compañeros- de que debe proseguir su viaje, hacia Ítaca, hacia Ítaca...! Alguna leyenda antigua le hace incapaz de, tras el retorno, quedarse en su mundo y con su familia y hacerse de nuevo a la mar. Por eso, Dante, en la *Divina Comedia*, lo sitúa en el infierno, por haber salido de nuevo a navegar, siempre hacia el este, hasta -¡temeraria audacia!- cruzar las columnas de Hércules y, tras algún de navegación ser embestido y hundido por una gigantesca ola.

Y qué decir de Eneas, aquel príncipe troyano que sale -con su anciano padre y su hijo pequeño, perdiendo a su mujer en la turbamulta de la ciudad ardiendo- de la derrotada Troya, y tiene que llegar hasta el Lacio, donde su linaje fundará Roma, la nueva Troya, la que vengará la derrota ignominiosa, conseguida en mala lid y por sucia estratagema -el caballo de Troya-. También él queda en Cartago, prendado por la reina Dido y sólo por mandato directo de los dioses la abandonará, en las nieblas del amanecer, dejándola tan desolada que no verá otro camino que el suicidio, en una escena que también ha generado versiones bellísimas en la literatura y sobre todo la música (Purcell, por ejemplo) de Europa. Y, para que no desfallezca tras tan dura separación, podrá descender a los Campos Elíseos, donde se encuentra su padre, que ha fallecido en el viaje y le hará ver el futuro que depende de la realización de su mandato.

5. Los sentidos de la Biblia.

La Biblia ha ejercido una influencia múltiple en la cultura europea; no es cuestión de señalar aquí todos aquellos personajes y temas que estarán presentes en la música, el arte o la literatura europea, a través de los siglos y con las variaciones (en algunas ocasiones, bastante curiosas, que son habituales en la vida cultural, en el trasiego de motivos y de influencias. Hay un elemento que interesa más señalar: el debate en torno a los sentidos de la Biblia va a tener una relevancia especial para la vida cultural en Europa. No es un planteamiento totalmente novedoso, puesto que ya respecto de los textos homéricos se planteaba la visión de que no tenían un único sentido, sino que también se podían

¿EUROPA?

leer desde una perspectiva moral, deduciendo enseñanzas que fueran más allá del relato concreto.

Respecto de la Biblia, entre los intelectuales cristianos pronto se plantea la cuestión de si tiene un solo sentido (el sentido literal) o si, además de éste, se puede interpretar en otros sentidos. No será un debate baladí, pues intervienen grandes intelectuales. En la Escuela de Antioquía, partidaria de considerar sólo el sentido literal, se engloban intelectuales de la talla de Juan Crisóstomo; en la de Alejandría, autores tan relevantes como Clemente de Alejandría y Orígenes. Como se ve, los centros del debate se encuentran fuera de Europa, en el Mediterráneo oriental que tanta importancia tiene para la vida intelectual cristiana de los primeros siglos. La resolución del debate, sin embargo, va a ser de importancia capital para la vida intelectual de Europa.

En efecto: finalmente, se va a aceptar (y va a pasar a ser patrimonio común de la Iglesia) que en la Biblia se pueden reconocer diferentes sentidos, además del literal y sin menoscabo de éste. Va a ser luego la Edad Media la que consolide esta doctrina con la teoría de los cuatro sentidos, que quedará plasmada en un famoso poemilla. Si bien esta fijación no es la única ni definitiva, sí indica de qué manera la hermenéutica del texto se amplía.

Si la Biblia está considerada como “el Libro” por excelencia, ¿no será posible aplicar esta visión también a los demás “libros”, a los textos y a muchas otras realidades artísticas, e incluso no artísticas? En efecto, la lectura de un texto en varios niveles es una praxis que no requiere de justificación alguna. Los métodos filológicos no van a hacer sino intentar encontrar esos diferentes niveles y darles una justificación teórica; pero la lectura en varios planos, la idea de que un texto encierra más de lo que las palabras expresan a primera vista es algo que está insertado con tanta fuerza en la mentalidad que esa lectura múltiple (la aplicación del sentido moral, por ejemplo) se produce sin necesidad de un esfuerzo especial.

6. El sentido de lo sagrado.

Si en algo se distingue la predicación cristiana del entorno que encuentra en Europa, es en el sentido de lo sagrado y en la trascendencia de Dios, fundamento de ese sentido. Es cierto que algunos de entre los filósofos griegos llegan a la idea de un Dios trascendente, pero la fe popular, hecha de mitos, relatos y leyendas, parte más bien de la base de un mundo de dioses y diosas, semi-dioses y ninfas, de tendencias muchas veces muy humanas y que a menudo descienden del Olimpo y se mezclan con los humanos, que intervienen e interfieren en las vidas e incluso muestran debilidades y aspectos negativos tan conocidos del ser humano.

En la Biblia, en cambio, Dios reivindica ser el único y aparece revestido de majestad y solemnidad. Son muchos los pasajes en los que se distancia de los dioses propios de las culturas que rodean al pueblo elegido, al que conmina a mantenerse fiel a su alianza con el Dios único, el Dios de Abraham, de Isaac y de Jacob. Las teofanías tienen una gran fuerza y muchas veces también un cierto misterio, no llegan a ser del todo comprensibles al hombre, incluso cuando se

acerca a él: siempre queda claro que hay una distancia que sólo es superable desde Dios, no desde el hombre; aunque para éste la tentación de “ser como Dios” es la tentación máxima, el afán desordenado primero, la ambición siempre vana porque, cada vez que el hombre la persigue acaba descubriendo su desnudez.

También en la “teofanía” con la que culmina la Historia de la Salvación, en la Encarnación de Jesucristo, se conjuga la cercanía con el misterio, con una distancia que los Apóstoles no son capaces de superar. Cuántas veces no consiguen entender al Maestro, cuántas veces se ven desbordados por sus palabras y sus gestos; cuántas veces creen haberle entendido y demuestran al poco que era ilusión.

Por eso también, el encuentro con la trascendencia provoca susto: porque se ha rasgado el velo que separa lo temporal y lo trascendente, se ha superado el abismo y el ser humano se encuentra de bruces con lo divino. En no pocas historias de vocaciones, la aparición de Dios que llama va seguida de las palabras: “No temas”, porque la reacción natural ha sido ésa: el temor, el miedo ante la cercanía de lo divino, ante la superación de la distancia.

Esta percepción de Dios como el más lejano, “el Otro” por excelencia (y, a la vez, el más cercano, el más interior a mí mismo) también lleva a una especial relación con “lo sagrado”, con las acciones, con los objetos destinados a dar culto a Dios. En especial, con los espacios. Ya en el Antiguo Testamento, el propio Yahvé advierte a Moisés que se ha de descalzar, pues está en tierra sagrada. Esta separación entre “sagrado” y “profano” (que en algún momento de la Edad Media llevará, por ejemplo, a que el teatro salga de la iglesia, donde ha surgido; a que salga cuando la acción teatral, de contenido litúrgico, va introduciendo cada vez más elementos que parecen difícilmente compaginables con el espacio sagrado, como los rebaños que acompañan a los pastores), esta separación es muy importante; romperla está visto como un grave delito. Por ejemplo, en el asesinato de Tomás Becket (santo de altísima popularidad y gran prestigio, cuya fama llega con rapidez a otros países) cuenta también el elemento -probablemente legendario- de que es asesinado dentro del templo, al pie del altar.

Quizá el turismo de masas ha contribuido a que esta percepción de lo sagrado se difumine. Y quizá incluso nos lo echen en cara los cristianos orientales (católicos y ortodoxos), entre los cuales la separación sigue siendo más nítida.

7. Misericordia y hospitalidad.

Cuenta Madre Teresa de Calcuta que, en sus primeros años en la India, tuvo la percepción muy clara de que los parias no querían dejarse ayudar. Y misioneros en el Japón narran cómo era impensable que se ayudara a levantarse a quien había caído en la calle.

El mundo clásico conoce la hospitalidad, en un grado extraordinario (recuérdense las acogidas de los viajeros en los poemas épicos, las de Telémaco y Ulises en la *Odisea*; la de Eneas en la *Eneida*). De hecho, en estas obras la hospitalidad es un importante elemento para hacer avanzar la acción. Y conoce el

¿EUROPA?

castigo por la falta de hospitalidad: recuérdese la historia de los frigios que no acogen a Zeus y Hermes en el mito de Filemón y Baucis.

Por supuesto que también la Biblia conoce la hospitalidad no sólo como elemento importante para el relato sino como parte de la historia de la salvación: piénsese en la acogida -en aquel misterioso relato del Génesis- de Abraham a los tres ángeles y las consecuencias que tendrá. Y también conoce el reproche de Jesús ante la falta de hospitalidad, en su lamento sobre Jerusalén o en la reacción las críticas del fariseo a la mujer pecadora, que tiene con el Señor detalles que el fariseo ha omitido.

En este punto, la aportación del cristianismo es importante, pero quizá no decisiva. Pero en el punto de la misericordia sí lo es.

Quizá convendría pensar en qué medida el cristianismo ha contribuido a que la civilización europea, durante siglos, se haya basado en la confianza (de hecho, la democracia es una interesante mezcla de confianza en el funcionamiento de las instituciones y control mutuo); será Descartes quien introduzca, en un giro muy relevante para el mundo cultural e intelectual europeo, la lógica de la sospecha. Será el liberalismo el que introduzca el egoísmo sistemático, con el curioso argumento de que, buscando cada quien la realización de su propio interés, se llegará al progreso de todos. Estos puntos de partida suponen virajes en Europa, con consecuencias importantes.

Un último apunte nos puede llevar a la contemporaneidad: la actual crisis que llamamos económica y que sin duda también es una crisis social y una crisis cultural, una crisis de valores, ¿no tiene como elemento importante también una crisis de confianza? Sin ánimo de profundizar en ello, quede simplemente apuntado.

8. Razón y fe.

El tema de la confianza tiene muchas derivaciones; una de ellas -sin duda, una de las más relevantes- es la confianza en la razón y su capacidad de conocer el mundo y de acceder a la verdad (y a la Verdad... y a Dios). De ahí la visión, tan arraigada (aunque no compartida por todos los autores, ni siquiera en esa Edad Media que imaginamos cristiana, de la complementariedad de fe y razón. Es uno de los temas favoritos del Papa Benedicto XVI y en algunos de sus discursos lo ha desarrollado de forma altamente interesante. Quizá se inicia una serie de discursos sobre este tema con el tan denostado de Ratisbona, en el que -junto a la cita que fue el elemento más claramente recibido, con una polémica que ha oscurecido otros mensajes de una importancia mucho mayor; en él, Benedicto XVI, plantea al menos dos grandes temas: de un lado, subraya que en su opinión el encuentro entre el mensaje cristiano y la filosofía griega no fue enteramente casual, que, por lo tanto -interpretando quizá indebidamente las palabras del Pontífice- ese encuentro entre razón y fe, que va a llevar a que contenidos de la fe se expliquen con el lenguaje y los modos de la filosofía griega y su tradición, tiene un lugar en la Providencia. Por otro lado, desarrolla una visión de Dios -partiendo de la utilización del término "logos" en la Sagrada Escritura- en la que Dios no

está por encima de la razón (y, por tanto, en su omnipotencia podría actuar irracionalmente) sino que es la Razón y la fuente de toda razón.

Esta idea de Dios, que puede ser malinterpretada (y lo ha sido en ocasiones) en un sentido racionalista, como si la razón fuera el medio único de conocer a Dios (es significativo que Benedicto XVI habla también tanto de la belleza como otro camino para conocer a Dios), es, son embargo, esencial para apuntalar el prestigio de la razón y su importancia para la vida intelectual. Es quizá uno de los elementos distintivos más importantes y que más distinguen a la cultura europea de otras culturas.

La imagen de Dios, sin duda, se complementa con otros elementos, también muy distintivos, básicamente el de la relación paterno-filial. La parábola del hijo pródigo, con ese padre que -más allá de cualquier idea de justicia- espera al hijo no sólo pecador sino que ha querido romper del todo con su padre (“dame la herencia que me corresponde”) sin esperar al final natural de esa relación, se convierte en paradigma de una imagen de Dios que supera toda distancia, que deja de lado toda idea de venganza o incluso castigo, que es paternal casi hasta la exageración (y maternal: “¿puede una madre olvidar al hijo de sus entrañas? Pues aunque ella lo olvidara, yo no te olvidaré” – se dice en el Antiguo Testamento).

9. El carácter misionero.

La imagen de Dios, sin duda, se complementa con otros elementos, también muy distintivos, básicamente el de la relación paterno-filial. La parábola del hijo pródigo, con ese padre que -más allá de cualquier idea de justicia- espera al hijo no sólo pecador sino que ha querido romper del todo con su padre (“dame la herencia que me corresponde”) sin esperar al final natural de esa relación, se convierte en paradigma de una imagen de Dios que supera toda distancia, que deja de lado toda idea de venganza o incluso castigo, que es paternal casi hasta la exageración (y maternal: “¿puede una madre olvidar al hijo de sus entrañas? Pues aunque ella lo olvidara, yo no te olvidaré” – se dice en el Antiguo Testamento).

También otras características de “lo europeo” (si se permite hablar así) están enraizadas en el mensaje bíblico. Quizá el mandato misionero llevará a toda esa increíble dinámica (no exenta de manifestaciones inapropiadas o incluso terribles) de expansión, de transmisión de ideas hacia otros continentes. Está claro que, junto al impulso cierta y sinceramente misionero que impulsó a tantos sacerdotes y religiosos a dejar su tierra y trasladarse a otros continentes, aparecen muchas otras motivaciones, no siempre tan nobles, que se mezclan y entrecruzan, como es habitual en lo humano.

Tampoco cabe duda de que, junto con la fe, se transmitieron también valores y criterios, cultura, con un impresionante valor civilizador en ocasiones, y con tintes de imposición de criterios relativos como si fueran absolutos, en otras. No se trata ahora de juzgar, y menos desde una anacrónica contemporaneidad, la actuación de quienes establecieron puentes y superaron distancias, sino de

¿EUROPA?

simplemente constatar este hecho como un elemento muy relevante especialmente en la modernidad europea.

Como en tantas otras ocasiones, también este elemento ha tenido su versión secularizada, que se manifestará -en sus últimas consecuencias- en el imperialismo y su afán colonizador, convencido -es cierto- de englobar un elemento civilizador, pero olvidando en muchas ocasiones los criterios éticos y explotando sin consideración a la población autóctona y sus recursos.

Como en tantos otros puntos, grandeza y miseria se entremezclan.

10. Roma, Grecia, Jerusalén.

Quizá, al hablar de la importancia de la religión en la configuración de Europa, la expectativa se dirige hacia el tema de las “raíces cristianas de Europa”. Fue en torno a la elaboración de la “Constitución Europea” (y las comillas no son para nada casuales) cuando este tema vivió su último debate con relevancia pública. Muchos autores se han posicionado en torno a este tema y para nada se puede tratar en resumir o comentar este debate y sus diferentes posiciones. Baste apostillar que parece que, a veces, el debate se enfoca de una forma curiosa, como si se tratara de conquistar unas posiciones o de reivindicar una determinada visión de la “identidad europea” (y tampoco aquí las comillas son casuales). Se está hablando en realidad de un debate en torno a la historia cultural o historia de las ideas y, en ese extremo, hay sencillamente aspectos que son ciertamente innegables: el que el cristianismo, históricamente, haya contribuido o en la historia a configurar el rostro de Europa, no es cuestión que se resuelve a base de posicionamientos ideológicos, sino de la consideración de los diferentes elementos que contribuyeron a conformar una determinada cultura.

Muchas veces, al aproximarse a este tema, se insiste en indicar que Europa es la suma de la cultura greco-romana y la cultura judeo-cristiana. Se han encontrado para ellos también metáforas más o menos acertadas, como la que indica que hay tres colinas que han sido decisivas para el espíritu europeo: la Acrópolis, el Palatino y el Gólgota.

Detrás de este tipo de enfoques late una visión determinada de la historia de la cultura, como si se configurara sobre la base de elementos que se van yuxtaponiendo, en una suma que recuerda -con comparación burda y probablemente muy desafortunada- a esas sopas que con humor se suelen llamar “informe semanal”. Pero no es así: la historia de la cultura fluye y se va haciendo con influencias, encuentros, migraciones de temas y personajes, de melodías y formas de expresión, de manera muy imprevisible a veces y, por eso, tan apasionante en su estudio.

Entre esos encuentros hay uno que quizá ha sido decisivo para la configuración de Europa y que deja entrever que esos tres mundos no entran en una relación de yuxtaposición, sino de un encuentro muy especial, de recepción y, por tanto, mediación, y, por tanto, selección e interpretación.

Sin querer entrar en todos los detalles, sí se puede decir que los intelectuales cristianos de primera hora, en Europa, en Asia Central o en el Norte de África, espacios decisivos en los debates intelectuales de los primeros siglos,

proceden del espacio greco-romano, en que han sido educados y que conocen a la perfección (piénsese en Tertuliano, en Orígenes, en Justino y en tantos otros). Son plenamente conscientes de que ese mundo no es en todos los puntos compatibles con la visión cristiana de la vida, en aspectos dogmáticos y en aspectos morales (recuérdense los comentarios de Tertuliano sobre la asistencia al teatro) y se plantean qué hacer con todo ese legado.

De Tertuliano conocemos manifestaciones que parecen abogar por la ruptura, por la idea de que paganismo y cristianismo son dos mundos completamente distintos y que no deben mantener ninguna relación. Bien es cierto que se trata de escritos tardíos de Tertuliano, cuando ya se ha enraizado en posiciones rigoristas, y que están marcadas por su preocupación de que el gnosticismo, con sus posiciones eclécticas suponga un riesgo para el cristianismo. Pero al fin y al cabo manifiestan que no todos los grandes intelectuales cristianos han visto claro que se trate de asumir el legado pagano.

Otra es la posición de Justino. El filósofo, crecido en el paganismo y empeñado, tras su conversión, en defender el cristianismo desde la Filosofía (su tarea profesional, por otra parte) desarrolla en su II Apología, es decir, en un escrito hecho precisamente en pro de esa defensa la idea de que las semillas de la verdad (o de la razón, dice en otro punto) están diseminadas en todo el género humano, con lo que reconoce también a los autores paganos la participación (si bien no plena) en la verdad y la sabiduría, divinas al fin y al cabo. Esta línea será continuada por otros autores y llegará a su plenitud en el siglo IV con San Agustín –autor y autoridad de referencia durante siglos-, quien –otro símil- establecerá aquella idea de por qué se ha de destruir una vasija valiosa sólo porque contenga un líquido ponzoñoso; vacíese la vasija de líquido –viene a decir San Agustín-, pero consérvase. De este modo aparece también el criterio de la “discreción” como elemento importante.

En último término, las consecuencias van a ser de extraordinaria importancia, porque el predominio cristiano en el ámbito de la educación va a ir consolidándose y los maestros cristianos van a seguir enseñando como ellos habían sido enseñados –en gramática, en retórica, por ejemplo-, es decir, utilizando las “autoridades”, los autores romanos (Virgilio, Séneca, Tito Livio y tantos otros) considerados como modelos. Ésta vía va a ser una de las principales en la transmisión de aquel legado.

Otra vía importante resulta de una coincidencia histórica: una revolución tecnológica a la que no se le suele prestar gran atención es la sustitución de papiro por el pergamino, una revolución quizá olvidada pero de una trascendencia comparable sin duda a la de la imprenta: en efecto, las obras copiadas sobre papiro, soporte vegetal al fin y, por tanto, perecedero, tenían que ser copiadas cada cierto tiempo si no se quería que desaparecieran al simplemente deshacerse su soporte, el papiro. Es en los siglos III y IV cuando ese soporte cambia y se introduce el pergamino, que tiene una consistencia que resiste el paso de los siglos (como bien sabemos por los muchos pergaminos medievales que han llegado hasta nosotros). Ese proceso de copia es trabajoso (se calcula que para un volumen se precisaba de un año de trabajo) y se realiza en lugares determinados, entre otros, los *scriptoria* de los monasterios que, según la regla

¿EUROPA?

benedictina, debían buscar un *laborare* acorde con su *orare* y que lo facilitara o al menos no lo impidiera. Qué duda cabe de que esa labor de copistería reúne las condiciones para ser adecuada a ese fin. Entre las muchas obras copiadas también se incluyen los autores latinos (y los griegos, a través de traducciones latinas – de acuerdo con el concepto de traducción de la época, en que la fidelidad al original ciertamente no cuenta mucho; más bien habría que hablar de “adaptaciones”).

Por tanto, sin ignorar la relevancia de otras fuentes, sobre todo para los originales griegos, como las traducciones al árabe y los manuscritos conservados en Bizancio (fruto también de una labor de copia), se puede decir que una buena parte del legado clásico que conocemos ha sido transmitido a través de instituciones cristianas (hay que recordar que también las traducciones árabes de los griegos adquieren carta de naturaleza cuando son aceptadas en las universidades; recuérdese si no el debate en torno a Aristóteles y su interpretación averroísta en la Universidad de París).

La conjunción, por tanto, de los diferentes factores, fluye en una dirección; la famosa “herencia europea”, el patrimonio común no es sin más la suma de elementos, sino la consecuencia de unos procesos de recepción, de mediación, de selección e interpretación, en los que el cristianismo (o, más bien, los cristianos) juega un papel muy relevante, decisivo en muchos casos: si hubieran tomado decisiones distintas, Europa sería distinta.

11. La división de Europa.

Un último punto merece ser mencionado, un punto doloroso y de serias consecuencias también hoy: los factores religiosos han sido causa de la división de Europa. Claro que algunas de las divisiones más terribles (si pensamos en el siglo XX con la Europa desgarrada por el “Muro de Berlín”) tienen un origen político y no religioso, pero desde el punto de vista cultural la división religiosa ha tenido –y tiene– unas consecuencias extraordinariamente relevantes. No me refiero sólo al sangrante hecho del antisemitismo, de la discriminación y las terribles persecuciones, sino también a la división entre los cristianos, primero entre la cristiandad occidental y la cristiandad oriental y, luego, dentro de la cristiandad occidental, con la aparición del luteranismo y todas sus derivaciones.

Esta división tiene causas religiosas (junta a otras, en ambos casos: políticas, diplomáticas, de comportamientos y enfrentamientos personales). Esas manifestaciones religiosas suponen también una visión del mundo determinada; tiene, pues, consecuencias culturales. La sensibilidad de la ortodoxia no es la católica ni lo es la protestante. Y, aunque dentro de cada una de ellas haya distinciones y diferencias, la distancia es mucho mayor entre estas tres grandes visiones cristianas.

Y esto se refiere no sólo (y quizá ni siquiera predominantemente) a cuestiones dogmáticas, al menos en el imaginario colectivo, en aquella “segunda derivación” que es la que pervive en la mentalidad. Piénsese, por ejemplo, sin más en la diferente relevancia que tiene Roma, en las asociaciones que despierta esta ciudad en cada uno de los tres mundos. Piénsese en cómo se desarrolla la

liturgia, en el papel de la iconostasis para el mundo ortodoxo en el momento culminante de la sagrada celebración; piénsese en la importancia de los iconos y, por el contrario, la desnudez de las iglesias protestantes. Piénsese en la importancia de los santos y todo su mundo (también de literatura e incluso de leyendas) en el catolicismo o la ortodoxia y, en cambio, en la idea protestante de que son superfluos, de que sólo la relación directa con Dios. Todo esto tiene consecuencias visibles (las iglesias tienen un aspecto bien diferente) audible (la música responde a cánones distintos) y tantas otras manifestaciones que no se pueden presentar en un espacio breve.

En cualquier caso, aquí hay un aspecto de lo religioso que tiene una incidencia problemática y compleja en la cultura y la configuración de Europa.

Hay quien dirá que todo esto no son sino reflexiones y elucubraciones. Evidentemente, no se ha querido presentar un texto científico, armado de citas y referencias. Pero los ejemplos pueden ser lo suficientemente elocuentes como para tener un cierto valor probatoria y sacar del texto de la mera especulación. Al fin y al cabo, el “exemplum” ha tenido durante siglos una gran importancia en la cultura europea – como en tantas otras.

CRISTIANISMO Y EUROPA¹

† Raúl Berzosa Martínez
Obispo Auxiliar de Oviedo

1. Introducción: ¿De qué hablamos, cuando hablamos de Europa? La vieja y contradictoria Europa

Hablar de Europa es hablar de una realidad controvertida. Así, para Z. Barman “es como una aventura inacabada”; para M. Heidegger “es una invitación permanente a actuar”. Denis de Rougemont va mucho más allá, cuando afirma que “Europa es la que ha descubierto las diversas regiones de la Tierra, pero nadie la ha descubierto a ella”. Con mentalidad más cercana, Goethe define a Europa como el prototipo de lo prometeico. El profesor Juan Velarde se atreve a afirmar que, “Europa, más que una geografía física, es una realidad cultural”. Para el llorado obispo y querido amigo Eugenio Romero Pose, “Europa no es la historia de una idea que permita una sola interpretación, sino que es la historia de una tradición que permite diversidad de lecturas”. Y, para no perdernos, reclama la autoridad de María Zambrano con su conocida frase lapidaria: “Europa no ha muerto; Europa no puede morir del todo; agoniza. Porque Europa es tal vez lo único que puede resucitar”².

Expresado lo anterior, ¿de qué Europa hablamos?... - Se ha llegado a afirmar que Europa es una realidad ambivalente: por un lado, parece estar “configurada y unida” por la filosofía griega, el derecho romano, la religión judeo-cristiana y la ciencia moderna. Sin embargo, por otro lado, Europa parece rezumar, históricamente, heridas abiertas y divisiones, como tendremos vamos a enumerar.

1ª separación. Grecia y Roma... y en el horizonte, los Bárbaros.

El centro de la primitiva civilización de lo que llamaremos “Europa”, puede ser considerado el Mediterráneo oriental. Aparte de la civilización micénica y etrusca, los primeros habitantes conocidos de Europa fueron los griegos.

¹Para este tema, Cf. R. BERZOSA, *100 preguntas y respuestas sobre temas sociales y políticos de hoy*, San Pablo, Madrid 2008.

² Citas tomadas de: E. ROMERO POSE, *Europa: de la controversia sobre sus raíces a la crisis sobre su futuro*, Unión Editorial, Madrid 2007, 7-14.

¿EUROPA?

Posteriormente, Roma toma el relevo. Roma llegó a dominar la totalidad de las costas mediterráneas, incluida Grecia. Sobre estos pueblos Roma dejó una huella imborrable. Aunque se puede afirmar, en línea de máxima, que hasta los siglos V y VI d.C., Europa no comenzó a tener su propia historia. Coincide con la decadencia del Imperio Romano y, al mismo tiempo, el afianzamiento del cristianismo.

La invasión germánica del Imperio romano en 476 decidió la decantación de Europa hacia la zona Norte del Mediterráneo y, con el paso de los siglos, dejó paso a la influencia de lo anglosajón.

2ª separación. El Islam conquista el Sur del Mediterráneo

Posteriormente, la cuenca mediterránea queda dividida en dos mitades aproximadamente iguales. El Norte, cristiano y el Sur, musulmán.

Desde África (711) los mahometanos invadieron Hispania y las Galias, pero fueron detenidos por los francos en la batalla de Tours (732) y, como es tradición en nuestra tierra asturiana, anteriormente, en el 718, por las huestes de Pelayo.

En 1453 los turcos otomanos tomaron Constantinopla, la Península Balcánica, Rusia meridional, y Hungría; además, por dos veces estuvieron a las puertas de Viena, en el mismo corazón de Europa (1529 y 1683). Desde entonces, el Judaísmo, el islamismo y el cristianismo, las religiones monoteístas abrahámicas, han marcado y dividido la cultura europea.

3ª separación. El cisma entre latinos y bizantino.

Este cisma divide un Oeste católico de un Este ortodoxo. Es una división operada en el interior de la cristiandad y, paradójicamente, acelera el proceso de identidad de Europa. Desde este momento la palabra “católico” adopta un sentido diferente, y su ámbito se encierra en la Europa Occidental; mientras que la Oriental acuñará el nombre de “Ortodoxia”.

4ª separación: La Reforma.

Se separa el Norte protestante del Sur católico. Esta división se produce, de nuevo, en el interior de la cristiandad. Y, con la cristiandad dividida y herida, es también Europa la que se encuentra dividida.

En coincidencia con estos siglos, no entramos a explicitar lo que supuso el descubrimiento del nuevo mundo en dos direcciones: a) la separación entre pueblos europeos que se lanzaron a la emigración y colonización de aquellas tierras; y b) aquellas naciones que ahondaron aún más sus raíces nacionalistas y cerradas en sí mismas o en la conquista de los pueblos circundantes.

5ª separación: Laicismo ilustrado versus cristianismo.

Podemos hablar de una quinta separación o herida abierta, que se consuma en lo que conocemos por modernidad. La herida entre creencia e

increencia, entre Europa cristiana y postcristiana, entre laicismo y teísmo, se va consolidando y ahondando. Incluso, hoy, en pleno siglo XXI, parece haber brotado la segunda generación de la ilustración. Así, en esta Europa postcristiana, los sucesores de Feuerbach-Marx o Nietzsche, abogan por la necesaria desaparición del cristianismo, con sus siete pecados capitales, como una bendición para la humanidad (Herbert Schnädelbach); se pide la superación del cristianismo dogmático, ético y eclesial para convertirlo en un cristianismo secularizado (Meter Sloterdijk). En definitiva, como ha denunciado R. Brague, Europa ha decidido tirar por la borda el fardo y la carga de su ser cristiana (se habla incluso de cristianofobia) sin saber muy bien a qué puerto se dirige³.

6ª Separación: la compleja globalización.

En una cultura que se pretende de pensamiento único, donde EE.UU., como nuevo imperio, lidera el mercado de la producción y de las ideas, Europa se encuentra, paradójicamente, con la inmigración en sus fronteras (con lo que supone de nuevos retos de diálogo y convivencia multirracial, multicultural y multireligioso), y con el reto de nuevas civilizaciones que, amparadas en la emergencia económica o en el fundamentalismo cultural-religioso, amenazan con hacer desaparecer la vieja Europa, supuestamente colonialista y explotadora y con complejo de superioridad cultural y de impositivas cruzadas. Lo que supone un serio problema exterior se traduce también, en el interior europeo, por el renacer de guerras civiles y viejas contiendas territoriales y nacionalistas.

En resumen, y expresado lo anterior, podemos afirmar que la actual Europa es el resultado, paradójico, por un lado de escisiones y, por otro, del esfuerzo por superar las sucesivas heridas y divisiones sufridas a lo largo de su historia. Europa está herida de localismo y de universalidad, de amenazas exteriores y de divisiones internas. Y, el cristianismo, más allá de sus “avatares históricos”, a veces complejos y sombríos, ha querido ser fermento de unidad.

Como ejemplo o imagen de lo que expresado, y para que no se quede en un tópico, dos realidades: por un lado, la catedral de Burgos, es burgalesa y castellana, pero, al mismo tiempo, exponente de la síntesis de culturas europeas, con huellas de estilos y artistas y de los más diversos países de Europa.

Por otro lado, El Camino de Santiago, en el que Asturias cobra protagonismo, como verdadero Camino cultural de Europa⁴.

2. El cristianismo y Europa: secular y fecundo maridaje.

Hemos hablado de Europa e indirectamente del cristianismo. Ahora sin complejos añadimos que “La fe cristiana constituye, sin duda ninguna, uno de los

³A. CORDOVILLA, *El cristianismo en Europa: ¿Lastre o herencia?: Pliego de “Vida Nueva”* 2596 (12-18 Enero de 2008) 26-27.

⁴*Cf. Declaración de la Comisión de Conferencias Episcopales de la Comunidad Europea y del arzobispo de Santiago sobre la peregrinación, en abril de 2004, a la ciudad del Apóstol. Bruselas, 9 de mayo de 2003.*

¿EUROPA?

elementos de la irrenunciable identidad de Europa” (cardenal Rouco Varela).

Sin remontarnos a épocas excesivamente pretéritas, dejo constancia, con Zambrano y el propio E. Romero Pose, que se puede asignar al laico donatista Ticonio (con su *Liber regularum*) y a San Agustín (con su *Ciudad de Dios*) como los padres de lo que llamamos hoy Europa. Más aún, parece ser, como lo ha reafirmado el Papa Benedicto XVI, que Europa ha cambiado siempre que se ha reinterpretado el pensamiento de San Agustín, en el sentido de unir o separar el binomio fe-razón⁵. Pero, aun cuando no se comparta o parezca atrevida esta visión, se puede hablar de Europa como una historia con diversas “heridas o separaciones”.

¿Qué huellas ha dejado el cristianismo en Europa?...

- Analicemos, sucintamente, algunas de dichas huellas⁶:

a) El arte:

El arte europeo y, sobre todo, su espíritu profundo, se muestra ininteligible sin el influjo del Cristianismo.

b) La música:

La música europea nace como entidad original con el canto gregoriano.

c) La literatura:

Las grandes cimas literarias de Europa nacieron en un clima abierto activamente al horizonte sobrenatural.

d) La ciencia:

La racionalidad griega que confía en alcanzar la verdad y la unidad de todo en Dios, son elementos claves para el nacimiento de la ciencia y de la técnica.

La misma idea de progreso es hija de una visión cristiana del tiempo, y reflejo de la visión lineal, optimista y esperanzadora del mundo cristiano.

Las Universidades, como recordamos en este mismo recinto en Oviedo, nacieron al abrigo de la Iglesia.

e) La Filosofía:

Suele decirse que Descartes es el padre de la modernidad europea. Pero el auténtico Descartes no puede ser entendido sin su faceta de creyente y la herencia filosófica cristiana anterior a él mismo.

f) El Derecho:

El cristianismo asumió el derecho romano y lo complementó, en algunos casos, y lo reformó profundamente en otros, particularmente en el tema de reconocimiento de derechos y dignidad de la persona humana.

g) El orden político:

Tras la caída del Imperio Romano, La Iglesia de los siglos V-XI hizo posible la existencia de regímenes políticos, que fueron el rudimento de la nueva Europa⁷.

⁵Cf. E. ROMERO POSE, *Europa: de la controversia sobre sus raíces a la crisis sobre su futuro*, 19-25.

⁶G. REALE, *Raíces culturales y espirituales de Europa*, Herder, Barcelona 2005; D. NEGRO, *Lo que Europa debe al cristianismo*, Unión Editorial, Madrid 2006; T. WOODS, *Cómo la Iglesia construyó la civilización occidental*, Ciudadela, Madrid 2007.

⁷No entramos a enumerar lo que el cristianismo ha aportado a las diversas ideas culturales e intelectuales de Europa (Cf. S. REVERTER, *Europa a través de sus ideas*, DDB, Bilbao 2006).

Y, tras la historia, una pregunta: “¿Qué puede seguir aportando hoy el cristianismo a Europa?” – Como brújula segura y certera, remitimos al Magisterio de los dos últimos Papas: Juan Pablo II y Benedicto XVI.

3. Europa en el Magisterio de Juan Pablo II y Benedicto XVI.

El **Papa Juan Pablo II** lo expresaba así con la nitidez que le caracterizaba: *“En la compleja historia de Europa, el cristianismo representa un elemento central y determinante, que se ha consolidado sobre la base firme de la herencia clásica y de las numerosas aportaciones que han dado los diversos flujos étnicos y culturales que se han sucedido a lo largo de los siglos. La fe cristiana ha plasmado la cultura del Continente y se ha entrelazado indisolublemente con su historia, hasta el punto de que ésta no se podría entender sin hacer referencia a las vicisitudes que han caracterizado, primero, el largo período de la evangelización y, después, tantos siglos en los que el cristianismo, aun en la dolorosa división entre Oriente y Occidente, se ha afirmado como la religión de los europeos... A lo largo de los siglos, la fisonomía espiritual de Europa se ha ido formando gracias a los esfuerzos de grandes misioneros y al testimonio de santos y mártires, a la labor asidua de monjes, religiosos y pastores. De la concepción bíblica del hombre, Europa ha tomado lo mejor de su cultura humanista, ha encontrado inspiración para sus creaciones intelectuales y artísticas, ha elaborado normas de derecho y, sobre todo, ha promovido la dignidad de la persona, fuente de derechos inalienables. La Iglesia, en cuanto depositaria del Evangelio, ha contribuido a difundir y a consolidar los valores que han hecho universal la cultura europea”* (“Ecclesia in Europa”, 24-25).

En la misma línea se viene expresando el **Papa Benedicto XVI** quien subraya que Europa no puede renunciar a ser ella misma. Nos advierte de algo terrible: Occidente parece sentir odio por sí mismo. Es algo patológico. Occidente se abre a otros valores y culturas externos porque ya no se ama a sí mismo. Sólo parece ver de su propia historia lo que es censurable y destructivo, al tiempo que no es capaz de percibir lo grande y lo puro, su propia historia de Salvación como un servicio a los demás pueblos y civilizaciones⁸.

Para no quedarnos en una visión meramente crítica y negativa, me hago eco también de las palabras sobre Europa pronunciadas por el Papa Benedicto XVI en dos momentos importantes: por un lado, en su *“Discurso a los políticos y al Cuerpo Diplomático en Viena”*, el 7 de septiembre de 2007, en la residencia imperial de Hofburg, durante su visita pastoral a Viena⁹. Y, por otro lado, en su reciente visita a Santiago de Compostela.

En el Discurso en Viena, una vez más subrayó que la "casa europea" sólo será para todos un buen lugar para vivir si se construye sobre un sólido fundamento cultural y moral de valores comunes tomados de nuestra historia y de nuestras tradiciones. Europa no puede y no debe renegar de sus raíces cristianas,

⁸Cf. *BENEDICTO XVI, Europa: raíces, identidad y misión*, Ciudad Nueva, Madrid 2005; *BENEDICTO XVI, El cristianismo en la crisis de Europa*, Cristiandad, Madrid 2005.

⁹Texto tomado de Zenit.org (21-9-07).

¿EUROPA?

que representan un componente dinámico de nuestra civilización para el tercer milenio. El cristianismo ha modelado profundamente este continente. La fe se manifiesta sobre todo en las innumerables personas a las que, a lo largo de la historia hasta hoy, ha impulsado a una vida de esperanza, amor y misericordia.

Hoy, sigue afirmando el Papa, se habla a menudo del modelo de vida europeo. Con esa expresión se alude a un orden social que combina eficacia económica con justicia social, pluralismo político con tolerancia, liberalidad con apertura; pero también significa conservación de valores que otorgan a este continente su característica peculiar.

El Magisterio más reciente del Papa Benedicto XVI sobre Europa lo dictó en su viaje a Compostela el 6 de noviembre de 2010. Insiste y profundiza en lo que han venido siendo las claves anteriores. Como mensajero del Evangelio que Pedro y Santiago rubricaron con su sangre, quiso volver la mirada a la Europa que peregrinó a Compostela. ¿Cuáles son sus grandes necesidades, temores y esperanzas? ¿Cuál es la aportación específica y fundamental de la Iglesia a esa Europa, que ha recorrido en el último medio siglo un camino hacia nuevas configuraciones y proyectos? Su aportación se centra en una realidad tan sencilla y decisiva como ésta: que Dios existe y que es Él quien nos ha dado la vida.

Es una tragedia, insistió el Papa, que en Europa, sobre todo en el siglo XIX, se afirmase y divulgase la convicción de que Dios es el antagonista del hombre y el enemigo de su libertad. El Papa Benedicto XVI, con profetismo vuelve a reivindicar que Europa ha de abrirse a Dios, salir a su encuentro sin miedo, trabajar con su gracia por aquella dignidad del hombre que habían descubierto las mejores tradiciones: además de la bíblica, fundamental en este orden, también las de época clásica, medieval y moderna, de las que nacieron las grandes creaciones filosóficas y literarias, culturales y sociales de Europa. Ese Dios y ese hombre son los que se han manifestado concreta e históricamente en Cristo. A ese Cristo que podemos hallar en los caminos hasta llegar a Compostela, pues en ellos hay una cruz que acoge y orienta en las encrucijadas. El Papa insiste: “Dejadme que proclame desde aquí la gloria del hombre, que advierta de las amenazas a su dignidad por el expolio de sus valores y riquezas originarios, por la marginación o la muerte infligidas a los más débiles y pobres. No se puede dar culto a Dios sin velar por el hombre su hijo y no se sirve al hombre sin preguntarse por quién es su Padre y responderle a la pregunta por él. La Europa de la ciencia y de las tecnologías, la Europa de la civilización y de la cultura, tiene que ser a la vez la Europa abierta a la trascendencia y a la fraternidad con otros continentes, al Dios vivo y verdadero desde el hombre vivo y verdadero. Esto es lo que la Iglesia desea aportar a Europa: velar por Dios y velar por el hombre, desde la comprensión que de ambos se nos ofrece en Jesucristo”.

Tras el sugerente mensaje de los Papas Juan Pablo II y Benedicto XVI, nos hacemos una última y obligada pregunta: ¿Qué quiere seguir aportando, en resumen, el cristianismo a Europa?...

4. El cristianismo, quiere seguir siendo fuente de los nuevos valores existenciales, de gentes y pueblos.

Respondemos que, si bien el humanismo cristiano ha conformado, de forma implícita y explícita, los valores y el modo de ver el mundo y obrar en él de Europa. Hoy, el cristianismo, aunque no se le quiera reconocer de forma explícita, desea seguir contribuyendo a lo que expresan los artículos 1-2 del proyecto de Constitución europea cuando se afirma: *“La Unión se fundamenta en los valores de respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto a los derechos humanos. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la no discriminación”*.

Se acentúa la dimensión humanista de la Unión, frente a la permanente tentación de una visión más próxima a la perspectiva economicista. Es una visión de relaciones sociales y comunitarias fundada en una auténtica cultura y ética de la solidaridad. El cristianismo tiene mucho que decir y aportar en este sentido¹⁰. Con una advertencia muy clara: en el futuro, tan perjudicial como un “confesionalismo religioso cerrado” para Europa, sería un “confesionalismo laicista”. La verdadera “laicidad europea” estará, siguiendo el espíritu y la letra de Gaudium et Spes 76, la independencia y sana colaboración, al mismo tiempo, entre la Iglesia y la comunidad política para servir a la persona humana y sus derechos. Entre éstos, el de la libertad de conciencia que comporta la libertad religiosa¹¹.

Europa necesita al cristianismo como el cristianismo tiene necesidad de seguir creciendo en Europa, en el mismo sentido del dogma cristológico: sin confusión ni cambio; sin división ni separación. Ser europeo y cristiano es mucho más que instalarse en la cultura y moral de la satisfacción individualista¹², de la ultramodernidad en la que el naufrago existencial acaba siendo vitalista hedonista, o una Europa de la religiosidad a la carta.

Por todo ello, y ya para concluir, con la mirada esperanzada en el futuro, y en compañía del profesor Roland Minnerath, y otros, abogo por una Europa de los valores que no olvide sus raíces genuinamente cristianos. La dignidad, la libertad, la igualdad, la democracia, el Estado de Derecho, la paz, la calidad de vida y el bienestar, las políticas sociales, y el respeto a los derechos humanos tienen que buscar una fundamentación moral fuerte. Porque tal vez Europa sabe de dónde viene pero no hacia dónde va. Una cosa serán los valores proclamados en la Constitución Europea y otra muy distinta desde qué hermenéutica y clave de valores interpretarlos. Está en juego, socialmente, el problema de la cohesión y de

¹⁰G. REALE, *Raíces culturales y espirituales de Europa, Prefacio, XIII-XXII*.

¹¹Cf. R. BERZOSA, *Iglesia, sociedad y comunidad política. Entre la confesionalidad y el laicismo*, DDB, Bilbao 2006.

¹²Cf. L. GONZÁLEZ CARVAJAL, *El european life*, Sal Terrae 1.019 (Enero 1999) 3-13; ID., *Ante Maastrich y la nueva Europa*, Sal Terrae, Santander 1993.; P. MONTES, *La Integración en Europa*, Trotta, Madrid 1993.

¿EUROPA?

cierta homogeneidad, desde la pluralidad y la multietnia, desde el encuentro intercultural y multireligioso. Y está en juego, desde la perspectiva de cada ciudadano europeo, el volver a redescubrir a la persona humana como valor único y singular y el fundamento de su dignidad y de sus derechos genuinos.

En el fondo, lo que está sobre la mesa, y son palabras del cardenal Martini, *“no es una Europa de los mercados ni siquiera de los estados, de las regiones y de los municipios. Es más bien una Europa de los pueblos, de los ciudadanos, de los hombres y de las mujeres. Es una Europa reconciliada y capaz de reconciliar; una Europa del espíritu, edificada sobre sólidos principios morales... Por ello mismo, la Europa soñada tendrá la posibilidad de ofrecer a todos y a cada uno auténticos espacios de libertad, de solidaridad, de justicia y de paz. No queremos una Europa que viva aburrada, sino una Europa gozosa, capaz de entregarse con generosidad a su misión”*¹³.

Recientemente, A. Cordovilla se ha atrevido a afirmar que, en la reconstrucción espiritual de Europa, se necesita anchura de mirada; que la tarea de Europa es contemplar el poder como servicio; que Europa debe aceptarse humildemente en clave de Providencia divina; y, finalmente, que Europa y el cristianismo están inevitablemente unidos en reciprocidad de destino¹⁴. Aunque el cristianismo futuro sea menos eurocéntrico¹⁵. Y, Europa, al mismo tiempo, realidad y tarea, libertad y gratuidad¹⁶.

Por su parte, M. Jacques Barrot, en 2008, en el seno de la COMECE, habló de Europa como una comunidad de valores y una comunidad acogedora. Y que debe desarrollar tres espacios: un espacio de libertad, un espacio de solidaridad y un espacio de protección individual y colectivo. Y en esta empresa, esta vez con palabras de R. Fisichella, en otra reunión de la COMECE, el 24-11-2010, *“si privamos a Europa de la presencia católica, será una Europa más pobre, más aislada y menos atractiva”*¹⁷.

¿Qué puede aportar, entonces, el cristianismo a Europa? – La respuesta la encontramos en las palabras finales que el Papa Benedicto XVI intentó pronunciar en la Universidad “La Sapienza” el día 17 de Enero del presente año: El cristianismo *“debe mantener la sensibilidad por la verdad; invitar siempre... a buscar lo verdadero, el Bien, a Dios mismo... y urgir a elegir las luces más útiles... y a Cristo como la Luz que ilumina la historia y ayuda a encontrar el camino hacia el futuro”*¹⁸. O, lo mismo, con palabras más recientes del propio Papa Benedicto XVI, a quien venimos citando reiteradamente, *“los católicos deseamos que Dios vuelva a resonar gozosamente bajo los cielos de Europa”*¹⁹...

¹³C.M. MARTINI, *Sueño una Europa del espíritu*, BAC, Madrid 2000, 208.

¹⁴A. CORDOVILLA, *El cristianismo en Europa: ¿Lastre o herencia?: Pliego de “Vida Nueva”* 2596 (12-18 Enero de 2008) 27-29.

¹⁵O. GONZALEZ DE CARDEDAL, *La entraña del cristianismo*, Sígueme, Salamanca 2000, 107-140.

¹⁶R. GUARDINI, *Europa: realidad y tarea*, Obras Completas, I, Madrid 1981, 11-27.

¹⁷Cf. “L’Osservatore Romano” (25-11-2010)

¹⁸BENEDICTO XVI, *Alocución en el encuentro con la Universidad “La Sapienza” de Roma: “Santa Sede Digital”* (20-1-08) 6.

¹⁹Estas palabras las volvió a recordar el Presidente de la Conferencia Episcopal Española en su Discurso Inaugural de la XCVI Asamblea Plenaria (22-11-2010).

La Europa de la ciencia y de las tecnologías, la Europa de la civilización y de la cultura, tiene que ser a la vez la Europa abierta a la trascendencia y a la fraternidad con otros continentes, al Dios vivo y verdadero desde el hombre vivo y verdadero. Esto es lo que la Iglesia desea aportar a Europa: velar por Dios y velar por el hombre, desde la comprensión que de ambos se nos ofrece en Jesucristo²⁰. Todo un reto y una esperanza.

²⁰Homilía en Santiago de Compostela, el 6-11-2010.

LE JUDAÏSME ET L'EUROPE

Albert Guigui

Grand Rabbin de Bruxelles

Dans l'histoire de l'Europe, les juifs ont souvent joué le rôle de passeurs: passeurs de marchandises, mais aussi passeurs d'idées entre le monde grec et la chrétienté, entre la chrétienté et le monde musulman, entre les différentes régions de l'Europe. Passeurs de biens, philosophes, rabbins, révolutionnaires, inventeurs de nouveautés.

Les juifs par leur dispersion, par leur diversité, par leur cosmopolitisme, et leurs contacts nombreux, ont donc été, au cours de l'histoire, les premiers Européens. Nous avons été les premiers citoyens post-modernes à partager les multiples identités, à nous revendiquer d'un héritage commun et pluriel. Aujourd'hui, les juifs sont citoyens intégrés, dans leurs pays et dans les populations au milieu desquelles ils vivent, des citoyens actifs dans tous les domaines.

Leur présence en tant que juifs, malgré des relents, et quelquefois des vagues, d'antisémitisme, est acceptée, visible, reconnue. La culture juive est présente, trouve sa place dans les cultures nationales des grands pays européens.

De l'Écosse à Cavaillon en France et de Dublin à Berlin, en passant par Stockholm et Copenhague, le patrimoine juif d'Europe du Nord-Ouest offre une variété exemplaire de témoignages de la vie des juifs dans cette région, marquée par leur histoire et les flux migratoires importants de juifs à travers le continent européen.

La contribution juive à l'Europe.

Grâce à ce riche patrimoine juif européen, nous nous rendons compte que les juifs habitent l'Europe depuis deux mille ans, voire plus. Ils en ont aimé vite les langues, les littératures, les paysages.

Là où ils ont pu, ils l'ont enrichie dans les domaines des arts et des sciences, du commerce et de l'industrie, de la vie politique et municipale.

Leur contribution fut grande à la construction de l'Europe d'aujourd'hui. Dans presque chaque domaine, ils ont été des pionniers:

- pour la littérature: Heinrich Heine, Marcel Proust, Franz Kafka;
- pour la musique: Mendelssohn, Mahler, Schoenberg, Menuhin;
- pour la physique: Einstein;

¿EUROPA?

- pour la psychologie: Freud;
- pour la sociologie: Émile Durkheim;
- pour l'anthropologie: Claude Lévi-Strauss;
- pour l'économie: David Ricardo;
- pour les beaux-arts: Modigliani, Soutine, Chagall;
- et pour la médecine, la justice, la finance et l'industrie, ils sont trop nombreux pour les citer individuellement.

En pensant aux enfants, nous ne pouvons nous empêcher d'évoquer le médecin juif polonais Janus Korczak, un des héros du XXe siècle.

Très tôt dans sa carrière médicale, il fut concerné par le sort des enfants défavorisés. Il écrivit des livres à leur sujet, devenant un Charles Dickens polonais. En 1911, il fonda à Varsovie un orphelinat pour enfants juifs. Ce fut une telle réussite qu'on lui demanda d'en fonder un autre pour les enfants catholiques. Ce qu'il fit.

Il avait sa propre émission de radio qui le rendit célèbre à travers la Pologne. On l'appela «le vieux docteur», mais il avait des idées révolutionnaires au sujet des jeunes. Il voulait avoir confiance en eux et leur donner des responsabilités. Il les fit éditer leur propre journal, le premier journal pour enfants en Pologne. Il transforma des écoles en communautés autogestionnaires et écrivit quelques unes des plus grandes œuvres de psychologie infantile. Parmi elles, Le droit de l'enfant au respect.

Il croyait qu'il y avait dans chaque enfant une flamme qui, si elle était entretenue, pouvait combattre l'obscurité au fond de la nature humaine. Au moment où les enfants le quittèrent, il leur dit: «Je ne peux pas vous donner l'amour des hommes, car il n'y a point d'amour sans pardon, et pardonner est une chose que chacun doit apprendre à faire tout seul. Je ne peux vous donner qu'une seule chose: l'envie d'une vie meilleure, d'une vie de vérité et de justice. Même si elle n'existe pas encore aujourd'hui, elle pourra exister demain si vous le souhaitez assez.»

Au début de 1940 il fut contraint de déménager avec son orphelinat dans le ghetto de Varsovie. En 1942, l'ordre fut donné de déporter les enfants à Treblinka. On proposa à Korczak d'y échapper, mais il refusa. Dans un des moments les plus poignants de ces années, il marcha avec ses deux cents orphelins à travers les rues de Varsovie pour monter dans le train qui les emmena aux portes de la mort, refusant jusqu'au bout de se séparer d'eux.

Après la Shoah, les juifs contribuèrent largement à la compréhension des raisons de telles tragédies et travaillèrent à créer un monde où elles n'existeraient plus. Je pense aux grands philosophes de la liberté comme Sir Karl Popper et Sir Isaac Berlin. Je pense à Theodore Adorno et à son étude de la personnalité autoritaire. Je pense également à Victor Frankl qui survécut à Auschwitz et, se basant sur son expérience, créa une nouvelle école de psychothérapie, la logothérapie, basée sur la recherche d'un sens de la vie humaine.

La contribution des juifs en Europe fut énorme. Pourtant, les juifs ont toujours constitué un tout petit peuple. Un écrivain disait bien: «La population des juifs dans le monde entier est plus petite que l'erreur de statistique dans le recensement en Chine.»

Il y a cependant une tragédie énorme qui se cache derrière la contribution juive en Europe. Nous ne faisons pas allusion à la tragédie physique de la Shoah qui a vu décimer, dans des conditions innommables, six millions de juifs, dont un million huit cent mille enfants. Nous voulons parler de la tragédie spirituelle que, durant des siècles, le peuple juif connut en Europe.

L'histoire des juifs en Europe fut écrite avec des larmes et du sang.

L'histoire des juifs en Europe fut écrite avec des larmes et du sang. La Shoah ne fut que le dernier chapitre d'une longue histoire. C'est une banalité que de rappeler que cette maladie sociale qui a pour nom antisémitisme est une vieille tentation européenne depuis le haut Moyen Âge.

Notre génération avait cru qu'après la Shoah et l'horreur des chambres à gaz et des fours crématoires, tout avait été dit. Nous pensions que l'antisémitisme était mort dans les flammes qui avaient entouré, en 1944, le suicide d'Hitler. Puis, insidieusement, le retour du refoulé s'est opéré. Jean-Marie Le Pen a commencé à affirmer que les fours crématoires étaient un point de détail de l'Histoire. Les historiens révisionnistes se sont mis au travail pour tenter d'étayer la thèse monstrueuse niant l'existence de la Shoah. Nous avons, par ailleurs, assisté, en 1975, à l'accusation ignoble formulée à l'Unesco et à l'Onu, posant comme un postulat mathématique que le sionisme était égal au racisme. Puis s'est produite, progressivement, la diabolisation d'Israël.

Nous connaissons la longue histoire de l'antisémitisme chrétien. Par contre, ce qui est bien moins connu, c'est l'histoire de l'antisémitisme philosophique. Presque tous les grands penseurs des Lumières, et bien d'autres après, produisirent des écrits fortement antisémites: Voltaire, Fichte, Emmanuel Kant, Hegel, Schopenhauer, Nietzsche et Frege. Heidegger, le plus grand philosophe allemand du XXe siècle, fut un membre enthousiaste du parti nazi, et, jamais, après la guerre, il n'exprima de regrets quant à son implication dans le fascisme.

Or, ces personnes se vantaient d'être porteuses de la raison, de la lumière, de la tolérance, de l'impartialité, et du manque de préjugés.

Mais, pour eux, cette tolérance s'arrêtait aux juifs ou au judaïsme. Gershom Scholem, le maître du mysticisme juif, écrivit un essai remarquable dans lequel il disait que les juifs d'Allemagne manquèrent de voir une chose. Ils pensèrent engager le dialogue avec la culture allemande, sans comprendre que c'était un dialogue univoque. Mais en vain. Les juifs aimèrent l'Allemagne, mais l'Allemagne n'aima pas les juifs.

L'Europe mettait des conditions à l'accueil de celui qui est différent.

Il fallait que l'autre change. Pour le juif, qu'il coupe ses papillotes, qu'il abandonne sa lévite, qu'il voyage durant ses jours de fête, qu'il prête serment sur la Bible quand il témoigne devant un tribunal; qu'il se convertisse même, au point que l'on pourrait se poser la question: «Comment alors être accepté par cette société majoritaire?»

¿EUROPA?

Le résultat fut que les juifs qui voulurent contribuer à la culture européenne devaient le faire en cachant leur judéité. Ils devinrent, en quelque sorte, des marranes modernes, des juifs secrets.

Beaucoup d'entre eux se convertirent au christianisme. Heinrich Heine appela la conversion son «billet d'entrée à la culture européenne». Il en résulta que les juifs donnèrent beaucoup à l'Europe, mais qu'ils ne le firent pas en tant que juifs, en citant des textes juifs et des idées juives. Certains, tels que Spinoza, Marx et Freud, étaient franchement antireligieux. En fait, Karl Marx, petit-fils de rabbin, fut un des plus grands antisémites des temps modernes.

Malgré cela, nous pouvons cependant ressentir des thèmes juifs dans leurs œuvres. Spinoza fut l'un des premiers architectes d'une société libre. Karl Marx avait, quant à lui, une vue messianique de l'histoire. David Ricardo, économiste, démontra comment chaque individu avait une contribution à apporter pour le bien commun.

Durkheim prouva combien la communauté fut essentielle dans la création d'une société. Et, surtout, des juifs tels que Wittgenstein,

Lévi-Strauss et d'autres mirent l'accent sur le langage. On lit dans le premier chapitre de la Torah que Dieu créa le monde avec la parole. Et les penseurs juifs nous firent comprendre l'importance du langage pour l'humanité et pour la société.

Ceci est la contribution des juifs à la culture européenne. Bien plus importante, cependant, est la contribution du judaïsme.

La contribution du judaïsme à la culture européenne.

Quelle que soit donc la grandeur de la contribution des juifs à l'Europe, la contribution du judaïsme fut bien plus grande encore. Comme l'écrit, à juste titre, l'historien non juif Paul Johnson: «Toute grande découverte conceptuelle de l'intellect paraît évidente une fois révélée, mais il faut un génie très spécial qui la formule pour la première fois. Les juifs avaient ce don.

Nous leur devons l'idée de l'égalité devant la loi, et divine et humaine; de la sainteté de la vie et de la dignité de la personne humaine; de la conscience individuelle et, par la suite, de la rédemption personnelle ; de la conscience collective et, donc, de la responsabilité sociale; de la paix en tant qu'idéal abstrait, et de l'amour comme fondation de la justice, et beaucoup d'autres choses encore qui constituent la base morale de l'esprit humain. Sans les juifs, le monde aurait été en droit bien plus vide.»

Que nous enseigne le judaïsme aujourd'hui? Comment le judaïsme perçoit-il les devoirs vis-à-vis de l'Etat?

Le prophète Jérémie, prophète de l'exil nous a tracé la voie à suivre dans les pays où nous sommes accueillis. Il nous indique la voie à suivre: "Recherchez le bien de la ville où je vous ai menés...et priez l'Eternel en sa faveur, parce que votre bonheur dépend du sien", écrit-il. On lit également dans le même livre le

serment que fit prêter Gedaliah aux juifs de son époque: "Ne craignez point de servir les Chaldéens, demeurez dans le pays; soyez fidèles au roi de Babylone et vous vivrez heureusement. " "Crains Dieu et ton souverain" dit le roi Salomon.

C'est dire que *le juif religieux doit veiller à l'intégrité du pays d'accueil*, se battre pour défendre ses frontières, veiller à la conservation de ses idéaux.

Parmi les devoirs du citoyen, la défense de la patrie, la loyauté vis-à-vis de l'Etat sont des priorités absolues.

Si la patrie est en danger, le Chabbat peut être transgressé. C'est la réponse que le Grand Sanhédrin a faite à Napoléon en son temps et qui place le juif face à ses devoirs de citoyen. Dans la mesure où nous sommes citoyens, nous avons donc à assumer des responsabilités et répondre à des obligations, parmi lesquelles le service militaire.

L'attachement à la nation se marque encore par la prière récitée chaque samedi matin pendant l'office de Chabbat et pendant l'office des grandes fêtes. En Belgique, le rabbin et l'assistance prient pour le Roi et la Belgique et depuis le 4 juin 2008, date à laquelle la Grande Synagogue de Bruxelles a été consacrée Grande Synagogue de l'Europe, le Grand rabbin de Bruxelles récite une prière pour l'Europe.

Un second principe qui guide notre vie religieuse a été énoncé par un Rabbin du Talmud au III^{ème} siècle de notre ère. Ce Rabbin, qui s'appelait Samuel, enseignait à tout juif ce principe primordial: "La loi du pays est la loi "ou, en d'autres termes, "la loi du pays doit être reconnue et considérée comme contraignante.»

Que ce soit à l'intérieur de la communauté juive ou dans ses rapports avec le monde extérieur, il n'y a, dit-il et il ne peut y avoir de contradiction entre vie religieuse et vie civile. L'histoire le montre. Ainsi, Rabbenou Gershom, surnommé "Lumière de l'exil », a décidé, voici mille ans, d'interdire la polygamie, tolérée par les dispositions bibliques comme par les autres peuples de l'époque. Il a imposé aux populations juives la monogamie afin de se conformer aux législations de l'Europe chrétienne. La plupart des communautés ont accepté cet édit, sauf celles de l'Empire ottoman, et, plus particulièrement encore, celle d'Afrique du Nord où, justement, la loi générale du pays n'était pas, jusqu'à une époque récente, celle de la monogamie.

Autre exemple en vigueur: aujourd'hui, dans nos pays, le rabbin n'est pas autorisé à célébrer le mariage d'un couple qui se présenterait à la synagogue s'il n'est pas, d'abord, marié civilement. C'est un interdit constitutionnel. C'est l'application stricte du principe fondamental et omniprésent énonçant que dina de Malkhuta dina, c'est-à-dire que la loi du Royaume est la loi.

L'État est en droit d'exiger de ses citoyens l'observance des lois. En revanche, il ne peut pas demander au citoyen d'aller au-delà de l'observance des lois. L'État n'a pas prise sur les conceptions religieuses individuelles ni sur la conception du monde ou sur les croyances des personnes. Ce qui est demandé, c'est d'être un citoyen comme les autres, avec les mêmes droits et les mêmes devoirs que tout un chacun.

Il existe cependant trois domaines qui s'opposent de manière absolue aux lois fondamentales du judaïsme: ils concernent la transgression des interdits

absolus de l'idolâtrie, des relations sexuelles défendues et du meurtre. À ce titre, les juifs ont toujours préféré l'exil ou la mort à la conversion. Au moment des croisades, aux XI^e et XII^e siècles, des communautés entières ont choisi la mort afin d'échapper à la conversion, comme à Mayence, par exemple, en 1096.

Ainsi donc, il apparaît que le juif est à la fois citoyen à part entière et porteur d'une sensibilité particulière. Il est citoyen à part entière parce qu'il a des devoirs vis-à-vis de l'État dans lequel il vit. Il les a toujours pleinement assumés. Mais, parallèlement et simultanément, il est porteur d'une sensibilité particulière qui consiste, pour lui, à préserver son identité et à défendre ses valeurs, son vécu, sa mémoire.

En d'autres termes, le judaïsme dit oui à l'intégration mais non à l'assimilation. Il veut contribuer de façon heureuse et harmonieuse au bien-être du pays mais tout en gardant son identité et son patrimoine culturel et culturel dans le respect de valeurs éthiques et morales.

Deuxièmement. Les enseignements juifs ont énormément contribué à la vie contemporaine. Il suffit, pour l'évaluer, de lire les chapitres consacrés à la démocratie dans le judaïsme ainsi que le sens des valeurs humaines.

Ces enseignements juifs concernent la sainteté du mariage, la responsabilité des parents, l'importance de la communauté, le pouvoir de l'éducation, le respect des enseignants, l'engagement envers les œuvres charitables et le service auprès de son prochain.

Les non-juifs sont souvent fascinés par le concept de la *tzedaka* (justice-charité) concept qui refuse la notion de "charité" qui établit une relation de condescendance entre le riche et le pauvre mais par contre témoigne de cette idée que l'assistance au pauvre est un acte de justice.

Certains s'accordent à dire que les enseignements juifs sont sensés.

Ils sont avides d'entendre l'éthique juive médicale et économique.

Ils trouvent dans le judaïsme un système moral qui est ferme sans être fanatique, religieux et, en même temps, humain. Nous croyons que nous devons faire partager nos enseignements.

Troisièmement. La place de la liberté dans la tradition juive:

On a dit de l'hébreu que c'était la "langue maternelle" de la liberté. Est-ce donc un hasard si les fondateurs du pays le plus célèbre pour sa poursuite de la liberté ont cherché dans la Bible hébraïque la devise qui exprimerait le mieux cet idéal? La Cloche de la Liberté du Hall de l'Indépendance à Philadelphie, coulée en 1753, porte gravé ce verset du Lévitique: "Proclamez dans le pays la liberté pour tous ceux qui l'habitent."

Les vers gravés sur un autre monument américain célèbre, la Statue de la Liberté, sont de la poétesse juive Emma Lazarus (1849 1887). Les millions d'immigrants arrivant aux Etats Unis en quête de liberté pouvaient contempler avec émerveillement et gratitude "une femme puissante... portant le nom de Mère des Exilés." Son flambeau éclaire ces mots universels de bienvenue:

"Donnez-moi vos faibles, vos pauvres. Vos masses opprimées, aspirant à respirer librement. Envoyez vers moi les sans foyer, les ballottés par les flots. J'élève ma lampe devant le portail d'or. "

Ces vers, rédigés par Emma Lazarus en 1889 et apposés sur le socle de la Statue de la Liberté en 1903, font désormais partie des grandes proclamations de l'histoire américaine.

En écrivant son hymne à la Statue de la Liberté, Emma Lazarus s'était sans doute inspirée des premiers versets du récit traditionnel juif sur la liberté, la Haggada de Pessah:

“Que celui qui a faim vienne et mange avec nous; que l'indigent vienne et célèbre la Pâque avec nous. Cette année, nous sommes encore dans ce pays-ci ; l'année prochaine, nous serons dans le pays d'Israël ; cette année, nous sommes esclaves, l'année prochaine nous serons des hommes libres.”

Dans de nombreuses communautés juives, il est de coutume de ne pas fermer la porte de la maison le soir du Seder. Elle reste ouverte pour les “malheureux et les pauvres, les masses opprimées aspirant à respirer librement, les sans foyer et les ballottés sur les flots». Cette porte grande ouverte du foyer juif célébrant, cette nuit, la liberté n'est-elle pas ce “Portail d'or “que la poétesse associe, dans sa vision inspirée, à la Statue de la Liberté?

Quatrièmement: Le judaïsme possède l'idée la plus importante pour empêcher le conflit des civilisations, celle qui veut qu'il n'y ait pas qu'un chemin vers le Ciel. Il n'est point besoin de conquérir le monde et de le convertir à sa foi. Car il n'est pas nécessaire pour le non-juif de pratiquer les 613 Commandements pour avoir droit au monde futur. En dehors du judaïsme, il y a le salut. Il suffit pour ce faire de respecter les sept lois noahides. Maïmonide est catégorique à ce propos: “Quiconque accepte les sept commandements noahides et les observe avec soin est considéré comme juste des nations et il a part à la vie éternelle. “Par la, écrit Robert Aron, “le judaïsme... rejoint certains des incroyants contemporains que préoccupe le mystère de la destinée humaine et celui du sens de la vie. Il se rapproche de Jean Rostand, lorsque ce maître à penser de l'humanisme athée affirme qu'il faut avoir le respect de l'inconnu que chacun porte en soi. Tous ceux qui, dans la conduite de leur vie, observent une certaine morale et respectent certains principes fondamentaux se rapprochent de Dieu et accélèrent, par leur comportement exemplaire, l'arrivée du Messie. Ils participent au salut de l'humanité tout entière. Il est donc inutile de passer par le judaïsme pour obtenir le salut.

Cinquièmement, la loi juive a une des approches les plus profondes envers une société multiculturelle. Aujourd'hui, l'Europe est le lieu d'un puzzle, d'un puzzle où, toutes les pièces différentes sont indispensables mais où aucune ne suffit à définir l'identité de ce qui se construit.

Eh bien, le judaïsme qui connaît cette expérience de longue date se reconnaît très fort dans la construction européenne. Pourquoi ? Mais parce que transcendant justement les différences, demeure chez les juifs le sentiment profond d'une communauté de destin. Notion dont l'Europe est en train, me semble-t-il, de prendre conscience.

L'Europe. Cette Europe qui se construit. A quoi doit-elle ressembler? A un tableau de maître. Ce qui fait la beauté du tableau c'est l'harmonie des couleurs. Ce qui fera la beauté de notre Europe, c'est notre diversité et notre pluralité. A

chacun d'entre nous d'enrichir le patrimoine européen par son apport spirituel, intellectuel et folklorique et religieux.

Sixièmement, le judaïsme possède la plus belle affirmation de ce que signifie être fidèle à sa croyance et être, en même temps, une bénédiction pour l'humanité, dans son ensemble, comme Dieu dit à Abraham dans les premières Paroles de l'histoire juive: "Je te ferai devenir une grande nation; Je te bénirai, Je rendrai ton nom glorieux, et tu seras une bénédiction... Par toi seront bénies toutes les familles de la terre."

Et, enfin, de toutes les religions, le judaïsme est la contestation la plus convaincante contre le terrorisme et contre la violence qui menace actuellement l'avenir même de la vie humaine. Dans la tradition juive, la littérature de guerre surprend par sa pauvreté. En revanche, la philosophie de paix s'exprime sans cesse. Si le sceau de Dieu est vérité, son nom est paix. Dieu n'a créé l'univers – dit le Midrach – que pour faire régner la paix entre les hommes.

La paix vaut toutes les bénédictions parce qu'elle les contient toutes. "Chalom" peut se lire également "chalem"(entier). C'est la paix qui confère aux choses et aux êtres l'unité, la plénitude.

Quand les hommes font la guerre, Dieu est leur première victime. Pour Israël, la guerre est toujours présentée comme une aberration, comme le reniement du nom de Dieu.

La Bible relate, certes, des exploits guerriers, ceux de Samson, Saül, David. On les raconte, on en est fier, mais on ne les donne pas en. Fais partie des disciples de Aharon qui aime la paix et poursuit la paix exemple. On préfère David berger au guerrier. C'est lui qui conquiert

Jérusalem, mais c'est Salomon qui bâtit le Temple. «Mon fils, dira David à Salomon, c'était mon désir à moi d'édifier une maison au nom de l'Éternel, mon Dieu. Mais la parole divine s'adressa à moi en ces termes: "Tu as versé beaucoup de sang et fait de grandes guerres; ce n'est donc pas à toi d'élever une maison en Mon honneur, car tu as fait couler beaucoup de sang devant Moi sur la terre".»

L'histoire de la fête de Hanoucca corrobore cet enseignement biblique. Le Talmud, en effet, ne mentionne que le fameux miracle de la fiole d'huile. La tradition raconte que lorsque les Maccabim reconquirent Jérusalem et entrèrent dans le Temple, ils découvrirent que les Grecs avaient souillé toute l'huile nécessaire à l'allumage quotidien du chandelier du Temple. Ils ne trouvèrent qu'une petite jarre d'huile cachetée dont le sceau du grand prêtre était intact: elle ne contenait qu'une quantité d'huile utile à un seul jour d'allumage.

Par miracle, elle dura huit jours, délai nécessaire pour fabriquer toute l'huile pure, telle que requise. Le récit talmudique occulte donc les faits de guerre. Pourquoi une telle discrétion dans la relation des héroïques faits militaires? À quoi rime cette censure des sages du Talmud? Ce silence est d'autant plus énigmatique que la fête de Hanoucca est une prescription religieuse tout à fait officielle dans le judaïsme et sa durée particulièrement longue, puisqu'elle dure huit jours.

Le silence du Talmud suggère qu'il faut comprendre cette fête à la lumière de la vision de Zacharie qui dit: "Je vois un chandelier tout en or... ses sept lampes alignées." Le prophète demande à l'ange conversant avec lui le sens de

cette vision. Il lui est répondu: "Ceci est la parole de l'Éternel à Zorobabel: ni par la puissance, ni par la force, mais bien par mon esprit." Le sens de la vraie victoire ne se trouve pas du côté de la force des armes, mais de celle des âmes.

Ainsi, la tradition juive, en n'intégrant pas dans le canon biblique le récit des exploits guerriers des Maccabées, a voulu nous mettre en garde contre une tentation païenne: celle de la glorification des triomphes militaires et des nationalismes guerriers, contre une illusion, celle du sens armé de l'histoire. Ce sont les flammes du chandelier et leur lumière spirituelle qu'a retenues la tradition, pas celle des combats. Par là, les rabbins du Talmud ont voulu transmettre aux générations futures l'expérience proprement juive de la lumière.

Ainsi, la tradition juive ne reconnaît aucune guerre comme sainte. La guerre ne peut et ne doit jamais servir de moyen pour atteindre à la noblesse ou à la sainteté. Tuer, même si c'est pour défendre une cause supérieure, diminue l'homme. La guerre ne peut être acceptée qu'en cas de légitime défense. Et même dans ce cas, nous ne devons jamais en faire un idéal. Il n'y a pas de plus grande affirmation, pour notre époque, que le commandement qui est au cœur de l'alliance que Dieu a scellée avec toute l'humanité après le Déluge.

Les juifs contribuèrent beaucoup à l'Europe et au monde. Tout ce qu'ils demandèrent, en retour, était le droit de vivre sans crainte en tant que juifs. C'est tout ce que nous demandons aujourd'hui encore, pour notre bien, pour le bien de l'Europe et pour le bien de l'image de Dieu que nous appelons l'humanité.

**NO SER O SER
RELIGIÓN, LIBERALISMO Y FALSA NEUTRALIDAD
EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD
NACIONAL Y EUROPEA
Dr. D. Thomas Glyn Watkin
University of Wales**

El autor sostiene que la religión cristiana ha sido un elemento decisivo en el desarrollo de Europa y de las naciones que la integran y lo ilustra con ejemplos de Gales –de la que procede- y también de Inglaterra. A menudo, los acontecimientos políticos parecen emular los precedentes eclesiásticos. La fe cristiana es esencial para la seguridad de Europa y de sus ciudadanos.

No mucho después de haber recibido la invitación del Profesor Mariano Abad para participar en estas jornadas¹, leí en el periódico londinense The Times, que el ex presidente estadounidense, George Bush, había publicado su autobiografía. En la misma, él intentaba justificar el uso de “waterboarding” en el interrogatorio de sospechosos de terrorismo. The Times informó que dicho libro daba cuenta de su fe religiosa, además de las decisiones que Bush tomó durante el periodo en el que se encontró a cargo de la presidencia del Gobierno. Resulta muy interesante ver cómo los medios de comunicación se interesan tan notablemente en la influencia de las creencias religiosas de una persona en una posterior toma de decisiones – particularmente aquellas de difícil naturaleza. Si el Presidente hubiera, por ejemplo, rechazado usar “waterboarding”, debido a que sus creencias religiosas le enseñaban que tal maltrato de otro ser humano era erróneo, ¿habría entonces dicho la prensa que su religión lo hacía un hombre débil? Si por otra parte, utilizara sus creencias religiosas para justificar métodos

¹En primer lugar, me gustaría agradecer a los organizadores de esta conferencia su invitación a participar en la misma. Es un honor haber sido invitado y un privilegio estar de nuevo en Oviedo. Fue un verdadero placer recibir una llamada del Profesor Mariano Abad invitándome a intervenir en este evento. Ambos hemos colaborado durante más de diez años, desde el momento en que establecimos un intercambio de estudiantes entre las Universidades de Oviedo y Cardiff en mi país natal, Gales. Fue un adecuado modelo de cooperación. Gales y Asturias tienen mucho en común. Ambas comparten una tradición que se enorgullece de su industria del carbón y, lamento decir, ambas comparten una cantidad importante de lluvia. Quizás de manera más conocida, ambas Gales y Asturias tienen en común el hecho de que los herederos a los tronos de los reinos en las que están situados, reconocen su nombre en dicho título: el Príncipe de Asturias en España y el Príncipe de Gales en el Reino Unido.

¿EUROPA?

de tortura con objeto de salvar vidas de ataques terroristas, ¿diría la prensa que su fe lo había convertido en un hombre cruel? A menudo, la religión es considerada un fenómeno de naturaleza negativa. Simplemente no se puede ganar.

Sin embargo, si la religión no jugara ningún papel en la toma de decisiones difíciles, ya sean políticas, económicas o militares, ¿de dónde procedería la guía moral para tomar dichas decisiones? La peor pesadilla para una sociedad civilizada es que en decisiones concernientes a sopesar la idoneidad de una guerra, ejecutar a personas culpables de la comisión de un delito, torturar a sospechosos de los mismos o infligir castigos crueles, no haya referencia alguna a estándares de carácter moral y sólo se analicen las ventajas acarreadas por las mismas. En dicha sociedad, donde la fe religiosa en su momento proporcionó la guía espiritual, dicha ausencia provoca un vacío moral.

Existe un peligro de que en la Europa contemporánea, con tal énfasis en las virtudes del secularismo, se llegue a producir este vacío moral al que antes aludía. Hoy día en Europa hay certeza sobre lo que no creemos. No creemos en discriminación por razón de raza, no toleramos tratamiento injusto por el género o la orientación sexual, protegemos los derechos de las personas con discapacidad y aquellos que pertenecen a grupos minoritarios de diferentes tipos, por ejemplo los hablantes de lenguas minoritarias. A menudo, esto llega al extremo de evitar destacar importantes aspectos de nuestra cultura por temor a ofender a aquellos que no comparten nuestra tradición cultural. Evitamos celebrar nuestras tradiciones por temor a ofender a otros y quizás sugerimos que ellos también han de abstenerse de celebrar sus propias tradiciones. Al final, nada se celebra. Una especie de minimalismo cultural ha sido creado. Personalmente, no me gusta dicho minimalismo porque considero que constituye una cultura de elección negativa – ‘elijo no elegir’. Mi coche, mi ordenador, mi televisor... todos tienen un color metálico, que no es un color en particular, ya que no es ni rojo, ni azul, marrón o negro. Me puede gustar uno de esos colores, pero otros no. Por tanto, elijo no elegir, so pena que mi elección pueda ofender. El minimalista se define por lo que él o ella no es. Él o ella eligen ser nada en lugar de ser algo. Es una cultura deprimente, con el vacío como su centro.²

La fe cristiana ha sido vital en el desarrollo de los valores europeos. Es prácticamente imposible imaginar cómo sería Europa si no se hubiese convertido al Cristianismo y por lo tanto, cómo sería el mundo. Permítanme que les proporcione un ejemplo de mi propio país, Gales. Gales llegó a ser un país cristiano, como muchas otras naciones en Europa, bajo el Imperio Romano. Cuando los romanos se marcharon, la fe cristiana fue parte de la herencia que ellos dejaron a los habitantes de Gales. Gales permaneció siendo cristiana, mientras que aquella parte de Bretaña que hoy día es Inglaterra fue invadida por

²Un razonamiento muy sólido ha sido planteado en sentido contrario, basándose en la Carta de San Pablo a los Romanos, en la cual éste urge a sus lectores a que no ofendan a otros insistiendo que coman o no coman carne, si por ejemplo, esto fuese a socavar la fe de los otros. Sin embargo, es improbable que el Apóstol hubiese llegado al extremo de no profesar sus creencias religiosas y parece referirse más bien a algunos de los elementos de naturaleza secundaria de su tradición.

los anglosajones, que permanecieron fieles al paganismo hasta que San Agustín de Canterbury convirtió a los ingleses a la fe cristiana bajo el Papado de Gregorio el Grande. El cristianismo, por tanto, ha sido un elemento definitorio de la identidad galesa por más de un milenio y medio.

La fe no sólo ha sido un elemento de identidad, sino que también ha nutrido otros elementos característicos de la identidad galesa, especialmente la lengua. El idioma galés ha sobrevivido como tal idioma, en lugar de fragmentarse en diferentes dialectos, únicamente por una razón: una forma estandarizada de la lengua galesa se consiguió a finales del siglo XVI como consecuencia de la traducción de la Biblia en galés por el Obispo William Morgan. Mientras que de un inglés que habla su lengua nativa de manera correcta se dice que habla 'inglés de la Reina', la variedad de inglés hablado en la corte de la Corona, del galés que domina su propio idioma se dice que habla 'galés de la Biblia'. El idioma galés, un elemento caracterizador de Gales como nación, no habría sobrevivido si Gales no fuera un país cristiano.

El vecino más cercano geográficamente a Gales, Inglaterra, ha presenciado también como sus elementos característicos han sido profundamente influenciados por la fe cristiana. En Europa, uno de los elementos principales de Inglaterra como nación es su sistema legal diferenciado, un sistema legal que se basa en el Derecho común inglés. El Derecho inglés hoy día consiste en una mezcla de Derecho común, Derecho estatutario y un conjunto de normas adicionales denominado equidad. Este conjunto de normas que hoy día es conocido como equidad se desarrolló gradualmente en Inglaterra desde el siglo XIV en adelante. Su objetivo fue proporcionar justicia a los súbditos del Rey en situaciones en las cuales el Derecho común bien no proporcionaba un remedio en absoluto, bien no proporcionaba un remedio adecuado. En dichas circunstancias, durante el siglo XIV, los súbditos ocasionalmente requirieron del Monarca un remedio, confiando en que usara su derecho o poder de administrar justicia donde el Derecho hubiese errado en proporcionar un remedio adecuado. En dichas circunstancias, los reyes medievales de Inglaterra consultaron con su ministro principal, que en aquel tiempo era conocido como el Canciller, preguntándole si en conciencia ellos deberían administrar un remedio al amparo de sus prerrogativas. Lentamente, los súbditos comenzaron a solicitar auxilio al Canciller en lugar del Rey y se desarrolló una jurisdicción separada de los tribunales del Derecho común: la jurisdicción del Canciller que se convertiría con el tiempo en el Tribunal de la Cancillería.³

La jurisdicción del Canciller se basaba en el consejo que él proporcionaba al Rey sobre si en realidad se le debería conceder al súbdito un remedio. ¿Cómo podía el Canciller decidir si un remedio debería proporcionarse? ¿Había de

³Los tribunales separados del Derecho Común y el Tribunal de la Chancillería continuaron hasta aproximadamente 1870, cuando fueron unificados bajo una nueva estructura, creada por ley, *the High Court*, que con la *Court of Appeal* formaron el Tribunal Supremo de la Judicatura para Inglaterra y Gales, creado por *the Judicature Acts 1873-1875*. El establecimiento del Tribunal Supremo del Reino Unido, reconocido por el *Constitutional Reform Act*, ha tenido como efecto que el anterior Tribunal Supremo de Inglaterra y Gales sea ahora conocido como los Tribunales 'mayores de Inglaterra y Gales, que es realmente un título muy pobre.

¿EUROPA?

considerar la importancia o la riqueza del solicitante? ¿Habría de tener en cuenta si era ventajoso bien para el Rey o para el Gobierno real conceder tal remedio? No. El Canciller era prácticamente un eclesiástico, un obispo o un arzobispo y habría recibido su aprendizaje en el Derecho canónico de la Iglesia occidental en una de las universidades. Los estudiosos del tema han demostrado que las respuestas de los cancilleres a las peticiones de justicia fueron claramente influenciadas por su conocimiento de Derecho canónico, de tal manera que las normas que se desarrollaron para formar lo que hoy día se conoce como equidad reflejasen los valores legales de la Iglesia, que por supuesto eran valores basados en la fe cristiana.⁴ Ese elemento primordial de la identidad inglesa, el Derecho inglés, es en gran medida la plasmación de los valores religiosos de aquella nación.

Una de las materias en las que el Canciller desarrolló normas que resultaron de gran importancia para el Derecho inglés fueron las obligaciones contractuales. Los historiadores legales aceptan generalmente que fue el Canciller quien desarrolló un concepto clave en el Derecho inglés de contratos, la doctrina de la consideración.⁵ Para que un contrato sea válido en Derecho inglés, bien debe haber sido formalizado de manera escrita y de una vez bajo sello, o bien debe existir consideración para las promesas que contiene el mismo. Durante muchas décadas, historiadores legales debatieron los orígenes de este concepto fundamental: ¿de dónde procedía la doctrina de consideración? ¿Cuál fue la base para su evolución? Algunos adujeron que era un concepto legal que ya se conocía en Derecho inglés, el concepto de *quid pro quo*, que se mostraba claramente en la obligación de débito dentro del Derecho común. Otros sostuvieron que el concepto evolucionó por razones seculares, principalmente con objeto de distinguir contratos que eran importantes por razones comerciales y por tanto merecían hacerse efectivos a través de promesas que eran más triviales y menos importantes.⁶

En la segunda mitad del siglo XX, un escolar de reconocido prestigio, el Profesor A. W. Brian Simpson mostró su desacuerdo con tales opiniones. Demostró que los primeros contratos que fueron declarados vinculantes por el Derecho común basándose en el hecho de que se encontraba presente una buena consideración no fueron importantes desde el punto de vista comercial. A menudo, se referían a materias como por ejemplo, la restitución de un perro perdido. Los mercaderes y los hombres dedicados al comercio tendía a no demandar en los tribunales de Derecho Común y a llevar a cabo sus transacciones basándose en la costumbre mercantil en lugar de en el Derecho común. El Profesor Simpson probó que lo que se entendía por una consideración para hacer vinculante al contrato era una buena razón para efectuarlo, y que la

⁴Vide, e.g., A.W.B. Simpson, *A History of the Common Law of Contract: the Rise of the Action of Assumpsit* (Oxford, 1975), ch. VI.

⁵Los contratos en Derecho inglés requieren el acuerdo y la *consideration* para poder hacerlos efectivos. El requisito de la *consideration* protege al contrato de la misma manera que la causa buena lo hace en algunos sistemas civiles, a pesar de que causa y *consideration* son conceptos diferentes entre sí.

⁶Vide, Simpson, ch. IV; C.H.S. Fifoot, *History and Sources of the Common Law* (London, 1949), ch. 16.

buena razón se basaba usualmente en el entendimiento por parte del Canciller de cuándo era moralmente erróneo romper una promesa. Además, la cuestión de cuándo era moralmente erróneo romper una promesa se decidió de conformidad con lo que el Canciller entendía por la moralidad de mantener o romper promesas. Este entendimiento por parte del Canciller de la posición moral era de nuevo el producto de su educación en Derecho canónico, así como de su lectura de los trabajos casuísticos de la Iglesia Católica. El Profesor Simpson apuntó como en los inventarios de sus bibliotecas, preparadas tras sus fallecimientos, los Cancilleres de los siglos XV y XVI poseían numerosos trabajos de literatura casuística, trabajos que se escribían a fin de guiar al clero en relación con la imposición de penitencias en el sacramento de la confesión. Los Cancilleres hicieron uso de la guía proporcionada a los sacerdotes en lo concerniente a cuándo era erróneo romper una promesa y de ello crearon normas sobre qué contratos podían hacerse jurídicamente vinculantes por los tribunales. El Derecho inglés de los contratos, que se ha exportado a gran parte del mundo de habla inglesa, tiene sus raíces indiscutiblemente en valores religiosos cristianos y en prácticas europeas. Tal y como el Profesor Simpson mantuvo, el objetivo del Derecho de contratos fue proporcionar moralidad en las transacciones de hombres de negocios y por tanto, la doctrina de la consideración fue, por naturaleza, intrínsecamente moral.⁷

Por tanto, la doctrina de la consideración fue trascendental en la elaboración del Derecho inglés de los contratos y la equidad del Canciller es un elemento clave en la elaboración del Derecho inglés. Al principio, el Canciller intervino con objeto de administrar justicia donde el Derecho común de la tierra no podía hacerlo.

El moderno ordenamiento de derechos humanos, incluyendo tanto la Convención Europea de Derechos Humanos, como la jurisprudencia que la desarrolla, es también una respuesta a la situación en que sistemas legales fallaron en proporcionar justicia para sus ciudadanos. El moderno ordenamiento europeo en derechos humanos es una respuesta a la manera en que los derechos más importantes de los ciudadanos en algunos países europeos fueron brutalmente ignorados durante los años que condujeron a la Segunda Guerra Mundial. En la Alemania nazi en particular, el Derecho se usó para perseguir, en lugar de proteger, a los ciudadanos del país. Confiscando la propiedad de los mismos, rechazando protegerlos de actos de violencia y finalmente recurriendo a una exterminación étnica de determinados grupos de ciudadanos, quedó clara la necesidad de que naciones-Estados se subordinasen a estándares mayores de los que ellos mismos habían creado. Las diferentes declaraciones de derechos humanos, la Convención Europea y las garantías de protección concedidas en muchas constituciones modernas intentan asegurar que cuando el sistema legal de un país falla en proporcionar justicia a sus ciudadanos, hay otro conjunto de normas que pueden prevalecer sobre el Derecho nacional y asegurar la protección necesaria para el individuo, la familia o el grupo.

⁷Vide Simpson, chs. IV-VII.

¿EUROPA?

Algunos elementos seculares en las sociedades modernas europeas contemplan la religión como una barrera en la promoción de los derechos humanos, considerándolos un descubrimiento de la Edad de la Razón, la Ilustración del siglo XVIII. Pienso que no es necesario que yo contradiga tal idea en una universidad en España. El concepto de derechos humanos en la jurisprudencia occidental es en gran parte fruto del trabajo de distinguidos juristas españoles, principalmente Francisco de Vitoria y más adelante, Soto y Suárez. La escuela de jurisprudencia que Vitoria desarrolló se llegó a conocer como la Segunda Escolástica, basada en los principios intelectuales que habían sido elaborados por los filósofos escolásticos del siglo XIII, la escuela de Santo Tomás de Aquino. El concepto de derechos humanos en Derecho moderno y en la jurisprudencia moderna es el trabajo, por lo tanto, de pensadores cristianos, basados en conceptos y valores cristianos. Por consiguiente, la religión resulta de nuevo un importante – quizás el principal- elemento en la construcción del concepto de derechos humanos. En la construcción de tal concepto, los pensadores cristianos jugaron un papel fundamental.

Sería tranquilizador decir que es difícil imaginar lo que el mundo moderno - o incluso la Europa contemporánea- serían sin el concepto de derechos humanos. Desafortunadamente, no es tan difícil. El siglo XX nos proporcionó múltiples ejemplos de sociedades en las que las ideologías seculares persiguieron prevalecer y durante un tiempo buscaron también silenciar la voz de la fe, y para ser honestos como consecuencia, la voz de la razón. Desde las purgas de la Rusia comunista a la asesina solución final de la Alemania de Hitler, Europa presenció en su suelo las consecuencias de un ateísmo militante en la construcción del Estado. Igualmente, la voz de la conciencia cristiana y de la razón no permanecieron en silencio cuando las fuerzas del totalitarismo aumentaron su fuerza. Con ocasión de las políticas centralistas del gobierno fascista italiano de Mussolini, la Iglesia Católica mostró su oposición en la forma de una encíclica del Papa Pío XI. *Quadragesimo anno*, en 1931 que defendía sin fisuras el concepto de subsidiariedad que desde entonces se ha convertido en una fuerza poderosa en la política europea y por tanto en la construcción de una identidad moderna europea. Tras la Segunda Guerra Mundial, muchos de los Estados europeos adaptaron el concepto de subsidiariedad, reconstruyendo sus procesos de naturaleza política al tiempo que permitían generosamente a las comunidades a nivel regional y provincial asumir competencias y responsabilidades para decidir materias sobre las que había un acuerdo (con las entidades estatales o centrales) de que se encontraban legítimamente bajo su control. Así, Alemania surgió de la reconstrucción de Europa como una República Federal con poderes políticos en manos de los Lände; Italia, de manera mucho más lenta reconoció la necesidad de disposiciones especiales para aquellas partes del Estado con identidades regionales específicas⁸ y más tarde, en 1971 incorporó un nivel regional de gobierno a lo largo y ancho del territorio. Tras la caída del fascismo, España también ha adaptado un alto nivel de regionalismo en

⁸Las islas de Cerdeña y Sicilia, y las comunidades con características lingüísticas propias, que son Valle d'Aosta, Friuli Venezia-Giulia y Trentino Alto-Adige.

sus estructuras gubernamentales, incluyendo competencias en materia de Derecho privado por parte de sus Comunidades Autónomas. Es importante reconocer que la base intelectual de estas iniciativas radica en la enseñanza social de la Iglesia católica, que se remonta al periodo desde la promulgación del concepto de subsidiariedad por parte de Pío XI a la encíclica *Rerum Novarum* de León XIII en 1891. Este Papa declaró el concepto de derechos de los trabajadores, que ha tenido una influencia en el Derecho del trabajo y en el Derecho laboral en toda Europa. El mismo León XIII consideró que su enseñanza social en estas materias se basaba en la escolástica de Santo Tomás de Aquino, a quien él proclamó el patrón de escuelas, colegios universitarios y universidades, así como de filósofos y teólogos... en fin de la educación en general.

Como sucede prácticamente con todas las cuestiones relativas a Europa, cuando se planteó el concepto de subsidiariedad en su forma de devolución competencial, el Reino Unido respondió de manera lenta a las importantes transformaciones que se estaban produciendo en otras partes de Europa. Únicamente en los últimos años del pasado siglo el Parlamento británico accedió a la devolución legislativa a Escocia y Gales, si bien la provincia de Irlanda del Norte había disfrutado de su propio gobierno en algunos periodos de su historia desde 1920.

La devolución competencial fue finalmente reconocida a Gales y a Escocia en 1999.⁹ Gales incrementó sus poderes en 2007.¹⁰ En el momento, un referéndum sobre poderes legislativos adicionales para la Asamblea Nacional de Gales está previsto en la primavera del 2011.¹¹ Lo que resulta particularmente interesante sobre la devolución de poderes gubernamentales a Gales es que en el campo de la política nacional, se ha seguido el proceso de *disestablishment* de la Iglesia anglicana en Gales.¹² De alguna manera, por tanto, el Estado intenta ahora ponerse al mismo nivel de lo que sucedió en el ámbito eclesiástico en las primeras décadas del siglo XX.¹³ En 1920, la Iglesia de Inglaterra fue

⁹Scotland Act 1998; Government of Wales Act 1998.

¹⁰Government of Wales Act 2006

¹¹Mientras que a Escocia se le han concedido poderes legislativos sobre todas las materias excepto aquellas que han sido reservadas por el Parlamento británico de Westminster, la competencia legislativa que se ha otorgado a la Asamblea Galesa se limita a únicamente veinte ámbitos, mientras que todas las demás materias permanecen bajo la autoridad del Parlamento del Reino Unido.

¹²La Iglesia de Inglaterra es una Iglesia *established*, siendo la Iglesia del Estado inglés, con el Monarca como Gobernador Supremo. Su Derecho Canónico es, por consiguiente, parte del Derecho eclesiástico público de Inglaterra y los tribunales eclesiásticos son tribunales del Estado. En Gales, por otra parte, la Iglesia anglicana, si bien se encuentra en plena comunión con la Iglesia de Inglaterra, no tiene al Monarca como su Gobernador Supremo y su Derecho Canónico no es parte del Derecho de la tierra ni sus tribunales son tribunales estatales. En este sentido, aunque formaba parte de la Iglesia *established* hasta 1920, desde entonces ha sido *disestablished*.

¹³Desde el siglo XII las diócesis de la Iglesia que se encontraban en Gales habían sido partes de la provincia de Canterbury, bajo el primado del Arzobispo de Canterbury. Durante los siglos XVIII y XIX, sin embargo, la Iglesia de Inglaterra en Gales fue considerada cada vez más como una Iglesia extranjera, inglesa en su idioma y completamente desconectada de las preocupaciones de los galeses, que como resultado de tal situación fueron mayoritariamente no conformistas en su opción religiosa.¹³ A consecuencia de las quejas de la mayoría no conformista sobre la injusticia del sistema según el cual tenían que pagar impuestos en la forma de diezmos a la Iglesia de Inglaterra, comenzó una campaña para eliminar el estatus oficial de la Iglesia de Inglaterra en Gales.

disestablished en Gales y la Iglesia en Gales se convirtió en una provincia separada de aquélla dentro de la Comunión Anglicana, con sus estructuras propias y su arzobispo.¹⁴ En los últimos noventa años, como consecuencia de este proceso, la Iglesia en Gales ya no ha sido vista como una Iglesia extranjera, sino como la Iglesia nacional de Gales, siendo bilingüe e indiscutiblemente galesa en apariencia. El proceso de *disestablishment* concedió a la Iglesia galesa la libertad de convertirse en la Iglesia de los galeses y probablemente ha otorgado a éstos seguridad para considerar seriamente si recibirían un mejor servicio a nivel político si contaran en ese ámbito con el mismo nivel de autonomía con el que cuentan en el terreno eclesiástico.¹⁵ Por tanto, incluso en el Reino Unido, hay claros indicios de que el principio de subsidiariedad, proclamado por el Papa Pío XI en 1931 –basándose en su estudio de Santo Tomás de Aquino– ha influido en la construcción de un nuevo orden gubernamental, que es cada día más similar a lo que se ha desarrollado y se está desarrollando en otros lugares de Europa. Por ello, la influencia de los principios que tienen su origen en aportaciones cristianas al gobierno, principios forjados en la Europa continental, se pueden sentir en Gran Bretaña en la actualidad.¹⁶ Al igual que con la historia de Europa, las instituciones religiosas apuntan el camino para la construcción de nuevas instituciones políticas y metodologías.

La influencia de las ideas religiosas y de las instituciones en el desarrollo de Europa es un hecho en la historia europea y dicha influencia no ha concluido. Ni debería concluir. Comencé esta ponencia preguntando qué sustituiría a los principios religiosos como guías morales de nuestros procesos decisorios si optáramos por aceptar el planteamiento que considera que la religión no tiene lugar en el proceso decisorio político. También comencé por destacar lo que guiaría nuestra toma de decisiones si persiguiésemos la opción negativa de no proclamar nuestros valores por temor a ofender a aquellos que no los comparten. Fue el propio Cristo quien nos advirtió sobre la posibilidad de crear un vacío moral. Cuando un espíritu maligno sale de un hombre, El dijo, deambulará por lugares áridos buscando la comodidad sin encontrarla y últimamente buscará regresar a su casa anterior. Si, cuando regresa, la encuentra limpia pero vacía, su expulsión puede haber sido para nada, porque puede regresar con espíritus más malignos que él mismo y volver a ocupar su antigua casa – y ello si la casa no ha sido completamente ocupada por algo mejor.

Europa se ha curado a si misma de muchos demonios en el último siglo. Se ha liberado del nazismo; se ha liberado del comunismo; se ha liberado del

¹⁴Welsh Church Act 1914; Welsh Church (Temporalities) Act 1919.

¹⁵De hecho, el actual Arzobispo de Gales ha sido uno de los primeros en requerir mayores poderes legislativos para la Asamblea Gales y uno de sus predecesores fue muy influyente en conseguir que el gobierno del Reino Unido accediera a la creación de un canal de televisión en lengua galesa.

¹⁶No es únicamente el principio de subsidiariedad el único en el que se puede contemplar que la Iglesia va por delante del Estado en el desarrollo de las estructuras que sirven a la nueva Europa. El movimiento ecuménico, que persiguió y está buscando romper las barreras que dividen a las diversas tradiciones cristianas, en sí mismo precede el movimiento para mayor unidad entre las naciones de Europa. Como sucede con la devolución competencial, así como en el afianzamiento de la unidad, los desarrollos políticos son más tardíos que los eclesiásticos.

fascismo. Sin embargo, liberarse del mal no es suficiente. El espacio que una vez fue ocupado por el mal debe ser reemplazado por el bien. Si el mal no es reemplazado por el bien, la expulsión de aquel puede resultar muy breve y finalmente, sin valor. No nos podemos permitir elegir, ya sea como individuos, familias, grupos sociales, naciones o como la sociedad europea, no creer en nada en particular. Necesitamos proclamar nuestra fidelidad a lo que nuestro pasado nos enseña, que ha sido para nuestro bien – y nuestro pasado ha sido configurado por nuestras convicciones religiosas. No nos podemos permitir que el futuro sea configurado por algo de menor entidad. Nuestra religión tiene un papel que jugar en la construcción de nuestra nueva entidad europea y si acertamos, será la piedra de toque que usaremos para examinar la cualidad de todo lo que aspiramos a conseguir. Muchas gracias.¹⁷

Bibliografía.

- Welsh Church Act 1914
Welsh Church (Temporalities) Act 1919
Scotland Act 1998
Government of Wales Act 1998
Government of Wales Act 2006
Fifoot, C.H.S., *History and Sources of the Common Law* (London, 1949)
Simpson, A.W.B., *A History of the Common Law of Contract: the Rise of the Action of Assumpsit* (Oxford, 1975)
Watkin, T.G., *The Legal History of Wales* (Cardiff, 2007).

¹⁷El autor desea agradecer a su compañero y amigo muy cercano, Dr. F. Javier García Oliva, su inestimable ayuda en la producción de este documento. Los errores o imprecisiones de estilo o expresión son únicamente la responsabilidad del autor.

THE EUROPEAN UNION AFTER THE TREATY OF LISBON

Lino Saccà

Jean Monnet Chair ad personam European Commission

The Heads of State or Government, gathered in Brussels for the yearly spring European Council, focused on the economic and social analysis of the European integration process, had to acknowledge that the 2010 Lisbon Strategy did not reach the aim of making E.U. the most competitive knowledge-based economy within 2010.

The analysis of this “failure”, although with the due differences in the context of financial crisis, reminds us of the 1985 Milan Summit, which irreversibly set into motion the process for the creation of Euro and introduced the majority vote in the Summits of the Heads of State or Government.

The 1984 Fontainebleau Summit had settled the dispute with the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, by revising the U.K. financial contribution to the Community budget.

The 1985 Milan Summit opened up a positive period rich in results for the future of peace in Europe. The political vision of rising up to the Community internal challenges prevailed; democracy in Mediterranean Europe had to be strengthened and consequently, after Greece, also Spain and Portugal adhered to the European Community. Together with the first reform of Treaties, the European Single Market was created and regulated by the European Single Act; hence the first reform of the Community Funds was launched, with the creation of the Integrated Mediterranean Programmes (IMPs) designed to support the economies of France, Greece and Italy and avoid them being damaged by the adhesion of the two Iberian countries with similar economies.

The IMPs were the pilot project which led to the first reform of the Structural Funds in 1989: they brought the different funds together, thus allowing to shift from single projects to programmes and better fostering the growth and integration of marginal areas, far from the “four-sided” area encompassing London, Amsterdam, Paris and Milan with Brussels in the middle – an economically strong North, which could further benefit from the Single Market.

Political choices were linked to a thorough analysis and the start of new Community policies. The European Commission fully played its role in the integration process.

The fall of the Berlin Wall accelerated the process. External challenges were more visible, hence the principles and policies, which had led to the success of the European Single Market, were strengthened.

The Maastricht Treaty marked the possible response to the demand for Europe. National selfishness attitudes were “repressed” and the Community dimension prevailed. The European Monetary Union (EMU) was created together with the single currency. Delors’ White Paper, presented on the occasion of the entry into force of the Maastricht Treaty, marked continuity compared to the need for making E.U. decisions ever more concrete and visible for the European citizens legally recognized by the new Treaty.

The 1997 Amsterdam Summit and its Treaty opened the doors of the E.U., this “Happy Castle”, to the new States which regained their sovereignty, thus positively responding to the demand for Europe. The European Parliament strengthened itself, together with the Community method.

The European Union, however, did not succeed in bridging the democratic gap. In fact, the Nice Summit did not live up to expectations. The intergovernmental Europe prevailed, as well as a timid legal recall to the majority vote in the Council: Chirac was De Gaulle’s France. The “Euro age” had set in: Kohl’s decision to unite Germany, in the context of European integration, made all this possible.

The new context also made it more comprehensible that the Euro is not only a currency. It is the most visible tool in the pockets of every citizen, not only in the Euro zone, who, in his/her daily evaluation, is “forced” to look to the European Central Bank and the political role played by European Institutions.

Therefore, the Euro takes up a political role for integration and can certainly contribute to partially bridge the democratic gap at European institutional level. Also forgetful and inattentive people have focused their attention on the need for a European economic policy, of which both the monetary policy and the fiscal policy are tools.

The recent financial crisis has demonstrated the success of the E.U. integration process and has enabled the Euro-zone countries to take advantage of the strength and size of the Single Market and its currency. At the same time, it has provided to the other member States, which have not yet adopted the Euro, the possibility of better facing the crisis, well-supported by E.U. financial tools, as demonstrated by the case of Poland: “Poland docet”. Nevertheless, the intergovernmental Europe, with its Councils ever more characterised by national selfishness attitudes, is not the political response that the “Euro age” and the demand for Europe require: Iceland wants to adhere to the European Union; the recent crisis has helped its citizens to realize its advantages; the Balkan people, natural offspring of the East-Mediterranean region, have started their way towards the European Union, while Turkey is imposing an analysis of the E.U. international role.

In the midst of internal and external challenges, the European Union, “clinged” to its internal market and its currency, is called upon to bridge its democratic deficit. We can say that the Euro is European democracy and its political governance requires to overcome the European Directorate: few and ever

changing people who “sometimes” decide by forgetting the history of this Europe of peace, well-convinced that cancelling a country is enough to enable the E.U. to start again its virtuous cycle. Certainly the Treaties must be respected with a view to providing strength and credibility to the European Union. Likewise, the history of a common path of peace, supported by Community policies which made national choices sustainable, must not be forgotten.

In this historical moment the European Council is overwhelmed by national selfishness attitudes and the European policy is not able to react in due time. Also Chancellor Merkel, though having experienced Communism, is more sensitive to the local interests of her Länder than to the strengthening of European democracy and the need for a European economic policy averting the danger of speculations vis-à-vis weaker countries. The extraordinary European Council of May, however, had no other choice but to acknowledge that the most valuable option is to strengthen E.U. integration.

Certainly the German firmness is justified, but it must consider the social problems that a recovery policy implies, mainly for Greece.

The Greek people’s reaction leads us to consider the social solidity of risk countries at European level. Spain, Portugal and Ireland understand the challenge that the European Union has to face. The after Brown started, the budget balance is one of the priorities set by Cameron. Even though he is not Europe-oriented, his policy needs to be “fuelled” by more European Union. The European Council will look over the rules and principles of the Stability and Growth Pact again, a European Fund will be improved, however, a European economic policy will be successful if supported by a democratic process, while the current deficit bears witness to the great ignorance which reigns over the positive aspects of a peaceful process that has guaranteed peace and wellness to European peoples for such a long period of time.

The choice is closely interwoven with the greater or lower “sensitivity” to strengthen the political role played by European Institutions. The tools are manifold, ranging from the IMF to the Eurobond, including the creation of a European Fund for renegotiating the debt, thus providing certainties to creditors and concurrently enabling debtor countries to start a virtuous cycle of structural reforms with the management, shared by the Fund, of Community funds of which the member States already avail themselves, as is the case with Greece. It is also necessary to have a European Rating Agency, with clear management and with rules preventing conflicts of interest.

How to combine Euro (social and economic policy) and democracy? The 2020 deadline also regards Europe as a political subject. The Lisbon Treaty has already been overtaken by events; the President of the European Council and the High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy are regarded as “alien” or “extraneous bodies” to E.U. Institutions. They exclusively identify with the intergovernmental Europe; they only convey messages, but are not expression of a policy which enable them to carry out Parliament’s will and be accountable vis-à-vis their voters. The United States, China, India, Brazil, Russia and other countries will keep on paying heed to the political will of individual European governments.

Historical memory helps us to understand that the elimination of old borders had enabled peoples having different nationalities, but common roots, to start a dialogue and build their future within the European Union. Their sensitivities are similar, as well as their interests. The call for strengthening peace in Europe makes it easier to have a common path and goal, which can also find their political and democratic expression by redefining the new border constituencies for the direct election of the European Parliament, so as to enable them to participate more vigorously and jointly propose the best suited policies to create territorial added value in common constituencies.

A Parliament represented by more European than national territorial expressions, if also matched by the direct election of E.U. Commissioners, will provide visibility, a greater profile and political role to the European Union, thus enabling it to convey local and territorial demands and interests in the framework of the European citizenship.

President Obama has extended healthcare to over 32 million Americans because he could bring tried-and-tested sensitivity and experiences in his government. Post-war Europe responded to its peoples' need for peace and democracy by creating shared Institutions, thus allowing to welcome other countries. Europe in the "Euro age" must strengthen peace and rise up to the social and economic challenges, by enabling its citizens to avail themselves of wider and more direct democratic tools with a view to building consensus-based policies and not missing the Europe 2020 deadline.

In 2020 the Mediterranean region will have over 500 million consumers: what economic policy and what European institutional democracy can it implement? What role can it play in international organizations? Certainly it must enable European citizens to decide their own destiny being aware that, from the Mediterranean basin to the Baltic region, the strengthening of peace lies in the E.U. ability to overcome national selfishness attitudes, by completing the integration of the Balkan Peninsula and providing certainties to Turkey: common politics that granted the overcoming of religious fences. The inadequacy of the decisions require another appointment for a functional reform, a new Messina, concerning the new border lines of the Union, too.

The E.U. policy must develop through a democratic pathway which starts from citizens and reaches European Institutions. In so doing, local realities can be further involved in European policies and processes and also the Institutions will be more aware of the importance of fulfilling a real democratic duty, the next Belgian E.U. Presidency, keeping more attention to overcome the national crises of an outgoing government, docet.

Bearing this in mind, historical memory itself helps us to understand the role played by Greece and by the European Institutions. The economic policy of solidarity (see you: Structural Funds), as a way to strengthen peace, and the Euro momentum as a useful tool for stability, growth and European democratic governance: Euro and democracy, as a Community pathway for Europe 2020.

In this context a positive aid can be given by the network J.M. professors. The network can favour partnerships between chairs with students' stage and

therefore overcoming “mental and border limits”: same teaching and exchange of the J.M. professors to support jointly teaching.

EUROPA Y LOS HUMANISTAS PENINSULARES DEL SIGLO XV¹

Josué Villa Prieto
Universidad de Oviedo

Fue el siglo XVIII, heredero del XVII, el que dio forma a la noción de Europa, su forma ideal y cultural. Fue el siglo XVIII el que hizo de Europa una suerte de patria espiritual, superior a las patrias terrenales. Hasta la Revolución Francesa, al dar a la noción de Nación un sentimiento que hasta entonces no había tenido, introdujo elementos nuevos y explosivos en el concepto de Europa².

Lucien Febvre y Marc Bloch son pioneros en estudiar el nacimiento de Europa desde el punto de vista de la civilización cultural. El término “Europa”, sostienen los padres de *Annales*, comienza a adquirir significado cuando los pueblos germánicos sustituyen a los romanos en el solar continental, de ahí su célebre frase *l'Europe a surgi quand l'Empire a croulé*³. Febvre expone sus consideraciones al respecto en *L'Europe. Genèse d'une civilisation*, donde recoge un conjunto de apuntes y lecciones sobre los fundamentos, principios y significados que encierra la voz “Europa”. Durante buena parte de la Edad Media, afirma, los pueblos del continente, al vivir juntos, adquieren un *sentimiento de solidaridad* que se expresa en manifestaciones comunes, tanto institucionales (evolución de los poderes feudales y génesis del aparato estatal moderno, tratados diplomáticos y económicos) como culturales (el Cristianismo, el arte románico y gótico, la filosofía escolástica y de la razón, el fenómeno de las universidades...)⁴. Por todo, *L'Europe est une création du Moyen Âge*⁵. Los primeros en ser conscientes de ello son los humanistas del XVI y, después, los ilustrados del XVIII, los románticos del XIX y los grandes filósofos del XX. Para ninguno de ellos, Europa era, solamente, un nombre que poner sobre un mapa.

¹La elaboración de este estudio ha contado con la ayuda de una beca predoctoral subvencionada por el Gobierno del Principado de Asturias con cargo a fondos provenientes del Plan de Ciencia, Tecnología e Innovación (PCTI) 2006-2009.

²L. Febvre: *Europa. Génesis de una civilización*, p. 264 y s.

³M. Bloch: “Problèmes d'Europe”, *Annales d'histoire économique et sociale*, 8, 1935, 471-479; y L. Febvre, o. cit., p. 69. En otras parte del ensayo de Febvre pueden leerse expresiones clarificadoras: *Europa sólo nació resultado de la fusión entre dos elementos esenciales para su constitución y su concepción: uno mediterráneo y otro nórdico*, p. 263

⁴Ib., p. 70.

⁵Ib., p. 29.

¿EUROPA?

Los precursores del humanismo no permanecen ajenos a este sentimiento. Con sus obras, viajes y actividades contribuyen al despertar de las conciencias nacionales de los reinos europeos, pero también a tomar percepción de la integración cultural del continente. Robert Tate establece una primera fase en la evolución del humanismo en España que define como *prehumanismo* y *que corre desde Pero López de Ayala a Juan Margarit*⁶, esto es, desde fines del siglo XIV a mediados del XV. Esta etapa se define por un nuevo interés pedagógico en el estudio de los *litterae humaniores*, es decir, los autores griegos y romanos⁷. Al recurrir al mundo clásico y altomedieval, los humanistas entran en contacto con la idea de universalidad imperante durante el periodo romano, identificando así la Historia, el Imperio y el Cristianismo como elementos fundamentales de cohesión europea.

La atracción por el mundo antiguo de los humanistas italianos debe entenderse en el marco de fervor nacionalista que define la Europa del siglo XV; así, estudian su historia, su lengua, su arte, sus reliquias y su cultura. La influencia que ejercen en España es más que notable, sobretodo una vez que Alfonso V de Aragón asienta su corte en Nápoles (1443). No obstante, desde mucho antes, los humanistas hispanos leen y traducen obras de autores antiguos⁸ y comparten correspondencia con sus homólogos italianos debatiendo sobre diversas cuestiones intelectuales⁹.

Si los italianos afirmaban que sus antepasados habían creado un imperio cuna de Julio César, Octavio y de personajes ilustres como Cicerón y Tácito, los españoles les recordaban que ellos habían dado también grandes emperadores como Trajano y Adriano, y sabios como Séneca, Lucano o Quintiliano¹⁰. Una de las grandes diferencias entre los eruditos italianos e hispanos radica en que, mientras los primeros ven en la Antigüedad un modelo cultural de aspiración universal y en los godos la causa de su caída, los segundos consideran a éstos los creadores de su monarquía y el pretexto de la guerra contra los musulmanes.

⁶R. Tate: Ensayos sobre la historiografía peninsular del siglo XV, pp. 33 y s.; y B. Sánchez Alonso: *Historia de la historiografía española*, I, p. 298.

⁷L. Gil Fernández: "Líneas maestras del humanismo español", en J. M. Jover Zamora: *La cultura del Renacimiento (1480-1580)*, tomo XXI de la *Historia de España de Ramón Menéndez Pidal*, 1999, 213-303, concretamente p. 214.

⁸Los escritos sobre retórica y el arte de la persuasión recurren a Platón, Aristóteles, Cicerón y Quintiliano; los que versan sobre el amor acuden a Virgilio, Ovidio y Tito Livio. Los estudios filológicos se apoyan en personajes más tardíos, como Donato, Servio o Prisciano; los históricos en Tucídides, Cesar, Salustio o Tácito; y los geográficos en Ptolomeo, Mela, Plinio, Justino o Solino y, más tarde, también Herodoto, Polibio y Estrabón. En cuanto a los tratados pedagógicos, se centran en Aristóteles, Séneca, Catón, Plutarco, Valerio Máximo, Quintiliano y Cicerón.

⁹El tráfico de ideas entre eruditos de ambas penínsulas es muy fluido; la documentación demuestra los contactos que mantienen, entre otros, Alonso de Cartagena (1384-1456) con Leonardo Bruni (1370-1444), Poggio Bracciolini (1380-1459), Eneas Silvio Piccolomini (1405-1464) o Pier Candido Decembrio (1399-1477); Rodrigo Sánchez de Arévalo con Eneas Silvio Piccolomini, Pomponio Leto (1425-1497), Nicolás de Cusa (1401-1464) o el griego afincado en Italia Bessarion (1403-1472); Alfonso de Palencia con Bessarion y Jorge de Trebisonda (1395-1486); Juan de Mella con Poggio Bracciolini; Fernando de Córdoba (1421-1480) con Lorenzo Valla; Juan Fernández de Heredia (1310-1396) con Coluccio Salutati (1331-1406) o Iñigo López de Mendoza (1398-1458) con Angelo Decembrio (1415-1467), Pier Candido Decembrio y Tommaso Morroni da Rieti (1408-1476).

¹⁰A. Gómez Moreno: *España y la Italia de los humanistas*, pp. 134 y ss.

Así, los humanistas castellanos proponen una teoría cargada de originalidad que relaciona la idea de universalidad con dos elementos básicos: el Cristianismo frente al Islam, y la concepción de un imperio integrador que toma forma con los romanos, se reconstruye con Carlomagno y que evoluciona hacia el Sacro Imperio Romano Germánico.

Alonso de Cartagena (1384-1456) es uno de los principales teóricos de este razonamiento¹¹. Éste alcanza fama internacional tras asistir al Concilio de Basilea (1431-1445) como embajador de Castilla, una especie de *societas de nationes* de la época en la que cada Estado envía a sus representantes¹². El sínodo, cuyo objetivo era buscar la reconciliación con la Iglesia Ortodoxa, acaba convirtiéndose en un campo de batalla entre los delegados allí reunidos, pues éstos se preocupan más en hacer constar sus identidades nacionales que en solucionar sus diferencias.

La polémica se desata cuando Cartagena lee un discurso aduciendo la legítima precedencia de unas naciones sobre otras en función de la antigüedad de sus tronos y de su dependencia o no respecto al Imperio. Su intención no era otra que exaltar el poder castellano en Europa, pues al argumentar que sus orígenes eran los más remotos del continente encontraría el respeto y el reconocimiento de la comunidad internacional. En su ideario, que es respaldado abiertamente por el resto de humanistas peninsulares, cobra especial significancia los aspectos que vinculan la historia universal con la nacional, de modo que los orígenes de la monarquía hispánica los relaciona con la época del mito clásico, y su maduración con el periodo de la constitución de los reinos germánicos. Esto era algo que ninguna otra nación del continente estaba en condiciones de sostener, ya que unas sólo miraban a su antigüedad romana (Italia) y otras a su pasado godo (Francia).

Los reyes peninsulares, afirma el consiliario, *descienden del linage de enperadores romanos e griegos*; tan antigua es su alcurnia que *en España ovo reyes antes de la primera destrucción de Troya*¹³. El cronista Alvar García de Santa María (1370-1460)¹⁴ concreta sus orígenes aludiendo que la Península Ibérica fue conquistada por *Ércoles el Grande, natural de Greçia, que dexó por rey e señor della a Yspán su sobrino, del qual tomó nombre España*¹⁵. Tras los romanos llega Athanarico, primer rey visigodo y, según Cartagena, también primer rey español. En su *Anacephaleosis* explica que *el vocablo que se significa*

¹¹Natural de Burgos, es hijo del converso Pablo de Burgos. Desde que se licencia en Teología en Salamanca combina las labores religiosas con las encomiendas políticas; en este sentido, es enviado como emisario castellano a lugares diversos, como Portugal, Alemania, Bohemia y Holanda.

¹²Convocado por Martín V y celebrado bajo el pontificado de Eugenio IV, su relevancia es subrayada tanto en la *Crónica de Fernán Pérez de Guzmán*, p. 515, como en la *Crónica del Halconero*, p. 153 y s.

¹³*Tratado de las sesiones*, pp. 205 y ss. Palabras análogas emplea Sánchez de Arévalo en su *Compendiosa: fuerunt reges in Castellae ante primam destructionem Troiae*, p. 55 y s.

¹⁴ Ío de Alonso de Cartagena, es, junto a Fernán Pérez de Guzmán, el principal cronista de la primera mitad del siglo. Pese a su labor historiadora y sus inquietudes intelectuales, no es, todavía, un humanista propiamente dicho.

¹⁵*Crónica de Alvar García de Santa María*, p. 1.

español en toda su latitud y extensión también significa Godo¹⁶. La invasión musulmana trae consigo la destrucción de España, pero el linaje de los godos sobrevive en Pelayo, *filius Theofredi*, y Alfonso I, *filius Petri ducis Cantabrie ex progenie gloriosissimi principis Recaredi Regis Gothorum*¹⁷. Así, por designio providencial, los reyes de Asturias son presentados como los herederos naturales de los visigodos: *para no admitir interrupción en la Monarquía, no será ageno de fundamento conjeturar que Don Pelayo entro en el Reino por destino celestial*¹⁸. Toda esta ideología se repite en otros muchos autores; por ejemplo, cuando Enríquez del Castillo presenta su crónica a Enrique IV, recuerda entre sus ascendentes a aquellos de *perdurable e inmortal fama* que contribuyeron a la construcción de la corona española, los *loables griegos, notables romanos e invictísimos godos*¹⁹.

Volviendo a Basilea, Alonso de Cartagena, haciendo uso de esta explicación, convence a los asistentes de la longevidad de la corona española, especialmente a Francia, que se beneficiaba en gran medida de esta tesis, y a Italia, que consideraba al mundo romano como propio frente a la barbarie hispánica. Pero esta argumentación ofende a la delegación escandinava²⁰, pues el Obispo de Växjö, legado de la unión de los reinos de Dinamarca, Suecia y Noruega en el trono de Kalmar, consideraba que su rey era el verdadero descendiente de los godos. No obstante, el mayor recelo que levanta es el de los embajadores ingleses, que se sienten muy molestos con estas valoraciones. Cartagena defiende que los reyes ingleses descendían de parientes lejanos de la familia real hispano-francesa, por lo que no tenían derecho de precedencia sobre estos estados. Diego de Valera, quien también comparte este parecer, sostiene que de todos los poderes temporales del mundo, la dignidad más alta es la imperial. Por ello, *todos los reyes son subgetos o lo deven ser al enperador de los romanos* –que es el de Alemania–, *que recibe los títulos de Cristianismo, Invictísimo, Serenísimo Príncipe, Augusto y Cesar*²¹. Por ende, el reino de Inglaterra, que sólo precedía a ducados como Borgoña o Milán, debía estar sujeto al poder de la delegación imperial²². Por si fuera poco, Cartagena afirma que dada la gran diversidad de lenguas, pueblos y culturas existentes en su país, *el regno de Castilla sobrepuja a Inglaterra*, pues *mayor poderío e más fermosa diferencia es de gentes e de tierras so mi señor el Rey de Castilla que so el señor Rey de*

¹⁶Anacephaleosis, p. 1128. Más adelante añade como argumento que *los que passaron a España por los Pirineos se llamaron Visigodos, deponiendo el nombre de Godos se tomaron el de Españoles*.

¹⁷Compendiosa, p. 121 y s.

¹⁸Anacephaleosis, p. 1185.

¹⁹Crónica de Diego Enríquez del Castillo, p. 99. Una idea en consonancia puede leerse en *Generaciones y semblanzas* de Pérez de Guzmán; cuando repasa los orígenes de Enrique III, afirma que *descendió de la noble é muy antigua é clara generación de los Reyes Godos, é señaladamente del glorioso é católico Príncipe Recaredo*, p. 693, subrayando, en este caso, el componente cristiano.

²⁰R. González Fernández: "El mito gótico en la historiografía del siglo XV", *Antigüedad y Cristianismo. Monografías históricas sobre la Antigüedad Tardía*, 3 (ejemplar dedicado a *Los Visigodos. Historia y Civilización*), 1986, 289-302.

²¹Cirimonial de príncipes, p. 162 y s.

²²Mientras que *los reyes de España* –compara Cartagena– *nunca fueron subgetos al enperador, los reyes de Inglaterra tienen el regno en feudo de la Iglesia. Tratado de las sesiones*, p. 210.

*Inglaterra*²³. Tras todas estas declaraciones, no es de extrañar que Inglaterra, muy molesta, abandonara la cumbre, mientras que el resto de naciones europeas aceptaba los componentes imperial-romano-germánico como elementos de adhesión.

Otra polémica a nivel internacional es la que mantienen Castilla y Portugal por los derechos de conquista de las Islas Canarias. Alonso de Cartagena, en las *Allegationes super conquista insularum Canariae* (1437)²⁴ que presenta ante Eugenio IV, recurre a la ordenación territorial de la época imperial para defender los derechos castellanos sobre Canarias, ya que habían formado parte de la provincia hispano-romana de Mauritania Tingitana²⁵ y posteriormente de la hispano-visigoda de Tánger²⁶ aún a pesar de sobrepasar los límites geográficos europeos.

Pasando a otro tema, la geografía de Europa está perfectamente definida por todos los cronistas. Quien más detalle ofrece al respecto es Lope García de Salazar (1399-1476)²⁷ en *Bienandanzas e fortunas*; el texto, recogiendo la explicación tradicional del Medioevo, recurre a la historia bíblica para recordar cómo, tras el diluvio, Noé y sus hijos se reparten el mundo. Sem va Asia y Cam África, tierras pobladas *por gentes disfiguradas de diversas maneras e façiones, los quales son la mayor parte moros e d'ellos gentes sin ley e salvajes*, y Jafet a Europa, estableciéndose en Roma y reinando en ella sus generaciones²⁸. Con estas declaraciones, los humanistas siguen la tradición de Heródoto de Halicarnaso cuando diferenciaba entre helenos y extranjeros, griegos y bárbaros. La crónica del vizcaíno describe así los límites de Europa²⁹:

Europa se parte de Asia en el Norte (Océano Ártico), que es la mar que çerca todas las tierras, e como ba el río de Tanaxis (Don), que deçiende de los montes Repeos (Urales), que entra en la mar de Betenea (Azov) allega a la mar de Romanía (Negro) e sale a la mar Mediterráneo, entre Trapisonda (Trebisonda) e Cafa, e llega a Chire (Chipre).

E buelve por allí de como monta toda Foçia (Focea) e Costantinopla e toma la costa de Itallia con todas las islas de Ceçillia (Sicilia) e Çerdeña e Córcega e Ibicca (Ibiza) e Mallorcas e Menercas e viene por la costa de

²³ b. p. 219 y s. La *Crónica de Fernán Pérez de Guzmán* sintetiza estos juicios concluyendo que *por una disputacion que hizo don Alonso de Burgos, fue sentenciado que debía ser preferida la silla real de Castilla a la silla real de Inglaterra*, p. 515.

²⁴Vid. L. Suárez Fernández: "La cuestión de derechos castellanos a la conquista de Canarias y el Concilio de Basilea", *Anuario de estudios atlánticos*, 9, 1963, 11-21.

²⁵Como la *Anacephaleosis*, la *Compendiosa* enumera y describe las provincias históricas hispanas: *Tarraconense, Carthaginense, Beticam, Lusitaniam, Gallitiam et Mauritania Tingitanica*, CHH, p. 51 y s.

²⁶Vid. Diego de Valera: *Doctrinal de príncipes*, pp. 175 y 184. Su explicación, de corte goticista, sostiene que a España le habían correspondido en el 711 no sólo la tierra peninsular, sino también el Languedoc y el Delfinado (Francia gótica), Ceuta y Tánger. No reclama el territorio francés, pero sí el norafricano.

²⁷Descendiente de una familia vizcaína de guerreros profesionales, su carácter insurrecto le lleva al destierro, desde donde escribe el grueso de su obra. Ni viaja por Europa ni entabla grandes contactos con otros eruditos, por lo que no podemos considerarlo como un humanista a la altura de Cartagena o Valera.

²⁸*Bienandanzas e fortunas*, libro I (edición *online*, especificada en la bibliografía final).

²⁹Las correlaciones en paréntesis son nuestras.

¿EUROPA?

*Barcelona fasta Cáliz (Cádiz). E pasa el Estrecho e vase juntar con la grande mar que çerca la tierra toda. E toma dentro d'este çerco las islas que son del Norte, d'Erlanda e d'Escoçia e de Inguelaterra, así como las islas d'estançia frías d'Asuega (Suecia) e de Norega*³⁰.

Como muestra del interés de los intelectuales por lo que acontece dentro de estas fronteras, desde Pero López de Ayala, los cronistas dedican sendos capítulos de sus historias a dejar constancia de cómo se viven en España los principales acontecimientos acaecidos en otras tierras como Francia, Borgoña, Inglaterra, Alemania, Hungría, Flandes, Holanda, Milán, Chipre...³¹

Si hasta ahora hemos insistido tanto en el poder político como elemento de cohesión de las naciones europeas es porque todavía en el siglo XV no se asocia la idea de Europa con las nociones de *libertad*, *progreso* o *civilización* como en el XVIII, sino con el Imperio y el Cristianismo. El historiador italiano Federico Chabod (1901-1960), en su famosa *Storia dell'idea d'Europa*, se pregunta *¿Cuándo comenzaron los hombres de la tierra europea a pensarse a sí mismos y a su tierra como algo peculiar y distinto de los hombres que habitaban al otro lado del Mediterráneo?* Y el mismo se responde: durante el Renacimiento, con la constitución de un sistema político basado en un *equilibrio* entre los Estados³². Para Erasmo, Dante, Boccaccio o Maquiavelo, primeros autores en dar uso común a términos como *europaeus*, Europa se define por la heterogeneidad de sus estados y la homogeneidad de sus regímenes políticos frente al despotismo asiático³³.

No obstante, los ilustrados no hubieran podido hablar de esas ideas civilizadoras sin que previamente los humanistas se hubieran preocupado de dar significado a los valores que definen a la cultura europea y se hubieran tomado la molestia de difundirlos a través de sus tratados teóricos. Así pues, para entender la idea de Europa de los siglos XVII en adelante hay que comprender los esfuerzos realizados por los intelectuales anteriores por buscar un equilibrio entre las realidades nacionales y una cultura común a todo el continente sustentada por el Cristianismo, el régimen político, el orden económico, la estructura social y el sistema de valores.

³⁰Continúa el cronista enumerando las tierras que caen dentro de esta circunscripción, entre las cuales resalta Grecia, Albania, Rusia, Hungría, Rumanía, Alemania, Roma, Nápoles, Milán, Génova, Florencia, Milán –*e toda Italia*–, Francia, Aragón, Cataluña, Portugal, Navarra, Castilla, León, Andalucía, Granada –*e toda España enteramente*–, Bretaña, Inglaterra, Escocia, Irlanda, Flandes, Holanda, Suecia, Noruega *e muchas otras tierras que aquí non son contadas*. Cuando, un siglo más tarde, el portugués André de Avelar (1546-1626) habla de Europa en su *Chronographia ou repertorio dos tempos* (edición online, especificada en la bibliografía final), explica que *suas regiones, segund o tempo de agora son Espanha, França, Alemanha, Italia, Grecia, Ungria, Polonia, Moscovia, Noruegia, Suedia e Gotia. Entre suas ilhas o primeiro lugar tem Inglaterra, Irlanda, Groenlanda et Frinlandia situadas no mar oceano, mas no mar mediterraneo tem Sicilia, Sardenha, Corsica, Candia, Malhorca, Menorca, Corfu, Negroponte et outras muitas*. Además, afirma que *sua cabeça he Roma, que antigamente sugeitou o universo* (nótese el tiempo en presente del verbo).

³¹Unos cuantos ejemplos de noticias referidas a Francia en su *Crónica*, p. 201; Milán, p. 107; Hungría, p. 114; o Chipre, p. 81.

³²F. Chabod: *Historia de la idea de Europa*, pp. 26 y 30-38.

³³L. Febvre, o. cit., pp. 144 y ss.

Hay varios humanistas peninsulares cuyo papel en la integración cultural del continente es fundamental al contribuir a homologar la tradición político-cultural española y europea. El más importante es, a nuestro parecer, Diego de Valera (1412-1488)³⁴. En sus viajes por todo el continente como caballero, embajador e intelectual se preocupa tanto de entablar amistades como de conocer las tradiciones de cada país. Cuando regresa a Castilla, los reyes acuden a él preguntándole acerca de cuestiones diversas y Valera les responde mostrando las costumbres de Europa *como testigo de vista de aquello que en diversas partes del mundo vi*³⁵.

Los ejemplos son innumerables; destaquemos algunos de entre los más expresivos. En 1480, los Reyes Católicos le escriben pidiendo consulta sobre cómo debe celebrarse el nombramiento de marqueses³⁶. Éste contesta explicando la ceremonia según las tradiciones y protocolos *hornedados por el enperador Carlo Magno en las Cortes de Maguncia* (760) y que recoge la *Historia Theutónica*, de la que demuestra un gran conocimiento. Ante la duda que la corona le hace llegar en 1475 sobre quién debía portar las armas de dignidad, Valera sostiene que sólo el poseedor de la misma, como es *costumbre generalmente en el mundo guardada*³⁷, en Francia desde tiempo de Carlomagno, y en Dinamarca, Austria, Moravia, Inglaterra y Nápoles, según explican Juan Theotónico y Bártolo da Sassoferrato en sus obras. En relación a los temas de armas, en *Espejo de la verdadera nobleza* (1441) explica cómo deben entregar los príncipes las insignias a quienes ennoblecen según *es costumbre general en el mundo, mayormente en Alemaña, Francia e Italia*³⁸, invitando a tomar ejemplo del rito empleado por Alberto de Bohemia, quien sabemos quiso contratarle para su séquito cuando visitó Praga. En este tratado, el humanista aprovecha la ocasión para tomar posición en un debate sobre la legitimidad del linaje noble en el que participaban tanto italianos (Pier Candido Decembrio, Bartolo da Sassoferrato, Buonaccorso da Montemagno) como castellanos (Fernán Mexía, Juan Rodríguez del Padrón, Per Afán de Ribera), afirmando que mientras en Alemania era usanza que el noble destacase por sus acciones, en Italia prevalecían los honores del parentesco³⁹.

En el *Cirimonial de príncipes* (1455-1460) informa sobre la intitulación y salutación de los reyes y duques según las costumbres de Inglaterra, Borgoña, Nápoles, Austria, Bohemia y Sajonia⁴⁰. En *Preheminencias y cargos de los oficiales de armas* (1480-1482) expone la tradición de los oficios de armas *según las leyes de los enperadores y reyes* recurriendo nuevamente a Carlomagno y a la

³⁴Natural de Cuenca, es sin duda uno de los mejores representantes del espíritu caballeresco medieval tardío. Tras servir como profesional de la guerra en batallas como la de la Higuera (1431) o la de Olmedo (1445), solicita permiso a la corte para viajar, recorrer mundo y ver cosas nuevas; con el beneplácito real llega a lugares tan diversos como Francia, Borgoña, Milán, Alemania, Hungría o Dinamarca, donde entra en contacto con otros humanistas.

³⁵*Cirimonial...*, p. 161.

³⁶*Epistolario*, p. 18.

³⁷*Ib.* p. 9 y s.

³⁸*Espejo de verdadera nobleza*, p. 108.

³⁹*Ib.*, p. 105.

⁴⁰*Cirimonial...*, p. 163.

Historia Theutónica. Y en el *Tratado de rieptos e desafíos entre caballeros según las costumbres de Francia, España e Inglaterra* (1458-1471) concreta las normas de los torneos caballerescos, que conoce muy bien al haber participado en numerosos encuentros allá por donde viaja; aunque no lo ponga en el título, el escrito también repasa las normas de los duelos en Alemania, Bohemia e Italia⁴¹.

El sentido educativo de las obras de Valera es más que evidente. En ellas, suele encontrar en personajes de la Antigüedad modelos a seguir; por ejemplo, a Juan II le aconseja que tome ejemplo de Octavio y de Carlomagno, *rey de francia y enperador de los romanos*⁴²; y en el *Tratado en defensa de virtuossas mugeres* (1444)⁴³ invita a su esposa la reina María que siga el ejemplo de mujeres romanas como Julia, Cornelia o Antonia⁴⁴.

Si Valera se preocupa de dejar constancia en España de las costumbres europeas, Rodrigo Sánchez de Arévalo (1404-1470)⁴⁵ es uno de los humanistas que más se interesa en dar a conocer la historia peninsular más allá de los Pirineos. En su *Compendiosa Historia Hispánica* (1470), que sigue el discurso goticista de Alonso de Cartagena, repasa la geografía, la etnografía y la historia castellana empleando como lengua el latín para que pudiera ser comprendida en toda Europa. Y para facilitar su comprensión, compara continuamente a los reyes españoles con personajes clásicos, conocidos perfectamente por todos los intelectuales del continente. Así, por citar un par de referencias, equipara a don Pelayo con los héroes atenienses Filípides y Temístocles, a Bermudo I con el emperador Lotario por su renuncia al trono en pro de una vida monacal, o a Alfonso II con Constantino el Grande por su devoción cristiana.

Arévalo, es autor, además, de una *Suma de Política* (1445) donde describe la ciudad ideal partiendo de fuentes grecolatinas y de otro interesante tratado sobre la educación de los niños, *De arte, disciplina et modo aliendi et erundiendi filios, pueros et juvenes* (1453), basado en la obra de clásicos como Plutarco y Quintiliano, y de coetáneos como Eneas Silvio Piccolomini (*De liberorum educatione*, escrito para Ladislao de Austria), Pietro Paolo Vergerio (*De ingenuis moribus et liberalibus adolescentiae studiis*), Matteo Palmieri (*Della Vita Civile*) y Leon Battista Alberti (*Sulla famiglia*). De modo similar, los ensayos hispanos sobre la educación nobiliaria siguen sobre todo a *De regimine principum* de Egidio Romano, compuesto para Felipe IV de Francia y basado en una obra homónima de Santo Tomás de Aquino para Hugo II de Chipre; para la formación del

⁴¹ *Tratado de rieptos e desafíos*, p. 135.

⁴² *Epistolario*, p. 4

⁴³ *Tratado en defensa de virtuossas mugeres*, p. 22.

⁴⁴ Al igual que hace Diego de Valera en Europa, otros caballeros extranjeros visitan España motivados por la aventura, las encomiendas reales o la milicia contra el Islam; es el caso de Jörg von Ehingen, de Suabia, que participa en la empresa portuguesa en Ceuta, o Nicolaus von Popplau, de Silesia, que narra sus experiencias en España en un libro de viajes. Vid. A. Antelo Iglesias: "Caballeros centroeuropeos en España y Portugal durante el siglo XV", *Espacio, Tiempo y Forma*, 1, 1988, 41-58.

⁴⁵ Eclesiástico segoviano, se forma en Salamanca y acompaña a Alonso de Cartagena a Basilea antes de ser nombrado cabeza de varios obispados como Oviedo (1457), Zamora (1465), Calahorra (1467) y Palencia (1469). Destaca su presencia en Roma como embajador real; allí es designado a la alcaidía Castel Sant'Angelo, prisión de humanistas famosos, donde hace contactos, redacta buena parte de su obra y traduce a numerosos autores clásicos.

gobernante recurren al *Liber consolationis* de Albertano da Brescia, y en el campo de la instrucción militar, Diego de Valera introduce las obras de Honoré Bouvet y Alain Chertier, que conoce durante su estancia en Francia a servicio de Carlos VII. Con lo dicho, basta para demostrar la enorme influencia que los eruditos europeos ejercen sobre los españoles y viceversa. Todos tratan los mismos temas recurriendo a fuentes comunes y sosteniendo argumentos similares; por ello, un tratado italiano sobre el político ideal es prácticamente similar a otro realizado en Francia o España en la misma cronología. Europa comienza a regirse por unos mismos valores que van más allá de los culturales y, paulatinamente, toma conciencia de ser.

En conclusión, a nuestro entender, la labor de los humanistas hispanos del siglo XV en el proceso de construcción de la idea de Europa puede sintetizarse en:

- a. Explicación al mundo de los orígenes del orden político europeo, cuyas raíces son Roma, sede del Imperio primero y de la Iglesia después, y Carlomagno, promotor del Sacro Imperio Romano Germánico. Estas dos realidades, Iglesia e Imperio, dan un sentido de unidad y universalidad al continente.
- b. Fomento y difusión de una cultura colectiva basada en una serie de principios morales y pedagógicos que son aceptados en todos los territorios. Los ilustrados contemporáneos interpretarán el producto resultante como un punto clave para comprender el desarrollo de la civilización europea.

Fuentes.

- Alonso de Cartagena: *Anacephaleosis de rebus Hispaniae*. Ed. ESPINOSA FERNÁNDEZ, Yolanda (1989), 3 vols., Madrid.
- *Tratado de las sesiones*. Ed. PENNA, Mario (1959): *Prosistas castellanos del siglo XV*, I, BAE, tomo CXLVI, Madrid, pp. 205-233.
- *Allegationes super conquista insularum Canariae*. Ed. HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Fremiot; SAQUERO SUÁREZ-SOMONTE, Pilar; y GONZÁLEZ ROLÁN, Tomás (1994), Madrid.
- Alvar García de Santa María: *Crónica de Juan II*. Ed. MATA CARRIAZO Y ARROQUIA, Juan de (1982), Madrid.
- André de Avelar: *Chronographia ou reportorio dos tempos*. Ed. (1602), Lisboa. Edición *online* en <<http://purl.pt/14118/1/P124.html>> [con acceso el 5-II-10]
- Andrés Bernáldez: *Historia de los Reyes Católicos don Fernando y doña Isabel*. Ed. ROSELL, Cayetano (1953), *Crónicas de los reyes de Castilla*, III, BAE, tomo LXX, Madrid, pp. 567-773.
- Diego de Valera: *Crónica de los Reyes Católicos*. Ed. MATA CARRIAZO Y ARROQUIA, Juan de (1927), Madrid.
- *Epístolas y tratados*. Ed. PENNA, Mario (1959): *Prosistas castellanos del siglo XV*, I, BAE, tomo CXVI, Madrid, pp. 3-202.
- *Memorial de diversas hazañas*. Ed. ROSELL, Cayetano (1953): *Crónicas de los reyes de Castilla*, III, BAE, tomo LXX, Madrid, pp. 3-95.

- Diego Enríquez del Castillo: *Crónica de Enrique IV*. Ed. ROSELL, Cayetano (1953), *Crónicas de los reyes de Castilla*, III, BAE, tomo LXX, Madrid, pp. 99-222.
- Fernán Pérez de Guzmán: *Crónica de Juan II y Generaciones y semblanzas*. Ed. ROSELL, Cayetano (1953): *Crónicas de los Reyes de Castilla*, II, BAE, tomo LXVIII, pp. 273-695, y 697-719.
- Hernando del Pulgar: *Chronica de los muy altos é muy poderosos Reyes Catholicos Don Fernando y Doña Isabel* (1490). Ed. ROSELL, Cayetano (1953): *Crónicas de los reyes de Castilla*, III, BAE, tomo LXX, Madrid, pp. 225-531.
- Lope García de Salazar: *Bienandanzas e fortunas*. Ed. MARÍN SÁNCHEZ, Ana María (1999), Valencia. Edición *online* en <<http://parnaseo.uv.es/Lemir/Textos/bienandanzas/Menu.htm>> [con acceso el 11-X-09]
- Pero Carrillo de Huate: *Crónica del Halconero*. Ed. MATA CARRIAZO Y ARROQUIA, Juan de (1946), Madrid.
- Pero López de Ayala: *Crónica de los Reyes de Castilla*. Ed. ROSELL, Cayetano (1953): *Crónica de los Reyes de Castilla*, II, BAE, tomo LXVIII, pp. 1-271.
- Rodrigo Sánchez de Arévalo: *Compendiosa historia hispánica*. Ed. (1470), Roma. Edición *online* en <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k60486v#>> [con acceso el 9-IX-09]
- *De arte, disciplina et modo aliendi et erundiendi filios, pueros et juvenes*. Ed. VELÁZQUEZ CAMPO, Lorenzo; y ARIAS HERNÁNDEZ, Pedro (1999), Pamplona.

Bibliografía

- ANTELO IGLESIAS, Antonio (1988): “Caballeros centroeuropeos en España y Portugal durante el siglo XV”, *Espacio, Tiempo y Forma*, 1, 41-58.
- CHABOD, Federico (1992): *Historia de la idea de Europa*, Madrid, 1992.
- DIZ, Alejandro (2000): *La idea de Europa en la España del siglo XVIII*, Madrid.
- FEBVRE, Lucien (2001): *Europa. Génesis de una civilización*, Barcelona.
- FERNÁNDEZ GALLARDO, Luis (2003): *Alonso de Cartagena: iglesia, política y cultura en la Castilla del siglo XV*, Madrid. Edición *online* en <<http://eprints.ucm.es/2509/>> [con acceso el 9-IX-09]
- GARCÍA PICAZO, Paloma (2008): *La idea de Europa: historia, cultura, política*, Madrid.
- GÓMEZ MORENO, Ángel (1994): *España y la Italia de los humanistas. Primeros ecos*, Madrid.
- GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, Rafael (1986): “El mito gótico en la historiografía del siglo XV”, *Antigüedad y Cristianismo. Monografías históricas sobre la Antigüedad Tardía*, 3, 289-302.
- GONZÁLEZ GARCÍA, Moisés; POPA-LISEANU, Doina; VERGARA CIORDIA, Javier (2000): *La idea de Europa en el siglo XVI*, Madrid.
- IRADIEL, Paulino (Dir., 1995): *La Mediterrània i la idea d'Europa*, Valencia.
- LABOA, Juan María (1973): *Rodrigo Sánchez de Arévalo, alcaide de Sant'Angelo*, Madrid.

- RODRÍGUEZ VELASCO, Jesús D. (1996): *El debate sobre la caballería en el siglo XV. La tratadística caballeresca en su marco europeo*, Salamanca.
- TATE, Robert (1970): *Ensayos sobre la historiografía peninsular del siglo XV*, Madrid.
- TORRE, Lucas de (1914): “Mosén Diego de Valera: su vida y obras”, *Boletín de la Real Academia de la Historia*, 64, 50-83, 133-168, 249-276 y 365-412.
- VILLA PRIETO, Josué (2010): “La ideología goticista en los prehumanistas castellanos”, *Territorio, sociedad y poder*, 5, 123-135.

“INTEGRACIÓN EUROPEA: LUCES Y SOMBRAS”



Los días 31 de marzo y 1 de abril se celebraron en la Universidad de Oviedo las II Jornadas de Debate sobre la Unión Europea en el marco del Proyecto "¿Europa?", financiado por el programa Jean Monnet 2010.

Estas segundas Jornadas, bajo el título "La integración europea: Luces y sombras", se estructuran en torno a varias mesas de debate sobre los siguientes temas:

- *Libre prestación de servicios y libertad de establecimiento*".
- *El papel del Parlamento europeo como garante de las libertades comunitarias*".
- *Libertades comunitarias y pensamiento social en Europa*".

Su desarrollo tiene como objetivo el reflexionar sobre el proceso de integración europea y la consecución de las libertades comunitarias en sus distintas acepciones.

Se introducen ya en estas jornadas aspectos técnicos específicos, por lo que se contará con distintos especialistas que son en la vida diaria el vehículo real de transmisión entre las instituciones y los ciudadanos, pues aplican al normal devenir de éstos las decisiones tomadas por aquéllos en sus respectivos ámbitos de competencia.

Se trata de debatir, teniendo en cuenta las aportaciones de distintos agentes sociales, sobre los problemas que hoy plantea para nuestro país el proceso de integración, así como sobre los retos que se afrontan ante la nueva realidad "global". Para ello contaremos con la participación de europarlamentarios, miembros de la judicatura, representantes de colegios profesionales, delegados de los sindicatos y profesores universitarios.

Programa

Jueves, 31 de marzo

9:00 Inauguración de las jornadas

9:30 Primera mesa redonda: "Levantando barreras fiscales y sociales"

- *Prof. Dr. D. Santiago Álvarez García*
Profesor Titular de Hacienda Pública y Vicerrector de Planificación de la Universidad de Oviedo.
- *Prof. Dr. D. Joaquín García Murcia*
Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad Complutense de Madrid.
- *D. Francisco Javier Jiménez Martín*
Secretario Confederal de Política Sectorial de CC.OO. Consejero del CES.
- *Dña. Carmen Vieites Conde*
Secretaria de Relaciones Internacionales de FETE-UGT

Modera:

Dr. D. Ricardo Pedreira Pérez

¿EUROPA?

12:30 Segunda mesa redonda: "Libertades comunitarias y pensamiento social en Europa"

- *Prof. Dr. D. Antonio Aparicio Pérez*
Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Oviedo.
- *Prof. Dr. D. Joan Francesc Pont Clemente*
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Barcelona.
- *D. Gonzalo Riesgo Fernández*
Asesor jurídico de la Oficina de Asuntos Europeos del Principado de Asturias.

Modera:

Prof.^a Dra. Dña. Patricia Herrero de la Escosura
Proyecto ¿Europa?

17:00 Tercera mesa redonda: "Libertad de establecimiento y libre prestación de servicios"

- *D. Miguel de la Fuente Rodríguez*
Decano del Colegio de Economistas de Asturias.
- *D. Alonso Toribio Gutiérrez*
Decano-presidente del Colegio de Arquitectos de Asturias.
- *D. Enrique Valdés Joglar*
Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Oviedo.
- *D. David Ordóñez*
Magistrado de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.
- *D. Miguel Ángel Garzo Salvador*
Interventor-contador de Colegio de Titulados Mercantiles de Asturias.
- *D. Miguel Uceda Rozas*
Asesor jurídico del Consejo Superior de Ingenieros de Minas

Modera:

Prof.^a Dra. Dña. Ana Isabel González González
Proyecto ¿Europa?

Viernes, 1 de abril

9:30 Exposición de comunicaciones

Modera:

D. Ignacio Onís Peral
Proyecto ¿Europa?

10:30 "Recientes experiencias en la ampliación de la Unión europea"

- *Prof. Dr. D. Jaroslav Kunderay*
Universidad de Wroclaw
- *Prof.^a Dra. Dña. Margarita Shivergeva*
Universidad de Sofía.

Modera:

Prof.^a Dra. Dña. Ana Isabel González González

Proyecto ¿Europa?

12:30 "El Parlamento Europeo como garante de las libertades comunitarias"

- *D. Salvador Garriga*

Partido Popular (PP)

- *D. Antonio Masip Hidalgo*

Partido Socialista Obrero Español (PSOE)

Modera:

Prof. Dr. D. Mariano Abad Fernández

Proyecto ¿Europa?

14:30 Conclusiones y clausura de las jornadas

LA SUPRESIÓN DE LAS BARRERAS FISCALES A LA LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES EN LA UNIÓN EUROPEA

Santiago Álvarez García
Universidad de Oviedo

1. La configuración del derecho a la libre circulación de trabajadores en el ámbito de la Unión Europea.

Garantizar el derecho a la libre circulación y residencia de los ciudadanos de los distintos países de la Unión Europea por todo el territorio de la misma constituye uno de los objetivos más antiguos recogidos en el ordenamiento jurídico comunitario.

En una primera etapa, este derecho se contempló exclusivamente para los trabajadores. Así, el artículo 48 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, Tratado de Roma de 1957, estableció la libre circulación de los trabajadores asalariados entre todos los países de la Comunidad, fijando un plazo de 12 años para conseguir este objetivo. Según este precepto, “la libre circulación supondrá la abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo”.

A pesar de que el objetivo no pudo ser alcanzado en el plazo establecido, es necesario destacar que no fue abandonado. Al contrario, en las distintas reformas que se realizaron de los Tratados Comunitarios, su ámbito se fue ampliando, hasta configurar el derecho a la ciudadanía europea¹.

Así, el artículo 13 del Acta Única Europea, firmada Luxemburgo el 17 de febrero de 1986 y en La Haya el 28 del mismo mes², introdujo en el Tratado CEE el Artículo 8 A en el que se establece que: “el mercado interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías,

¹En este sentido se manifiesta Mariño Menéndez: “el establecimiento de la total libertad de circulación de personas dentro del área geográfica de integración europea [...] ha progresado en etapas en el sentido general de cuya sucesión ha sido el de ir ampliando el círculo de las personas titulares de dicha libertad desde el de los “trabajadores” nacionales de un país comunitario hasta el que abarca a toda persona que se encuentre “legalmente” en el espacio europeo”. Vid. Mariño Menéndez, F.: “Las políticas relativas al acceso y a la libre circulación de personas en el territorio de la Unión Europea”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 186, 2000, pp. 53.

²Su entrada en vigor se produjo el 1 de julio de 1987.

personas, servicios y capitales estará garantizada según las disposiciones del presente Tratado”³.

Posteriormente, el Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992, da un paso más allá en esta línea al crear la noción de la ciudadanía europea en su Artículo b: “la Unión Europea tendrá los siguientes objetivos: [...] reforzar la protección de los derechos e intereses de los nacionales de sus Estados miembros, mediante la creación de una ciudadanía de la Unión”⁴.

En esta misma línea, el Tratado de Ámsterdam, aprobado en junio de 1997⁵, introdujo una nueva redacción del anteriormente citado artículo 8 A del Tratado CEE –que pasó a ser el artículo 18- estableciendo que: “1. Todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en el presente Tratado y en las disposiciones adoptadas para su aplicación”⁶. Diversos autores han señalado que, a diferencia de otras libertades como la de libre circulación de trabajadores, libertad de establecimiento o libre prestación de servicios, el derecho de libre circulación y residencia no se vincula al ejercicio de una actividad económica, sino que se reconoce a los ciudadanos de la Unión en su condición de tales⁷. Así, “dicha libertad de circulación se ha convertido en un elemento central del espacio de libertad, seguridad y justicia cuya creación y desarrollo es ahora uno de los objetivos constitucionales de la propia Unión Europea”⁸.

Un paso más allá en esta dirección fue la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión Europea el 7 de diciembre de 2000⁹.

El Título II, dedicado a las libertades, recoge en el Artículo 15 la libertad de ejercicio profesional y el derecho a trabajar:

“1. Toda persona tiene derecho a trabajar y a ejercer una profesión libremente elegida o aceptada.

2. Todo ciudadano de la Unión tiene libertad para buscar un empleo, trabajar, establecerse o prestar servicios en cualquier Estado miembro.

³Para un análisis pormenorizado de este artículo, vid. De Ruyt, J.: *L'Acte Unique Européen*, edit. Université de Bruxelles, Bruselas, 12ª edic., 1989.

⁴Un análisis de las implicaciones de este artículo se encuentra en Jiménez de Parga Maseda, P.: *El derecho a la libre circulación de las personas físicas en la Europa Comunitaria*, edit. Tecnos, Madrid, 1994.

⁵Firmado el 2 de octubre de 1997, su entrada en vigor se produjo el 1 de mayo de 1999. Modificó el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de las Comunidades Europeas.

⁶Vid. Blázquez Rodríguez, I.: “La libre circulación de personas y el Tratado de Ámsterdam”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 117, 1.999.

⁷Así, por ejemplo, Díez- Hochleitner, J. y Martínez Capdevilla, C.: *El Tratado de Ámsterdam de la Unión Europea. Análisis y Comentarios*. Volumen II, edit. McGraw-Hill, Madrid, 1998, pp. 92, comentario al artículo 18 del Tratado.

⁸Vid. Mariño Menéndez, F.: “Las políticas relativas al acceso y a la libre circulación de personas en el territorio de la Unión Europea”, op. cit., pp. 53.

⁹Una versión adaptada de la Carta fue aprobada el 12 de diciembre de 2007, antes de la firma del Tratado de Lisboa, que una vez ratificado, la convirtió en vinculante para todos los Estados miembros de la Unión Europea, a excepción del Reino Unido y Polonia. El DOCE C 83, de 30 de marzo de 2010, publicó una versión consolidada que ha sido la utilizada en las referencias recogidas en este trabajo.

3. Los nacionales de terceros países que estén autorizados a trabajar en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a unas condiciones laborales equivalentes a aquellas que disfrutaban los ciudadanos de la Unión”.

A continuación, el Título III, igualdad, establece en el artículo 81.2 el principio de no discriminación por razón de nacionalidad: “se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones particulares”.

Finalmente, en el Título V, ciudadanía, se recoge el principio de libertad de circulación y de residencia:

“1. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros.

2. Podrá concederse libertad de circulación y de residencia, de conformidad con lo dispuesto en los Tratados, a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro”.

Por último, el Tratado de Lisboa, firmado en dicha ciudad el 13 de diciembre de 2007 y cuya entrada en vigor se produjo el 1 de diciembre de 2009¹⁰, modificó tanto el Tratado de la Unión Europea, como el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, que pasa a denominarse Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea¹¹.

En su artículo 1, entre otras modificaciones, recoge el cambio de redacción del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, estableciendo en su apartado 1: “la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 7 de diciembre de 2000, tal y como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados”.

En lo que respecta a las modificaciones en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, las relevantes a los efectos que nos ocupa en este artículo, son las siguientes:

- a) El artículo 18 (anterior artículo 12), prohíbe toda discriminación por razón de la nacionalidad en la aplicación de los Tratados.
- b) El artículo 20 (antiguo artículo 17), crea la ciudadanía de la Unión, para toda persona que ostente la ciudadanía de un Estado miembro, que se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla. Entre los derechos de los ciudadanos de la Unión establece el de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. En este derecho incide nuevamente el artículo 21 (anterior artículo 18 del Tratado CEE).
- c) El artículo 26.2 recoge las implicaciones del mercado interior en los mismos términos que el Acta Única Europea anteriormente citada: “el mercado interior implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada según las disposiciones del presente Tratado”.

¹⁰Que sustituye la Constitución para Europa, tras el fracaso del Tratado Constitucional de 2004.

¹¹El DOCE C 83, de 30 de marzo de 2010, publicó una versión consolidada de ambos Tratados que ha sido la utilizada en este artículo.

- d) El Título IV, Capítulo 1, está dedicado a la libre circulación de trabajadores¹². El artículo 45 establece:
1. Quedará asegurada la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión.
 2. La libre circulación supondrá la abolición de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, con respecto al empleo, la retribución y las demás condiciones de trabajo.
 3. Sin perjuicio de las limitaciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas, la libre circulación de los trabajadores implicará el derecho:
 - i. De responder a ofertas efectivas de trabajo;
 - ii. De desplazarse libremente para este fin en el territorio de los Estados miembros;
 - iii. De residir en uno de los Estados miembros con objeto de ejercer en él un empleo, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables al empleo de los trabajadores nacionales;
 - iv. De permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, en las condiciones previstas en los reglamentos establecidos por la Comisión.
 4. Las disposiciones del presente artículo no serán aplicables a los empleos en la administración pública.
- e) Por su parte, el artículo 46 regula que “el Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario y previa consulta al Comité Económico y Social, adoptarán, mediante directivas o reglamentos, las medidas necesarias a fin de hacer efectiva la libre circulación de los trabajadores, tal como queda definida en el artículo 45 [...]”¹³.

2. La eliminación de barreras fiscales a la libre circulación de trabajadores.

El régimen definitivo de libre circulación de trabajadores se estableció en el año 1968 mediante la aprobación del Reglamento CEE, nº 1612/68, de 15 de octubre de 1968, y la Directiva 68/360/ CEE, de la misma fecha¹⁴.

¹²Los artículos 45 a 48 sustituyen a los anteriores artículos 39 a 42 del Tratado CEE que, en la versión original del Tratado de Roma eran los artículos 48 a 51.

¹³El artículo 47 establece que los Estados miembros facilitarán, en el marco de un programa común, el intercambio de trabajadores jóvenes y, finalmente, el artículo 48, se refiere a la adopción en materia de seguridad social, de las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores migrantes por cuenta ajena.

¹⁴En su aplicación resultó de suma importancia la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de diciembre de 1974, asunto Van Duyn, que afirmó la aplicación directa del derecho a la libre circulación desde el final de período transitorio el 1 de enero de 1970. Vid. López-Romero

En materia fiscal, el Reglamento 1612/68 dispone, en su artículo 7.2, que “el trabajador nacional de un Estado miembro se beneficiará, en el territorio de los demás Estados miembros, de las mismas ventajas sociales y fiscales que los trabajadores nacionales”.

En materia tributaria, la aplicación de este precepto no ha estado exenta de problemas. El principal se deriva del hecho de que la circunstancia relevante a la hora de aplicar los tributos no es la nacionalidad, sino el concepto de residencia¹⁵. En términos generales, los contribuyentes considerados como no residentes, están sometidos a una tributación distinta, y más gravosa, que los residentes, en la mayoría de los Estados que forman parte de la Unión Europea.

En diversas ocasiones el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha tenido que pronunciarse sobre la posible existencia de un trato discriminatorio en la obligación de tributar como no residentes por parte de ciudadanos comunitarios que trabajan en Estados distintos al país en el que tienen su residencia. En estos pronunciamientos, el Tribunal, a pesar de considerar como correcta en términos generales la diferenciación entre la tributación de residentes y no residentes, en los casos en los que la situación entre ambos se aproximan -cuando un no residente obtiene en el país la mayor parte de sus ingresos- otorga al afectado el derecho a beneficiarse de los mismos beneficios en la tributación que los residentes.

Entre las Sentencias más significativas en esta materia se encuentran la de 14 de febrero de 1995 (Asunto Schumacker) en la que se considera de que la discriminación basada en la residencia puede vulnerar el principio de igualdad establecido en el Tratado CEE¹⁶; y la Sentencia de 27 de junio de 1996 (Asunto Asscher) en la que se declara incompatible con el Tratado CEE la discriminación de los no residentes motivada por el hecho de que en la obligación real para los tramos más bajos de renta el tipo de gravamen correspondiente es superior al que procedería aplicar en la obligación personal de contribuir¹⁷.

Para resolver este problema, a la luz de esta jurisprudencia, la Comisión Europea formuló la Recomendación 94/79/CE, de 21 de diciembre de 1993, relativa al régimen tributario de determinadas rentas obtenidas por no residentes

González, M^a. P.: “La política de empleo en la Unión Europea”, *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, nº 3, 2002, pp. 738.

¹⁵A este respecto se puede consultar los trabajos de Aparicio Pérez, A.: “La aplicación del derecho comunitario europeo en materia de fiscalidad en España”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 132, 1996; Álvarez García, S.: “La residencia fiscal y su influencia en la libre circulación de trabajadores comunitarios”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 160, 1998; Álvarez García, S. y Aparicio Pérez, A.: “La armonización de la fiscalidad de no residentes y la libre circulación de trabajadores en el seno de la Unión Europea”. *Noticias de la Unión Europea*, nº 201, 2001; Cubero Truyo, A.: “Consecuencias de la Europa Comunitaria en la Tributación de los no residentes”, *Noticias de la CEE*, nº 95, 1992, y Cubero Truyo, A.: “Discriminación tributaria por causa de nacionalidad o residencia”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 137, 1996.

¹⁶Vid. Sentencia de 14 de febrero de 1995 (Asunto Schumacker, C – 279/93). Un comentario a esta Sentencia se encuentra en Cubero Truyo, A.: “Discriminación tributaria por causa de nacionalidad o residencia”, op. cit., pp. 63 y ss.

¹⁷Vid. Sentencia de 27 de junio de 1996 (Asunto Asscher C – 107/94). Otras Sentencias relevantes en esta materia son la Sentencia de 8 de mayo de 1990 (Asunto Biehl), la Sentencia de 26 de enero de 1993 (Asunto Werner) y la Sentencia de 13 de julio de 1993 (Asunto Commerzbank).

¿EUROPA?

en un Estado miembro distinto de aquel en el que residen. En esta recomendación se pretende extender a los trabajadores comunitarios que obtienen la mayor parte de sus rentas en un país distinto a aquél en que residen los beneficios fiscales de que disfrutaban los residentes. Estos beneficios fiscales son agrupados en la Recomendación¹⁸ en las siguientes categorías:

- Deducciones específicas, como por ejemplo gastos médicos, y mínimos exentos no gravados.
- Desgravaciones por matrimonio y, en algunos casos, posibilidad de aplicar sistemas de promediación de rendimientos.
- Beneficios fiscales por hijos dependientes del sujeto pasivo.

Para ello, aconseja que las personas físicas residentes en un Estado miembro¹⁹ y sujetas al impuesto sobre la renta en otro en el que obtengan al menos el 75% de su renta imponible total²⁰, no sean sometidas a un gravamen

¹⁸Vid. Recomendación 94/79/CE, de 21 de diciembre de 1993 (DOCE nº L 039 de 10/02/1994), Exposición de Motivos, punto 2.

¹⁹La Recomendación establece, en su artículo 1.2 que: “a efectos de la ejecución de la presente Recomendación, el término “residente” se definirá con arreglo a lo dispuesto en los convenios destinados a evitar la doble imposición concluidos entre los Estados miembros o, de no existir dicho convenio, con arreglo al Derecho nacional”. En la exposición de motivos se señala que esto es así porque “la referencia a las disposiciones nacionales relativas a la residencia fiscal plantearía mayores problemas puesto que estas disposiciones pueden ser divergentes. No se debería recurrir a ellas sino cuando no exista convenio alguno entre dos Estados miembros determinados”.

En este sentido, el artículo 4 del Modelo de Convenio OCDE establece:

“1. A los efectos de este Convenio, la expresión “residente de un Estado contratante” significa toda persona que, en virtud de la legislación de ese Estado, esté sujeta a imposición en el mismo en razón de su domicilio, residencia, sede de dirección o cualquier otro criterio de naturaleza análoga, incluyendo también a ese Estado y a sus subdivisiones políticas o entidades locales. Esta expresión no incluye, sin embargo, a las personas que estén sujetas a imposición en ese Estado exclusivamente por la renta que obtengan de fuentes situadas en el citado Estado o por el patrimonio situado en el mismo.

2. Cuando en virtud de las disposiciones del apartado 1 una persona física sea residente de ambos Estados contratantes, su situación se resolverá de la siguiente manera:

- a) dicha persona será considerada residente solamente del Estado donde tenga una vivienda permanente a su disposición; si tuviera una vivienda permanente a su disposición en ambos Estados, se considerará residente solamente del Estado con el que mantenga relaciones personales y económicas más estrechas (centro de intereses vitales);
- b) si no pudiera determinarse el Estado en el que dicha persona tiene el centro de sus intereses vitales o si no tuviera una vivienda permanente a su disposición en ninguno de los Estados, se considerará residente solamente del Estado donde viva habitualmente;
- c) si viviera habitualmente en ambos Estados, o no lo hiciera en ninguno de ellos, se considerará residente solamente del Estado del que sea nacional;
- d) si fuera nacional de ambos Estados, o no lo fuera de ninguno de ellos, las autoridades competentes de los Estados contratantes resolverán el caso de común acuerdo”.

²⁰ Las rentas obtenidas en el territorio distinto al de residencia deben proceder de las siguientes fuentes:

- Rentas procedentes del ejercicio de profesiones asalariadas.
- Pensiones y otras rentas similares percibidas por un antiguo empleo.
- Rentas procedentes del ejercicio de profesiones liberales, actividades autónomas, artísticas y deportivas.
- Rentas de actividades industriales y comerciales.

La obtención de estas rentas en la cuantía determinada dará derecho a aplicar al resto de las rentas obtenidas el tratamiento fiscal recomendado.

superior al que resultaría aplicable si el contribuyente, su cónyuge y sus hijos fuesen residentes en ese Estado. Como contrapartida, el Estado de residencia estará facultado a denegar las ventajas fiscales que otorga a sus residentes a aquellas personas que se hubiesen beneficiado de deducciones o ventajas idénticas en el Estado que grave aquellas rentas que se contemplan en la Recomendación²¹.

3. Bibliografía.

- Álvarez García, S.: “La residencia fiscal y su influencia en la libre circulación de trabajadores comunitarios”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 160.
- Álvarez García, S. y Aparicio Pérez, A.: “La armonización de la fiscalidad de no residentes y la libre circulación de trabajadores en el seno de la Unión Europea”. *Noticias de la Unión Europea*, nº 201, 2001.
- Aparicio Pérez, A.: “La aplicación del derecho comunitario europeo en materia de fiscalidad en España”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 132, 1996.
- Blázquez Rodríguez, I.: “La libre circulación de personas y el Tratado de Ámsterdam”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 117, 1.999.
- Cubero Truyo, A.: “Consecuencias de la Europa Comunitaria en la Tributación de los no residentes”, *Noticias de la CEE*, nº 95, 1992.
- Cubero Truyo, A.: “Discriminación tributaria por causa de nacionalidad o residencia”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 137, 1996.
- De Ruyt, J.: *L'Acte Unique Européen*, edit. Université de Bruxelles, Bruselas, 12^a edic., 1989.
- Jiménez de Parga Maseda, P.: *El derecho a la libre circulación de las personas físicas en la Europa Comunitaria*, edit. Tecnos, Madrid, 1994.
- Díez- Hochleitner, J. y Martínez Capdevilla, C.: *El Tratado de Ámsterdam de la Unión Europea. Análisis y Comentarios*. Volumen II, edit. McGraw-Hill, Madrid, 1998.
- Herrero de la Escosura, P. y González González, A.I.: *Impuesto sobre la Renta de los no Residentes*, edit. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007.

²¹ El contenido de esta recomendación ha sido incorporado en el ordenamiento español el artículo 46 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y en los artículos 21 a 24 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1776/2004, de 30 de julio. Se configura en los mismos un régimen de determinación de la deuda tributaria opcional, en el que el contribuyente por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes, que sea una persona física residente de un Estado miembro de la Unión Europea, siempre que se acredite que tiene fijado su domicilio o residencia habitual en un Estado miembro de la Unión Europea y que ha obtenido durante el ejercicio en España en concepto de rendimientos del trabajo y/o rendimientos del ejercicio de actividades económicas, como mínimo, el 75 % de la totalidad de su renta, podrá optar por tributar en calidad de contribuyente por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, siempre que tales rentas hayan tributado efectivamente durante el período por el Impuesto sobre la Renta de no Residentes. Para un análisis en profundidad de este impuesto, vid. Herrero de la Escosura, P. y González González, A.I.: *Impuesto sobre la Renta de los no Residentes*, edit. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007.

¿EUROPA?

López-Romero González, M^a. P.: “La política de empleo en la Unión Europea”,
Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo, nº 3, 2002.

Mariño Menéndez, F.: “Las políticas relativas al acceso y a la libre circulación de
personas en el territorio de la Unión Europea”, *Noticias de la Unión Europea*,
nº 186, 2000.

LA EDUCACIÓN COMO INSTRUMENTO AL SERVICIO DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA

Carmen Vieites Conde

FETE-UGT

1. Introducción.

Comienzo tratando de circunscribir los alcances de mi intervención en esta mesa, que me alegra compartir con todos los que la integran, y en particular con un Compañero de Comisiones Obreras.

Cuando me llamaron para invitarme a estas jornadas de debate, lo primero que me pareció acertado fue el título de las mismas **“La Integración Europea: Luces y sombras”**, porque tuve la sensación de que describe en pocas palabras, la compleja situación que atravesamos en estos momentos en Europa, y la sensación con la que muchos ciudadanos y ciudadanas europeas observamos esa situación. Con sentimientos encontrados y bastantes interrogantes.

Y con franqueza, lo segundo que me produjo la invitación, fue cierta inquietud ante el tema de la mesa: **“Levantando barreras fiscales y sociales”** ¿Qué puede decirles una maestra y una sindicalista como yo de temas fiscales? Tal vez tan solo la compartida perplejidad con la que nos encaramos cada año a nuestra fiscalidad... en particular en tiempos de crisis como los actuales, cuando esperaríamos que sean los que más tienen los que contribuyan más...

Pero fue aquello de **“levantando barreras sociales”** lo que me decidió a aceptar la oportunidad de tener un diálogo con Uds. sobre un tema en el que sí creo tenemos bastante que decir los trabajadores y trabajadoras de la enseñanza, en Europa y en España:

Esto es, la educación como un potente instrumento a favor de una integración europea, cada vez más democrática, que extienda cada vez más la plena vigencia de los derechos humanos, que preserve y fortalezca el modelo social europeo y que combata con eficacia la exclusión social y las discriminaciones de cualquier tipo. Una educación en suma, que contribuya eficaz y de manera sostenida, precisamente a levantar las barreras sociales en Europa. Y no hablo aquí solo de las tradicionales o históricas, que pueden venir y subsistir del pasado. Me refiero esta vez, sobre todo, de las que traen consigo los nuevos desafíos ligados a un proceso de globalización con poca o ninguna dimensión social, al fenómeno migratorio masivo y a las graves consecuencias de la crisis económica, las nuevas barreras sociales que se están desarrollando en nuestras sociedades.

¿EUROPA?

Por lo tanto los límites de mi intervención serán esos. Una breve reflexión, sobre en qué medida la educación puede y debe contribuir a que la integración europea, que compartimos como proyecto ambicioso y positivo en nuestro continente, tenga cada vez más luces, y menos sombras. Y que así lo vivan sus habitantes. Lo que es precisamente uno de los objetivos del Programa Jean Monnet de la Comisión Europea. Estimular la reflexión, la investigación y la enseñanza sobre la integración europea, en el seno de las instituciones universitarias, a fin de que sea mejor comprendida y por lo tanto mejor compartida y perfeccionada.

2. El valor de educar.

Hace algunos años, Fernando Savater¹ publicó una serie de reflexiones sobre esa tarea imprescindible en toda sociedad, esa aventura fascinante y a la vez ese desafío constante que es la Educación. En ese libro Savater llamaba a la sociedad a que tuviera “*el valor de educar*”, como un acto de coraje, como una clara muestra de valentía humana. “*Cobardes y recelosos, abstenerse*” decía. Una reflexión oportuna y que sigue teniendo vigencia hoy, tal vez más que nunca, en esta Europa que se ha puesto como uno de sus objetivos fundamentales convertirse en la mayor sociedad del conocimiento para 2020. En estos tiempos recordar el valor y la importancia de educar resulta por lo menos positivo y reconfortante. Si es verdad, como dice Savater que “*nacemos humanos, pero eso no basta, también tenemos que llegar a serlo*” nuestra humanidad necesita de una suerte de segundo nacimiento que esa partera universal que es la educación puede y debe ayudarnos a lograr.

Pero inmediatamente se nos plantea la cuestión de cómo educar y de quiénes educan, porque lo nuestro no es simplemente aprender mecánicamente modos de funcionamiento previamente elaborados, No es lo mismo procesar información, cosa que sin duda hace muy bien la computadora, que comprender significados y más aún participar en la transformación de los significados vigentes o en la creación de nuevos significados. Y esto, creo, no es algo que se pueda ni que se deba hacer en el aislamiento del laboratorio, es algo que reclama a los otros y otras. Kant afirmaba en sus “Reflexiones sobre la educación”, “*hay que hacer notar que los seres humanos son educados (no entrenados me permito agregar) por seres humanos que su vez fueron educados*”.

Y a medida que la sociedad se va haciendo más compleja aumenta el número de cosas que no podemos aprender solos, o en la familia o en la comunidad local. La escuela como institución especializada y los/as docentes como profesionales de la enseñanza tomamos esas responsabilidades conscientes de que no monopolizamos la función educativa, la compartimos con otros/otras con los que debemos convivir e interactuar. Con las familias y la comunidad, por supuesto, pero hoy cada vez más con la televisión, Internet, las nuevas tecnologías que “educan” (entre comillas) sin anestesia, muchas veces

¹“*El valor de educar.*” Fernando Savater , Editorial Ariel, Barcelona, Marzo 1997.

sin posibilidad de contestación, por lo tanto de manera bastante autoritaria. Todo lo revelan, lo cuentan todo, sin tomar en cuenta los tiempos internos, la capacidad de digerir tanta información de quienes pasan horas y horas delante de monitores y pantallas. Socializan no solo con la palabra, también por medio de imágenes de una fuerza contundente, creando climas, despertando emociones, promoviendo adhesiones... Algo que está lejos de conseguir la escuela convencional, “distribuidora de contenidos”, estructurada de manera jerárquica y rígida, atada a horarios no flexibles, sujeta al texto y al currículo.

3. Barreras sociales y tarea educativa hoy.

Una de las cosas que más me ha impresionado hace unos días fue el vídeo de un grupo de jóvenes portugueses, que cantan una canción que es un verdadero suceso en su país. Allí hablan de las experiencias y sensaciones de los jóvenes en la Europa de hoy. Dice *“que tonta que soy...soy de la generación sin remuneración, que se alegra cuando al menos tiene una beca. La generación que no sale de la casa de papá y mamá, que posterga marido e hijos. Soy de la generación ¿para qué me voy que quejar, si en la tele siempre hay alguien que lo pasa peor?...Soy de la generación que ya no aguanta más, esto ya dura demasiado. ¡Qué mundo tan tonto, en donde para ser esclavo es preciso estudiar!”...*

Una descripción impactante, que en buena medida nace de vivir enfrentando esas barreras sociales de las que hablamos. ¿Pero cuáles? Me voy a permitir reflexionar sobre dos de ellas, advirtiendo que tengo más preguntas que respuestas.

3.1. Barrera 1: las diferencias de ingresos y salarios se acentúan.

La crisis económica global desencadenada en 2008, provocó en 2009 por primera vez desde la IIª Guerra Mundial una reducción del PIB mundial. Los efectos sociales y en particular sobre el mercado de trabajo en los países desarrollados y por lo tanto en Europa, son graves y tienen consecuencias que nos acompañarán todavía.

Los datos provenientes de los últimos informes de la OIT indican que, en nuestros países, la crisis está afectando el nivel de los salarios y deteriorando la calidad del empleo. Según el último informe de salarios de la OIT, la distancia entre el 10% de los trabajadores de menores salarios y el 10% de los que tienen salarios mayores aumentó en 17 de los 30 países analizados.

Aunque el aumento en la desigualdad, se debe sobre todo a que los que más ganan “se alejan” de la mayoría, en parte se debió al llamado “colapso del fondo”, donde en 12 de 28 países, aumentó la distancia entre los trabajadores de ingresos medianos y los de ingresos más bajos. La preocupación sobre los/as trabajadores/as con salarios bajos no se limita a lo escaso de la remuneración, sino también a la inestabilidad del empleo. En la Unión Europea el riesgo de quedar desempleado o inactivo es dos o tres veces mayor entre los trabajadores de bajos salarios que los que tienen remuneraciones más altas. La calidad del

empleo juega un rol fundamental. Estos trabajadores sufren más que otros los efectos de la crisis. Y los estudios realizados recientemente por la OIT revelan que los trabajadores/as con bajos salarios,

- tienen bajos niveles de educación,
- tienden a ser jóvenes,
- son mujeres de manera desproporcionada y
- pueden pertenecer a una minoría étnica, o ser inmigrantes.

Lo primero que subrayan los estudios, es la fuerte relación entre el nivel de educación y el riesgo de un salario bajo. En toda la UE, por ejemplo, se estima que la incidencia de los bajos salarios en los trabajadores con poca calificación en 2009 fue de 20,9 %, en comparación al 15,0 % de los trabajadores con calificación media y el 8,3% de trabajadores altamente calificados. Semejante correlación negativa tendería a confirmar que, los logros educativos, son factores críticos en la determinación de la calidad del empleo y los salarios.

La segunda observación es que existe un mayor riesgo de bajos salarios y desempleo entre los/as jóvenes. De acuerdo con el informe Eurostat de enero de 2011, la tasa total de paro en la UE-27 es del 9,6 %, y el desempleo juvenil (menores de 25 años) es del 21 %. Los países con la mayor tasa de paro juvenil son España (43,6 %), Eslovaquia (36,6 %) y Lituania (35,2 %).

En tercer lugar, la excesiva concentración de las mujeres en empleos de bajos salarios y en el paro de larga duración, parece ser una característica de nuestros mercados laborales. En todos los países mencionados el riesgo de empleo de bajos salarios es considerablemente mayor para las mujeres que los hombres, lo que tiende a perpetuar además la brecha salarial de género. Y las mujeres permanecen en paro más tiempo que los hombres.

Sin una educación pública de calidad y para todos y todas, sin una salud pública apropiada, estos trabajadores/as y sus hijos/as están en riesgo de quedar atrapados de por vida en trabajos de bajos salarios, poca calidad, y sin garantías.

Tres iniciativas recientes de la Comisión Europea tienen particular relevancia para este tema.

- La **“Agenda de nuevas cualificaciones y empleos: una contribución europea hacia el pleno empleo”²**, que define como prioridades fundamentales: alcanzar para 2020 una tasa de empleo del 75 % para las personas de entre 20 y 64 años, mejorar el funcionamiento de los mercados de trabajo, aumentar la cualificación de la mano de obra, mejorar la calidad del empleo y de las condiciones de trabajo y reforzar las políticas destinadas a favorecer la creación de empleo y sostener la demanda de mano de obra.
- La iniciativa **“Juventud en movimiento”³**, destinada a impulsar la plena inclusión de los/as jóvenes en un crecimiento inteligente, sostenible e integrado en la Unión Europea.

²COM (2010), 682 final.

³COM (2010), 477 final.

- La comunicación “**Abordar el abandono escolar prematuro: una contribución a la agenda Europa 2020**”⁴ en la que se analiza su impacto en las personas, la sociedad y la economía, se resumen sus causas y se ofrece una descripción general de las medidas actuales y futuras a escala de la UE para abordar esta cuestión.

Todas reclaman una cooperación más estrecha entre los sectores relacionados con la educación, la formación y el empleo. Pero también exigen que los responsables de decidir las políticas a adoptar, cumplan en el ámbito nacional con los compromisos asumidos a nivel europeo.

3.2. Barrera 2: en tiempos de crisis los fantasmas del racismo, la xenofobia, la discriminación reaparecen y nos encierran en espacios culturales, religiosos o identitarios excluyentes.

Desde hace tiempo ya, pero en particular desde el estallido de la crisis económica global, en varios países de la UE, se registra un aumento del rechazo al inmigrante, con o sin papeles, de la criminalización del ingreso irregular en un país, de la violencia basada en el origen nacional o étnico o la pertenencia religiosa, de la “normalización” de la presencia de grupos políticos que proponen un endurecimiento en algunos casos rayando en la xenofobia de las políticas migratorias de los Estados miembros de la UE. Ejemplos de lo anterior son las leyes aprobadas en Italia o Francia, la política de cuestionamiento de la multiculturalidad iniciada por Alemania, entre otras. El objetivo de una Europa integrada con base en el respeto de los derechos humanos, sin discriminaciones, con democracia y un modelo social sólidamente consolidado, puede verse seriamente postergado por la reaparición de rémoras de un pasado no tan lejano y que, no debemos olvidar, ha causado heridas todavía abiertas en muchos casos.

La escuela, la universidad, deben representar espacios de resistencia a estas tendencias. En ese sentido el tema de los contenidos de la educación cobra una importancia singular. Sin duda hoy día es evidente la necesidad de una profunda redefinición del currículo, incorporando temas que hasta hace poco eran considerados en buena medida extraescolares, pero sin resignar la enseñanza de disciplinas que nos construyen como personas, no solo como trabajadores/as. La tentación es grande por parte de los gobiernos, de privilegiar lo urgente, lo que se considera más necesario para el mercado laboral y relegar aquellas disciplinas como la historia, la filosofía, la educación para la ciudadanía, que no tienen “utilidad inmediata en el mundo de la empresa”... He ahí un desafío, concreto y muy actual que no es solo de la escuela, me parece.

En resumen, frente a las nuevas (o viejas) barreras sociales la educación puede y debe,

- despertar el principio de realidad en los alumnos/alumnas para que asuman y acepten el esfuerzo que representa aprender,

⁴COM(2011), 18 final.

¿EUROPA?

- transmitir y alentar la conciencia crítica, es decir contribuir en cierta medida a desacralizar los contenidos (enseñar más a hacerse preguntas que a asumir y aceptar respuestas dadas)
- ayudar al alumnado a ordenar y “filtrar” la enorme cantidad de información que reciben hoy día, aún sin querer, para que puedan guardar aquella que les permita responder a las demandas del mercado de trabajo, pero no solo a ellas, que la vida no se agota en el trabajo y la eficiencia no está ligada exclusivamente a la capacidad de “acumular” técnicas.
- contribuir a que aprendan a deliberar y negociar para construir acuerdos que hagan posible y mejor la vida en común. ¿No es eso precisamente, al menos en parte, la democracia?
- preparar a los estudiantes para vivir con coraje y generosidad (es decir en solidaridad con sus semejantes) en una Europa integrada y en un mundo globalizado, con la capacidad y la fuerza de superar las adversidades o la incertidumbre que muy probablemente les acompañaran.

La escuela, la universidad deben seguir formando gente libre y solidaria, capacitada para ejercer un trabajo digno. Debe convencer a los alumnos/alumnas de que el esfuerzo de aprender vale la pena. Y de que la cultura que compartimos no es algo para consumir, sino algo para asumir y transformar.

Todo eso supone y demanda una formación docente muy diferente a la que se ha impartido durante años y en buena medida se sigue impartiendo en nuestras escuelas normales y universidades pedagógicas. Una formación inicial y en servicio que capacite al profesorado, por ejemplo, a apreciar una cierta contestación que viene desde alumnos, que sin insolencia, sean capaces de interrogarse y de interrogar al que enseña.

Pero también exige un cambio real en las autoridades que no pueden ni deben renunciar a sus responsabilidades en materia educativa, como está ocurriendo lamentablemente en no pocos países en Europa en estos momentos, según esto para cumplir con recomendaciones de la UE, o para no enfadar a los mercados y las agencias calificadoras de riesgos...

Todo esto para que alumnos/as y maestros/as (protagonistas fundamentales e irremplazables del acto educativo) puedan buscar juntos valores y verdades que no tengan dueños y que no hagan esclavos, como dice la canción.

Muchas gracias.

LIBERTADES COMUNITARIAS Y PENSAMIENTO SOCIAL EN EUROPA

Antonio Aparicio Pérez
Universidad de Oviedo

“Los derechos reconocidos por la presente Carta que se menciona en otras partes de la Constitución se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados en ésta”
(Artículo II-52.2 PTCE)

1. Introducción.

Al poco tiempo de finalizar la Segunda Guerra Mundial y reparados mínimamente los daños ocasionados por la contienda, con el fin de consolidar y ampliar el desarrollo económico, asegurar la paz y la concordia futuras, entre antiguos combatientes, se llega a un compromiso entre Bélgica, República Federal de Alemania, Francia, Italia, Luxemburgo, y los Países Bajos, para crear un gran Acuerdo Económico.

Surgen así en breve espacio de tiempo, las tres Organizaciones que serán el embrión de la actual Unión Europea, a saber: la Comunidad Europea del Carbón y del Acero¹, la Comunidad Económica Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica².

El punto de partida es la creación de un mercado común, para lo cual toda su acción se va a fundamentar en lo que se ha venido considerando las cuatro libertades básicas de las Comunidades Europeas: libertad de circulación de las personas, mercancías, capitales y servicios.

¹El Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, se firmó en París el 18 de abril de 1951, entrando en vigor el 24 de julio de 1952 por un periodo limitado de 50 años. El Tratado expiró el 23 de julio de 2002. El mercado común contemplado en el Tratado se abrió el 10 de febrero de 1953 para el carbón, el mineral de hierro y la chatarra y el 1 de mayo de 1953 para el acero.

²El 27 de marzo de 1957 se firmaron en Roma los llamados Tratados de Roma. El primero establecía una Comunidad Económica Europea y el segundo una Comunidad Europea de la Energía Atómica, más conocida con el nombre de Euratom. Ambos fueron ratificados por los Estados nacionales, entrando en vigor a partir del 1 de enero de 1958. Las tres Comunidades, La Comunidad Económica del Carbón y del Acero, la Comunidad Económica Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica fueron fusionadas en 1965.

¿EUROPA?

Pero con el paso del tiempo se quiere caminar hacia una integración más amplia, incluso, a una plena integración política.

En este proceso, la Unión Europea va absorbiendo nuevas competencias y asumiendo, también, nuevas e importantes funciones.

Pero esa Historia, se va convirtiendo en una historia asimétrica y voluntarista.

Uno de los campos donde se aprecia más claramente, con luces y sombras, el proceso unificador e integrador de la Unión Europea es en el ámbito de las políticas sociales, si bien no hay que olvidar que en su evolución no hay tan grandes diferencias en relación con las otras políticas europeas; quizás, eso sí, las omisiones y frustraciones en esta materia sean más perceptibles que en otras.

El desarrollo de las políticas sociales comunes en la Unión Europea, tal como señaló Geyer³, tiene importantes características e implicaciones que se van manifestando a lo largo de las diversas etapas por las que pasa la misma.

Veamos éstas en su proyección legal.

El artículo 2 del Tratado Constitutivo de la CEE, ligeramente modificado por el artículo G2 del Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht⁴ el 7 de febrero de 1992, artículo reproducido finalmente aunque con una redacción distinta pero con el mismo espíritu en el artículo 26 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁵, decía que la Comunidad tendrá por misión promover, mediante el establecimiento de un mercado común y la progresiva aproximación de las políticas económicas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, una expansión continua y equilibrada, una estabilidad creciente, una elevación acelerada del nivel de vida y relaciones más estrechas entre los Estados que la integran.

A su vez, el artículo 9 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, posteriormente reproducido, igualmente en el artículo 9 del Tratado de la Unión Europea, e incorporado en el artículo 28 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, señala que la Comunidad se basará en una Unión Aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la completa eliminación entre los Estados miembros de los derechos de aduanas y de las medidas de efectos equivalente, así como la adopción de un Arancel Aduanero Común frente a terceros países.

Pero, asimismo, el Capítulo primero, Título III, Tercera parte, del Tratado Constitutivo de las Comunidades Europeas estaba dedicado a las políticas sociales, artículos 117 a 128, haciendo referencia a la necesidad de promover la mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores y una colaboración estrecha entre los Estados nacionales en el ámbito social,

³Geyer, R.: "Exploring European Social Policy: an exploration", *Oxford, Polity Press*, año 2000, pp. 20 ss.

⁴Inexplicablemente conocido oficialmente como Tratado de Maastricht.

⁵Nos referimos a la versión consolidada-reformada, oficial, del Tratado de la Comunidad Europea que pasa ahora a ser denominado Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea, C 115, de 9 de mayo de 2009, pp. 47-388, tras las reformas realizadas por el Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007.

particularmente en las materias relacionadas con el empleo, el derecho del trabajo y las condiciones de trabajo, la formación y el perfeccionamiento profesionales, la seguridad social, la protección contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, la higiene del trabajo, el derecho de sindicación y las negociaciones colectivas entre empresarios y trabajadores.

Además, se dedicaba todo el Capítulo segundo, Título III, de la Tercera parte a la creación de un Fondo Social para fomentar y mejorar las posibilidades de empleo, las oportunidades de empleo y la movilidad geográfica y profesional de los trabajadores y contribuir así a la elevación del nivel de vida⁶.

En el Acta Única Europea firmada en Luxemburgo y en La Haya el 17 y 18 de febrero de 1987⁷, se añadió un nuevo objetivo a la política social cual fue la mejora del medio de trabajo, se asignó a la Comisión la tarea de desarrollar el diálogo social a nivel europeo, se potenció el diálogo entre las partes sociales, que podría dar lugar, si éstas lo consideraren deseable, al establecimiento de relaciones basadas en un acuerdo entre dichas partes⁸, y por último, incorporó el Título V a la Tercera parte de aquél (artículos 130A a 130E), dedicado a la Cohesión Económica y Social, a fin de reducir las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas⁹.

El Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992¹⁰, no introdujo cambios significativos en su articulado sobre política social.

El artículo G.2, como hemos dicho, modificó el artículo dos del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea en conformidad con el cual pasaron a formar parte de sus objetivos la promoción de un alto nivel de empleo y de protección social, la elevación del nivel de vida y la cohesión económica y social.

A su vez, el artículo 3, quedó modificado por el G.3, quedando redactado así:

“Para alcanzar los fines enunciados en el artículo 2, la acción de la Comunidad implicará, en las condiciones y según el ritmo previsto en el Tratado:

- a) la supresión, entre los Estados miembros, de los derechos de aduanas y de las restricciones cuantitativas a la entrada y salida de mercancías, así como de cualquiera otras medidas de efecto equivalente,
- b) una política comercial común,
- c) un mercado interior caracterizado por la supresión entre los Estados miembros, de los obstáculos a la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales,
- d) medidas relativas a la entrada y circulación de las personas en el mercado interior, conforme a las disposiciones del artículo 100 C,
- e) una política común en los ámbitos de la agricultura y de la pesca,
- f) una política común en el ámbito de los transportes,

⁶Vid. artículo 123 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea.

⁷Entró en vigor el 1 de julio de 1987, DO L 169 de 29 de junio de 1987.

⁸Vid. artículos 118A y 118B del Acta Única Europea.

⁹Vid. artículos 118A, 118B, 130A, 130B del Acta Única Europea.

¹⁰Entró en vigor el 1 de noviembre de 1993, DO C 191 de 29 de julio de 1992.

¿EUROPA?

- g) un régimen que garantice que la competencia no será falseada en el mercado interior,
- h) la aproximación de las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del mercado común,
- i) una política en el ámbito social que incluye un Fondo Social Europeo,
- j) el fortalecimiento de la cohesión económica y social,
- k) una política en el ámbito del medio ambiente,
- l) el fortalecimiento de la competitividad de la industria de la Comunidad,
- m) el fomento de la investigación y del desarrollo tecnológico,
- n) el fomento de la creación y del desarrollo de redes transeuropeas,
- o) una contribución al logro de un alto nivel de protección de la salud,
- p) una contribución a una enseñanza y a una formación de calidad, así como al desarrollo de las culturas de los Estados miembros,
- q) una política en el ámbito de la cooperación al desarrollo,
- r) la asociación de los países y territorios de Ultramar, a fin de incrementar los intercambios y continuar en común el esfuerzo por el desarrollo económico y social,
- s) una contribución al fortalecimiento de la protección de los consumidores,
- t) medidas en los ámbitos de la energía, de la protección civil y del turismo”.

Asimismo, el antiguo artículo III del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, pasa a ser ahora el nuevo Título VII cambiando la antigua denominación de “Política Social” por la de “Política Social, de Educación, de Formación Profesional y de Juventud”.

Con estos cambios se pretendió dar una dimensión social del mercado común, pero la no aceptación del Reino Unido a suscribir el Texto de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores¹¹ frustró esa pretensión.

El Tratado de Ámsterdam, firmado en esta ciudad el 2 de octubre de 1997¹², eliminó las reticencias del Reino Unido y estableció nuevos avances en política social.

Este Tratado en su artículo 2 modificó el de igual numeración del Tratado Constitutivo de las Comunidades Europeas con el fin de recoger expresamente la igualdad entre hombres y mujeres, así como de conformidad con su artículo 3, incorporar la eliminación de sus desigualdades y la promoción de su igualdad entre sus acciones comunes.

En efecto, en su artículo 2.3, e) se dice: “Se añade el apartado siguiente: En todas las actividades contempladas en el presente artículo, la Comunidad se fijará el objetivo de eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer y promover su igualdad”.

¹¹La Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores se había aprobado en la Cumbre de Jefes de Estado y/o de Gobierno celebrada en Estrasburgo el 9 de diciembre de 1989.

¹²Entró en vigor el 1 de mayo de 1999, DO C 340, de 10 de noviembre de 1997.

En las Disposiciones dedicadas a las cuestiones sociales fijó que tanto la Comunidad como los Estados miembros deberían tener presentes los derechos sociales fundamentales definidos en la Carta Social Europea¹³ y en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores¹⁴.

En el citado artículo 136 del Texto Consolidado se amplían los derechos sociales que en lo sucesivo pasarían a ser los siguientes: “fomento del empleo, mejora de las condiciones de vida y de trabajo a fin de conseguir la equiparación por la vía del progreso, una protección social adecuada, el diálogo social, el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo elevado y duradero, y la lucha contra las exclusiones”.

En el artículo 137, número tres, del Texto Consolidado se potencia la representación y defensa colectivas de los intereses de los trabajadores y de los empresarios, al decirse: “Sin embargo, el Consejo decidirá por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, en los siguientes ámbitos: [...] representación y defensa colectiva de los intereses de los trabajadores y de los empresarios incluida la cogestión...”

En el Texto Consolidado se introdujo un nuevo Título VIII¹⁵, dedicado al empleo, fijándose en él una nueva competencia compartida en la Comunidad, a saber: “desarrollar una estrategia coordinada para el empleo, en particular para potenciar una mano de obra cualificada, formada y adaptable y mercados laborales con capacidad de respuesta al cambio económico”

El Tratado de Niza, firmado en dicha ciudad el 26 de febrero de 2001¹⁶, dio nueva redacción, al antiguo artículo 137, antiguo artículo 118, a través del cual se extendieron las acciones comunitarias contempladas en el indicado precepto a diversos aspectos de protección social y empleo; en efecto se estableció: “Para la consecución de los objetivos del artículo 136 la Comunidad apoyará y completará la acción de los Estados miembros en los siguientes ámbitos:

- a) la mejora, en concreto, del entorno del trabajo, para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores;
- b) las condiciones de trabajo;
- c) la seguridad social y la protección social de los trabajadores;
- d) la protección de los trabajadores en caso de rescisión del contrato laboral;
- e) la información y la consulta de los trabajadores;
- f) la representación y la defensa colectiva de los intereses de los trabajadores y de los empresarios, incluida la cogestión, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5;
- g) las condiciones de empleo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de la Comunidad;

¹³La Carta Social Europea fue firmada en Turín el 18 de octubre de 1961.

¹⁴Vid. artículo 2 del Tratado de Ámsterdam por el que se modifica el artículo 117, del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea pasando en el Texto consolidado al artículo 136.

¹⁵Vid. Título VIII, antiguo título VI bis, Tercera parte, artículo 2 del Tratado de Ámsterdam, dedicado al empleo.

¹⁶Entró en vigor el 1 de febrero de 2003, DO C 80, de 10 de marzo de 2001.

¿EUROPA?

- h) la integración de las personas excluidas del mercado laboral, sin perjuicio del artículo 150;
- i) la igualdad de los hombres y mujeres por lo que respecta a las oportunidades en el mercado laboral y al trato en el trabajo;
- j) la lucha contra la exclusión social;
- k) la modernización de los sistemas de protección social, sin perjuicio de la letra c).¹⁷

Para facilitar el seguimiento y consecución de estos objetivos se incorpora al articulado el mandato de creación de un Comité de Protección Social de carácter consultivo¹⁸, que ya se había establecido, en el año 1999.

El 29 de octubre de 2004 en Roma se firmaba por los jefes de gobierno de los Estados miembros de la Unión Europea la llamada Constitución Europea¹⁹.

En la Parte segunda de la Constitución Europea se aprueba la Carta de los Derechos Fundamentales, entre los que se incluyen, los derechos de solidaridad, que presenta un claro contenido económico y social.

En efecto, el Título IV de la Parte II lleva la rúbrica de “Solidaridad” recogiendo en el mismo toda una serie de derechos relacionados con el trabajo, artículos II-87 a II-94, para finalizar, mucho más brevemente, en los siguientes artículos hasta el II-98, refiriéndose a la protección de la salud, el acceso a los servicios de interés general, la protección del medio ambiente y la de los consumidores, si bien el ejercicio de estos derechos no tienen el mismo alcance; en algunos casos, el Tratado incluye la cláusula limitativa de que serán definidos de conformidad con el derecho de la Unión Europea y con las legislaciones y prácticas nacionales como, por ejemplo, el derecho a la información y consulta de los trabajadores en la empresa o el derecho de negociación colectiva, y en otros, como la protección de la salud y el acceso a los servicios de interés económico general, son derechos afirmados en las condiciones establecidas por las legislaciones y prácticas nacionales; no parece, por lo tanto, como se ha dicho, que tenga en ellos que producirse una equiparación en derechos de los

¹⁷Artículo redactado por el artículo 2, apartado 9), del Tratado de Niza.

¹⁸Artículo redactado por el artículo 2, apartado 11), del Tratado de Niza, que introduce una regulación completamente novedosa respecto del artículo 144 (antiguo artículo 121) en versión consolidada del Tratado de Ámsterdam.

¹⁹El llamado Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, más conocido como Constitución Europea, cuyo proyecto había sido aprobado el 18 de junio de 2004, lo firmaron en Roma los jefes de gobierno de los países que formaban la Unión Europea el 29 de octubre de 2004. El 12 de enero de 2005, el Parlamento Europeo aprobó una resolución por la que recomendaba a los Estados miembros que ratificaran esa Constitución. El Tratado fue sometido a consulta, en algunos países, con resultados distintos, pues mientras en España los electores con una baja participación del 44%, lo aprobaron en referéndum consultivo no vinculante, el 20 de febrero de 2005, en Francia y Holanda con una alta participación, 69 y 63%, respectivamente, fue rechazado. Finalmente, fue aprobado por el Congreso el 28 de abril de 2005 y en el Senado el 18 de mayo de 2005. Se publicó en el Boletín Oficial del Estado 121, de 21 de mayo de 2005. Se pretendía que el Tratado entrase en vigor el 11 de noviembre de 2006, después de que fuera ratificado por los Estados miembros, pero ante la victoria del no en Francia y en los Países Bajos, la Presidencia alemana del Consejo de la Unión Europea en el primer semestre de 2007 elaboró una propuesta que fue dada a conocer el 19 de junio de ese año bajo el nombre de Tratado de Reforma, punto de partida para el posterior Tratado de Lisboa.

ciudadanos en los distintos Estados, ni que su afirmación vaya a darle más alcance que aquél que los Estados quieran otorgarle en cada momento.

Pero, además, la Constitución Europea presentaba otras referencias a la política social, a saber:

El artículo III-103, antes artículo 136 TCE, que decía:

“La Unión y los Estados miembros, teniendo presentes derechos sociales fundamentales como los enunciados en la carta Social Europea, firmada en Turín el 18 de octubre de 1961, y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores de 1989, tendrán como objetivo el fomento del empleo, la mejora de las condiciones de vida y de trabajo para hacer posibles su equiparación por la vía del progreso, una protección social adecuada, el diálogo social, el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo duradero y la lucha contra las exclusiones”.

Ahora bien, esta política no es exclusiva de la Comunidad sino que como, a su vez, añade el párrafo segundo del citado artículo III-103, la Unión y los Estados miembros “actuarán teniendo en cuenta la diversidad de las prácticas nacionales, en particular en el ámbito de las relaciones contractuales, así como la necesidad de mantener la competitividad de la economía de la Unión”.

Finalmente, el Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007²⁰, en su artículo 3.3, refuerza el alcance de las políticas sociales de la Unión Europea, sobre la base de los siguientes principios:

Fundamentar la existencia del mercado interior en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social.

Considerar prioritario combatir la exclusión social y la discriminación, fomentar la justicia y la protección sociales, la igualdad entre hombres y mujeres y la solidaridad entre generaciones, la protección de los derechos del niño y la cohesión económica, social y territorial²¹.

En su artículo 6 reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta Comunitaria de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea pero subordina, nuevamente, la política social común a las prácticas sociales nacionales y a la necesidad de mantener la competitividad de la economía europea²².

Pues bien, para el desarrollo de ese mercado común, ya desde el inicio se proclamaron las siguientes libertades básicas: la libre circulación de mercancías, de personas, de capitales y la libre prestación de servicios.

Por otra parte, la Unión Europea ha desarrollado toda una política social que desde un punto de vista estrictamente técnico constituye el complemento de dos de las libertades básicas del mercado común, la libre circulación de trabajadores y la libre prestación de servicios.

²⁰España ratificó el Tratado de Lisboa mediante la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, publicándose al día siguiente en el Boletín Oficial del Estado. Sin embargo debido al rechazo inicial por parte del electorado de Irlanda, el texto no entró en vigor hasta el 1 de diciembre de 2009.

²¹Vid. artículos 145-164 y 191-193, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

²²Artículo 151 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

¿EUROPA?

Es decir, la política social es un instrumento para fomentar la movilidad en Europa y para hacer posible un espacio de ciudadanía común.

Pero además, también desde el principio, y asimismo, como complemento del mercado común, la Comunidad Económica Europea tiene una importante dimensión social.

En efecto, ya el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, dedicaba todo un Título, el III, de la Tercera parte, a la política social, reglamentación que pasa en el Tratado de la Unión Europea a la Sección tercera, título VII, capítulo I, y posteriormente se recoge en la Tercera parte, título X, artículos 151-161, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que se basaba, fundamentalmente, en la necesidad de promover la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, además de buscar una equiparación de las mismas entre todos los trabajadores de la Unión Europea, objetivos, que, por otra parte, deben ser el resultado del funcionamiento del mercado común pero, también, de una política social en sentido pleno y realmente activa.

2. Fases de desarrollo de la política social común.

Veamos brevemente las fases por las que se ha ido transitando en el desarrollo de las políticas fiscales comunitarias, a tenor de las modificaciones introducidas en los Tratados, cuyo textos hemos parcialmente transcrito.

2.1. Primera fase: de la creación de las Comunidades Europeas al Acta Única Europea.

En sus inicios la política social a nivel comunitario fue escasa, probablemente debido a la prioridad dada a la supresión de barreras económicas entre los Estados miembros, suponiendo, además, que conforme el mercado se hacía único a la vez se produciría una convergencia entre los derechos sociales de los trabajadores.

La libre movilidad del factor trabajo será desde los inicios uno de los ejes fundamentales de la política social europea al igual que la libre movilidad de bienes y de capital.

A este respecto, para hacer operativo esos objetivos se creó el Fondo Social Europeo²³.

Esta primera etapa ha sido calificada por algunos autores como etapa de “concienciación comunitaria” en el ámbito social²⁴.

2.2. Segunda fase: Acta Única Europea.

La primera reforma importante de los Tratados Constitutivos se llevó a efecto por medio de la aprobación del Acta Única Europea, llevada a cabo en

²³Vid. artículo 118 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea.

²⁴Así, Pedrosa Sanz, R.: “El desarrollo histórico de la Política Social de la Unión Europea y su estado actual”, *Estudios de Economía Aplicada*, vol. 27-3, 2009, p. 620.

Luxemburgo el 17 de febrero de 1986 y en La Haya el 28 de febrero del mismo año, persiguiendo, con carácter general, dos objetivos claros: superar el marco de un mercado común único para alcanzar el objetivo de mercado interior que implicaría un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estuviese garantizada; es cierto que el objetivo de libre circulación ya estaba recogido en los Tratados Constitutivos, pero dado su escaso desarrollo, excepto en la libre circulación de mercancías, se trató ahora de lograr dicho objetivo en un plazo que no fuese más allá del 31 de diciembre de 1992; en segundo lugar, este Tratado modificativo estableció las bases de una política económica y monetaria que habría de desembocar en la moneda única; y como meta particular, en el ámbito que estamos ahora tratando, se añadió un nuevo objetivo a la política social, la mejora del medio del medio de trabajo para lo que se agregó un nuevo artículo el 118A y se incorporó el Título V a la Tercera parte de aquél, artículos 118A a 130B, dedicado a la cohesión económica y social, a fin de reducir las diferencias entre las diversas regiones y el retraso de las menos favorecidas con el apoyo de los tres Fondos con finalidad estructural²⁵.

2.3. Tercera fase: Tratado de la Unión Europea.

El Tratado de la Unión Europea, llamado, también, Tratado de Maastricht por haberse firmado el 7 de febrero de 1992 en dicha localidad holandesa, que entró en vigor el 1 de noviembre de 1993, modificó los Tratados Constitutivos de la Comunidad Económica Europea del Carbón y del Acero, París 1951, los Tratados de Roma de 25 de marzo de 1957, Comunidad Económica Europea y Comunidad Europea de la Energía Atómica y el Acta Única Europea de 1986.

Este Tratado modificativo significó un paso importante en la integración europea pues se sobrepasaba el objetivo económico inicial de las Comunidades y se le daba una dimensión de carácter político.

Con este Tratado se creaba la Unión Europea, que va a englobar las tres Comunidades Europeas anteriores, pasando a llamarse Comunidad Europea la anterior Comunidad Económica Europea.

²⁵Como es conocido, los fondos estructurales son partidas dinerarias cuya finalidad es financiar las acciones "estructurales" de la Unión Europea, con el objeto de reducir las divergencias de desarrollo entre las diferentes regiones de los países miembros. La normativa básica estaba constituida por el Reglamento (CE) n° 1260/1999 del Consejo, de 21 de junio de 1999, por el que se establecían disposiciones generales sobre los Fondos Estructurales, habiendo sido dicho Reglamento sustituido por el Reglamento (CE) n° 1083/2006, del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo y al Fondo de Cohesión. En un principio se crearon tres tipos de Fondos Estructurales: el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) que contribuye a ayudar a las regiones menos desarrolladas y a las que se hallan en fase de reconversión económica o sufren dificultades estructurales; el Fondo Social Europeo (FSE), que interviene esencialmente en el contexto de la estrategia europea de empleo; la sección de Orientación del Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (FEOGA), que contribuye al desarrollo y al ajuste estructural de las zonas rurales menos desarrolladas aumentando la eficacia de las estructuras agrícolas y silvícolas. Posteriormente se añadió un nuevo fondo, el Instrumento Financiero de Orientación Pesquera (IFOP), que presta apoyo a la evolución estructural del sector de la pesca.

¿EUROPA?

El Tratado de Maastricht no introdujo cambios significativos en su articulado sobre política social, más bien, como se ha dicho, la limitó formalmente²⁶.

En efecto, en el marco de la actuación de la Unión Europea, pasaron a formar parte de sus objetivos la promoción de un alto nivel de empleo y de protección social, la elevación del nivel de vida y la cohesión económica y social en tanto que la política social y el fortalecimiento de la cohesión económica y social pasaron a ser consideradas acciones comunes de ella.

Por otra parte, el antiguo Título III, Sección Tercera del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, que ahora pasa a ser el nuevo Título VIII, Sección Tercera, cambió, como ya indicamos, la anterior denominación de “Política Social” por la de “Política Social, de Educación, de Formación Profesional y de Juventud”.

Pero con ello, no se consiguió garantizar la dimensión social del mercado común Europeo, pues, un Protocolo incorporado como Anexo al Tratado facultó al Reino Unido a no intensificar sus acciones sociales más allá de lo establecido en el acervo común en la materia²⁷, al no haber suscrito el texto de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores²⁸.

Estos intentos de conseguir una política social cohesionada a la vez que la reserva a la misma por parte del Reino Unido, lleva a que este período se conozca como tapa de cohesión económica y social y de geometría variable²⁹.

La reforma de los Fondos estructurales llevada a cabo en el año 1993³⁰ permitió potenciar la acción del Fondo Social Europeo, pues posibilitó a éste financiar individualmente las acciones para combatir el paro de larga duración y facilitar la inserción profesional de los jóvenes y de las personas expuestas a la exclusión del mercado laboral y a facilitar la adaptación de los trabajadores a los cambios industriales y a la evolución de los sistemas de producción.

También, el período comprendido entre los años 1988 hasta 1992, prácticamente desde la aprobación del Acta Única Europea hasta el Tratado de la Unión Europea, los rasgos más definitorios fueron el fortalecimiento de la cohesión económica y social y la llamada evolución europea basada en el aserto

²⁶Ibidem, p. 617.

²⁷Ibidem, p. 617.

²⁸Esta “Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores”, fue aprobada por los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la Unión Europea en la Cumbre de Estrasburgo el 9 de diciembre de 1989.

²⁹Es en esta época cuando empiezan a utilizarse los términos de “geometría variable”, Europa “de distintas velocidades” y Europa “a la carta”, voces que son delimitadoras recíprocamente. En efecto, la Europa de “geometría variable” alude al modo de integración que reconoce la existencia de diferencias entre los distintos Estados miembros unos que desean un tipo de integración y otros que desean otro diferente o de menor intensidad, al menos en algunos aspectos; la Europa de “distintas velocidades” implica el término de “geometría variable” pues significa que los diversos Estados miembros asumen el hecho de que unos de entre ellos quieren avanzar en el proceso de integración con mayor rapidez y más profundidad; y, Europa “a la carta”, significa que, siguiendo la misma línea conceptual, el proceso de integración de los Estados miembros se ajuste a sus propios intereses y capacidades, manteniendo únicamente un número mínimo de objetivos comunes a todos ellos.

³⁰Esta reforma se llevó a cabo a través del Reglamento (CEE) n° 2081/93 del Consejo, de 20 de julio de 1993.

de la “geometría variable” respondiendo a que el desarrollo de las políticas sociales irían a diversas velocidades a tenor de las reticencias del Reino Unido a la ratificación de la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores.

A su vez, el período comprendido entre los años 1993 y 1999 se conoció como el de la Europa Social y de Empleo por el impulso que se dio a la dimensión social y al empleo en la Unión Europea.

En este orden de cosas por la Comisión se publicaron el Libro Verde sobre el futuro de la política social europea, el Libro Blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo y un nuevo Libro Blanco sobre política social³¹.

Asimismo, para la consecución de estos objetivos se diseñó y aprobó una Estrategia Europea del Empleo que culminaría en el Tratado de Ámsterdam³².

2.4. Cuarta fase: Tratado de Ámsterdam.

El 2 de octubre de 1997³³, se aprueba en la ciudad de Ámsterdam un nuevo Tratado modificativo de la Comunidad Europea.

Este Tratado fue recibido con numerosas críticas pues se consideró que no daba solución a la adaptación de las instituciones a una Comunidad cada vez más amplia, no constituiría un paso lo suficientemente vigoroso hacia la unidad política, reforzando el poder de las instituciones comunitarias, ni en temas como la PESC (política exterior común) o los asuntos de Justicia e Interior, no solucionaba el “déficit democrático” de la Unión, y, además, nuevamente el texto del Tratado resultaba complejo y poco inteligible³⁴.

Sin embargo, ha de decirse que no todo eran cosas negativas, pues ese Tratado suponía un avance al “comunitarizar Justicia e Interior, desarrollar algunos conceptos de la ciudadanía, reforzar la PESC (política exterior de la Comunidad) introduciendo la figura del Alto representante, y realizar una parcial reforma de las instituciones comunitarias”³⁵.

Asimismo, por lo que ahora nos interesa, ese Tratado dio un impulso a la política social de la Unión Europea.

El Tratado de Ámsterdam supuso como se indicó “una nueva dimensión social superadora tanto de la política social tradicional, como de la noción del espacio social europeo, o las construcciones relativas a la dimensión o cohesión social, naciendo la Europa Social y del Empleo”³⁶.

³¹Vid. Libro Verde sobre futuro de política social europea publicado por la Comisión [COM (93) 551 de 17 de noviembre de 1993]; Libro Blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo, publicado por la Comisión [COM (93), 700, de 5 de diciembre de 1993]; y Libro Blanco sobre política social europea publicado por la Comisión [COM (94) 333, de 27 de julio de 1994].

³²Pedrosa Sanz, R.: “El desarrollo histórico de la Política Social de la Unión Europea y su estado actual”, artículo citado, pp.624-625.

³³Dicho Tratado entró en vigor el 1 de mayo de 1999.

³⁴Pérez Bustamante, R. y Álvarez Conde, E.: *La Constitución Europea. Texto integral de la Convención Europea*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 29-30.

³⁵Ibidem, p. 30.

³⁶ González-Posada Martínez, E.: “50 años de política social europea: ese oscuro objeto de deseo”, en Alonso Martínez, J. M. y Herrero de la Fuente, A. A. (Coords.): *El Tratado de Roma en su Cincuenta*

¿EUROPA?

Añadió expresamente como nuevos objetivos generales de la Unión Europea la igualdad entre el hombre y la mujer a la vez que estableció que pasasen a formar parte de todas sus acciones comunes la eliminación de sus desigualdades y la promoción de su igualdad³⁷.

Estableció, en las Disposiciones Sociales de su Título XI (anteriormente, el Título VIII de la Tercera Parte), que la Comunidad y los Estados miembros deberían tener presentes los derechos sociales fundamentales definidos en la Carta Social Europea y en la Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores.

Adquirían así de esta forma esos derechos sociales fuerza vinculante y obligatoria, poniendo término a la autoexclusión británica recogida, como hemos señalado, en el Protocolo Social anejo al Tratado de la Unión Europea.

2.5. Quinta fase: Tratado de Niza.

El 26 de febrero de 2001³⁸ se firma en Niza un Tratado que lleva el nombre de dicha ciudad, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados Actos conexos, cuya entrada en vigor se producirá “el primer día del segundo mes siguiente del depósito del instrumento de ratificación del último Estado signatario que cumpla dicha formalidad”³⁹.

Este texto no modificó los objetivos de la política social común. Se limitó a extender las acciones comunitarias contempladas en el anterior artículo 137.1, a los campos de la seguridad social y la protección social de los trabajadores, la protección de los trabajadores en caso de rescisión del contrato laboral, la representación y la defensa colectiva de los intereses de los trabajadores y de los empresarios, las condiciones de empleo de los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de la Comunidad, la lucha contra la exclusión social, sin afectar a la facultad reconocida a los Estados miembros de definir los principios fundamentales de sus sistemas de seguridad social ni al equilibrio financiero de estos últimos, ni impedir a aquéllos mantener o introducir medidas de protección más estrictas⁴⁰.

2.6. Última fase: del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa al Tratado de Lisboa.

A) Tratado por el que se establece una Constitución Europea.

Aniversario (1957-2007). Un Balance Socioeconómico de la Integración Europea, edit. Comares, Granada, 2007, pp. 363-398.

³⁷Vid. artículo 137, antiguo artículo 117, de la versión consolidada del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

³⁸Este Tratado entró en vigor el 1 de febrero de 2003 y fue publicado en DO C 80 de 10 de marzo de 2001.

³⁹Vid. artículo 12.2 de dicho Tratado. Cumplidas las prescripciones establecidas este Tratado entró en vigor el 1 de febrero de 2003.

⁴⁰Vid. artículo 137 en su redacción dada por el Tratado de Niza.

Como ya hemos señalado en líneas anteriores el 29 de octubre de 2004 en Roma se firmaba por los jefes de gobierno de los Estados miembros de la Unión Europea la llamada Constitución Europea.

En la Parte segunda de la misma se aprobaba la Carta de los Derechos Fundamentales, entre los que se incluyen, los derechos de solidaridad, que presenta un claro contenido económico y social.

En efecto, el Título IV de la Parte II llevaba la rúbrica de “Solidaridad” recogiendo en el mismo toda una serie de derechos relacionados con el trabajo, artículos II-87 a II-94, para finalizar, mucho más brevemente, en los siguientes artículos hasta el II-98, refiriéndose a la protección de la salud, el acceso a los servicios de interés general, la protección del medio ambiente y la de los consumidores⁴¹, si bien el ejercicio de estos derechos no tienen el mismo alcance, en algunos casos el Tratado incluye la cláusula limitativa de que serán definidos de conformidad con el derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales como, por ejemplo, el derecho a la información y consulta de los trabajadores en la empresa o el derecho de negociación colectiva, y en otros, como la protección de la salud y el acceso a los servicios de interés económico general, son derechos afirmados en las condiciones establecidas por las legislaciones y prácticas nacionales; no parece, por lo tanto, como se ha dicho, en ellos que tenga que producirse una equiparación en derechos de los ciudadanos en los distintos Estados, ni que su afirmación vaya a darle más alcance que aquél que los Estados quieran darle en cada momento⁴².

Pero además, la Constitución Europea presentaba otras referencias a la política social, a saber:

El artículo III-103, antes artículo 136 TCE, declara:

“La Unión y los Estados miembros, teniendo presentes derechos sociales fundamentales como los enunciados en la carta Social Europea, firmada en Turín el 18 de octubre de 1961, y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores de 1989, tendrán como objetivo el fomento del empleo, la mejora de las condiciones de vida y de trabajo para hacer posibles su equiparación por la vía del progreso, una protección social adecuada, el diálogo social, el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo duradero y la lucha contra las exclusiones”.

Ahora bien, esta política no es exclusiva de la Comunidad sino que como, a su vez, añade el párrafo segundo del citado artículo III-103, la Unión y los Estados miembros “actuarán teniendo en cuenta la diversidad de las prácticas nacionales, en particular en el ámbito de las relaciones contractuales, así como la necesidad de mantener la competitividad de la economía de la Unión”.

B) Tratado de Lisboa.

Siguiendo ya en aquella línea el Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007, tras confirmar en su Preámbulo su adhesión a los citados derechos sociales fundamentales definidos tanto en la Carta Social Europea como en la Carta

⁴¹Díaz, E.: *El fraude de Europa*, Almuzara, Córdoba, 2005, p. 59.

⁴²Ibídem, p. 60.

Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores, refuerza la dimensión social europea.

Este Tratado basa el mercado interior en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso, combatirá la exclusión social y la discriminación y fomentará la justicia y la protección sociales, la igualdad entre mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones, la protección de los derechos del niño, la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados miembros⁴³.

Nada nuevo, tampoco, introduce, el Tratado de Lisboa en relación con el principio de solidaridad.

En efecto, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en su artículo 67, habla de la solidaridad entre los Estados miembros en relación al desarrollo de una política común de asilo, inmigración y control de las fronteras exteriores; en el artículo 80 habla de que la ejecución de las políticas mencionadas en el capítulo segundo, del título V, Parte Tercera, esto es, las relativas a inmigración, asilo y control en fronteras, sobre la base del principio de solidaridad y del reparto equitativo de responsabilidad entre los Estados miembros, y también en el aspecto financiero, en el artículo 122 se habla de espíritu de solidaridad entre los Estados miembros para tomar medidas adecuadas a la situación económica, en particular si surgiesen dificultades graves en el suministro de determinados productos, especialmente en el ámbito de la energía.

Fácilmente se puede apreciar que el principio de solidaridad es más programático que real.

A ello conduce, la enorme divergencia económica entre los Estados miembros, su diferente idiosincrasia y sus diversos intereses particulares, y todo ello, sin olvidar la descentralización interna y la diversidad normativa diferentes en algunos Estados miembros, que proclaman también la solidaridad como elemento incluso, esencial, en su propia estructura jurídica, y luego en la realidad, sus posiciones son individualistas e insolidarias; y si esto ocurre a nivel interno de algunos países, tanto más se da en el marco más general y presuntamente integrador de la Unión Europea.

Con todo, este Tratado subordina, nuevamente, la política social común a la diversidad de prácticas sociales nacionales y a la necesidad de mantener la competitividad de la economía europea⁴⁴.

3. Contenido.

Según el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea el contenido de la política social, se puede desagregar en los siguientes aspectos:

- El empleo.
- El derecho del trabajo y las condiciones de trabajo.
- Igualdad entre hombres y mujeres.
- La formación y perfeccionamiento profesionales.

⁴³Vid. artículo 3 del Tratado de Lisboa, artículo 151 del Texto de Funcionamiento de la Unión Europea.

⁴⁴Vid. artículo 151, párrafo segundo, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

- La seguridad social.
- La protección contra los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales.
- La higiene del trabajo.
- El derecho de sindicación y la negociación colectiva entre empresarios y trabajadores⁴⁵.

Sin olvidar los dos pilares básicos de libertad de circulación y prestación de servicios.

En realidad todas esas manifestaciones de la política social se pueden resumir en: libertad (de circulación, de prestación de servicios y sindical), igualdad (de retribuciones entre hombres y mujeres y de acceso y promoción profesional) y seguridad (higiene en el trabajo, asistencia social, prestaciones sanitarias).

La acciones de la Unión Europea en estas cuestiones ha sido relativamente intensa aunque con desigual incidencia en el resultado total, debido en gran medida, por una parte, a que el grado de integración económico-social en los distintos Estados miembros es diferente y al principio de subsidiaridad aplicable a las políticas sociales.

4. Instrumentos para la realización de la política social.

Llamamos así a aquellos organismos, mecanismos y medidas concretas que desde sus inicios la Unión Europea ha ido tomando para hacer realidad la política social.

En este punto distinguiremos: los organismos específicos creados a tal efecto, los fondos económicos dotados para su ejecución, las disposiciones normativas más importantes junto con los pronunciamientos más significativos de la Jurisprudencia en este ámbito y, por último, los mecanismos recogidos para su desarrollo en la Agencia Social Renovada.

4.1. Organismos específicos creados a tal efecto.

Ha de citarse, en primer lugar, la creación ya en los inicios de la andadura de la Comunidad Económica Europea en el año 1962, de una División de Seguridad y Salud laboral en el seno de la Comisión, para vigilancia y supervisión de la salud de los trabajadores.

En segundo lugar, en 1993 a través de la Decisión (CEE) n° 569/93, se crean toda una serie de servicios para fomentar el empleo y la movilidad de los trabajadores.

Estos Servicios Europeos de Empleo, EURES, forman una red coordinada destinada a fomentar la libre circulación de trabajadores en los países del Espacio Económico Europeo.

Posteriormente, se reestructuraron por medio de la decisión 2003/8/CE de la Comisión, de 23 de diciembre de 2002, por la que se aplica el Reglamento

⁴⁵Vid artículo 156 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

¿EUROPA?

(CEE), nº 1612/68, del Consejo por lo que se refiere a la puesta en relación y la compensación de las ofertas y demandas de empleo.

Los objetivos de los servicios europeos de empleo son: informar y asesorar a los trabajadores que deseen ejercer su derecho a movilidad sobre las oportunidades de empleo y las condiciones de vida y de trabajo en el Espacio Económico Europeo, ayudar a los empresarios que deseen contratar a trabajadores de otros países y asesorar a los trabajadores y a los empresarios de regiones fronterizas.

En tercer lugar, en 1998, el Tratado de Ámsterdam reconoció que el fomento del empleo constituía uno de los principales objetivos de la Comunidad, estableciendo una estrategia articulada en torno a cuatro prioridades a saber, el empleo, el espíritu de empresa, la adaptabilidad y la igualdad de oportunidades, que se desarrollan en las directrices para el empleo, e invitando a los Estados miembros a incorporar esas directrices en sus planes nacionales de acción para el empleo. En cumplimiento de tales directrices cada año los distintos Estados miembros aprueban Planes Nacionales de Acción para el Empleo. La Comisión y el Consejo examinan dichos planes de acción y presentan sus conclusiones en el Informe conjunto sobre el empleo.

En cuarto lugar, el Consejo de la Comunidad Económica Europea en su reunión de 17 de diciembre de 1999, crea el Comité de Protección Social que será operativo en el año 2000. Su importancia debe destacarse tanto por su significado institucional, la importancia que se concede a la protección social en el crecimiento económico y en la creación de cohesión social, como por su contribución a la definición de las políticas sociales aprobadas en Lisboa y desarrolladas en la Cumbre de Estocolmo de 2001

Posteriormente, en la cumbre celebrada en la ciudad de Niza en diciembre del año 2000 se aprobó la Agenda Social Europea para el período 2001-2005 que trata de desarrollar entre sus distintas estrategias la lucha contra la exclusión social⁴⁶.

Finalmente, hemos de citar la creación en la Constitución Europea, año 2006, de un Comité de Empleo⁴⁷ que fue establecido por decisión del Consejo, de carácter consultivo, para fomentar la coordinación de las políticas de empleo y del mercado laboral, para supervisar la evolución de la situación del empleo, y para emitir dictámenes; Comité que fue, asimismo, recogido en el Tratado de Lisboa y en el artículo 150 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

⁴⁶Ha de tenerse en cuenta que también contribuyen a la Agenda Social Europea el Fondo Europeo de Garantía Agrícola (FEAGA) y el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER), garantizando un suministro asequible de alimentos de buena calidad, mejorando la competitividad de los sectores agrícola, de la silvicultura y de la transformación alimenticia, así como la calidad del empleo dentro de los mismos, aumentando la calidad de vida en las zonas rurales y mejorando las oportunidades de empleo en dichas zonas rurales.

⁴⁷Vid. artículo III-102 de la Constitución Europea.

4.2. Fondos económicos.

Ya también, desde el principio de su existencia, la Comunidad Económica Europea⁴⁸ creó un Fondo Social Europeo que empezó a ser operativo en el año 1962 y que tanta importancia llegaría a tener en el futuro para la movilidad y formación de los trabajadores de los países miembros.

Ahora bien, los recursos procedentes del citado Fondo van dirigidos esencialmente al desarrollo de una política social que movilice y mejore el factor trabajo pero en menor medida se emplean para el desarrollo activo de derechos sociales de los ciudadanos de la Comunidad Económica Europea⁴⁹.

Poco después en el año 1974 se pone en marcha un Plan de Acción Social con el objetivo de lograr a largo plazo la Europa Social, es decir, el logro del pleno empleo, mejora de las condiciones de vida y trabajo y aumento de la participación de trabajadores y empresarios en las decisiones socioeconómicas de la Comunidad Europea. Los Planes de Acción Social serán, desde entonces, la vía preferente que marque las preocupaciones de la Comisión en política social y encuadre las iniciativas en esta materia.

En el año 1989 como consecuencia de la aprobación de la Carta Social Europea se aprobó el Programa de Acción Social dividido en trece, Secciones, doce referidas al desarrollo de la Carta Social y una a los fondos estructurales, cuyas propuestas no llegaron a aplicarse hasta el Consejo Europeo del otoño de 1991.

En 1992, después del Tratado de Maastricht, se estableció el Fondo de Cohesión para compensar las consecuencias negativas del Tratado, siendo sus beneficiarios los países del sur, sobre todo España⁵⁰.

La cumbre celebrada en la ciudad francesa de Niza el 15 de diciembre del año 2000 aprobó la puesta en marcha de Planes Nacionales de Inclusión Social bianuales que deberían estar aprobados en Junio de 2001 por los diferentes Estados miembros.

⁴⁸Vid. artículos 123 a 128 del tratado de Roma de 27 de marzo de 1957.

⁴⁹En el marco del actual período de programación 2007-2013, la Política de Cohesión y, en particular, el Fondo Social Europeo gastarán aproximadamente 14.000 millones de euros para aumentar la capacidad de las empresas y los trabajadores para prever y gestionar los cambios, unos 26.000 millones de euros para aumentar la calidad de la educación y la formación, unos 30.000 millones para aumentar el empleo, lo que incluye esfuerzos para luchar contra la discriminación, 5.000 millones de euros para las inversiones en sanidad y 1.200 millones de euros para aumentar la participación de los inmigrantes en el empleo y su inclusión social.

⁵⁰El Tratado de la Unión Europea, Tratado de Maastricht, preveía en su artículo 130-D la creación de un Fondo de Cohesión que tenía que contribuir financieramente a la realización de proyectos en el ámbito del medio ambiente y en el de las redes transeuropeas en materia de infraestructuras de transporte en los países menos desarrollados de la Unión. El retraso en la ratificación del Tratado de la Unión Europea hizo que el Consejo creara a partir del 1 de abril de 1993, con carácter transitorio un Instrumento Financiero de Cohesión mediante el Reglamento 792/93. El Fondo de Cohesión fue creado de forma definitiva el mes de mayo de 1994, con la entrada en vigor del Reglamento 1164/94, de 16 de mayo de 1994. En el año 1999, en el marco de la reforma de la política estructural y de cohesión de la Unión Europea para el nuevo período de programación 2000-2006, el Reglamento 1164/94 fue parcialmente modificado por los reglamentos 1264/99 y 1265/99.

¿EUROPA?

El Programa Comunitario para el Empleo y la Solidaridad Social se establece a finales del año 2006⁵¹ recogiendo cinco ámbitos principales de actuación: empleo, protección e integración social, condiciones de trabajo, no discriminación y diversidad e igualdad entre hombres y mujeres.

El Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización fue creado, también, a finales de 2006⁵², tiene como fin el permitir a la Comunidad prestar ayuda a los trabajadores despedidos como consecuencia de grandes cambios estructurales en los patrones del comercio mundial provocados por la globalización y de la actual crisis económica y financiera, cuando dichos despidos tengan una incidencia negativa importante en la economía regional o local.

Dicha ayuda tiene como objetivo facilitar la reinserción laboral de los trabajadores afectados por despidos colectivos relacionados con los cambios estructurales en los mercados y tiene una dotación financiera máxima de 500 millones de euros anuales, habiéndose de mantener una cuarta parte de dicha cantidad disponible el 1 de septiembre de cada año para responder a necesidades que pudieran surgir hasta finales de año.

El periodo de aplicación de dicho Fondo está vinculado al Marco Financiero para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2013.

El Fondo Europeo para la Integración de los Nacionales de Terceros Países creado en 2007⁵³ constituye uno de los cuatro instrumentos financieros del Programa General de Solidaridad y Gestión de los Flujos Migratorios⁵⁴, cuyo objetivo es el reparto justo de las responsabilidades de los Estados miembros que se derivan de la introducción de la gestión integrada de las fronteras exteriores de la Unión Europea y de la aplicación de las políticas comunes de asilo e inmigración. Apoya los esfuerzos que realizan sus Estados por los nacionales de terceros países con distintos orígenes culturales, étnicos, económicos, religiosos, lingüísticos y culturales, para cumplir las condiciones de residencia y facilitar su integración en las sociedades europeas, así como para desarrollar y ejecutar las estrategias de integración nacional en todos los aspectos de la sociedad.

La Comisión aprobó el programa plurianual del Fondo europeo para la integración de nacionales de terceros países 2007-2013 para España con una dotación estimada de 161,7 millones de euros (122,9 millones en forma de contribución comunitaria), junto con los primeros dos programas anuales 2007-2008.

⁵¹Vid. Decisión 1672/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 2006.

⁵²Fue creado por el Reglamento (CE) 1927/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de diciembre de 2006, modificado por el Reglamento (CE) 546/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009.

⁵³Fue por medio de la Decisión 2007/435/CE por la que se estableció el Fondo Europeo para la Integración de Nacionales de Terceros Países para el período 2007-2013 como parte del Programa General "Solidaridad y Gestión de los flujos migratorios".

⁵⁴Los otros tres programas, son: El Fondo Europeo para las Fronteras Exteriores, El Fondo Europeo para el Retorno y el Fondo Europeo para los refugiados.

4.3. Disposiciones normativas y Jurisprudencia.

Muchas son, obviamente las disposiciones adoptadas, de diversa naturaleza y rango, sobre política social, por lo que sólo recogemos las más significativas⁵⁵.

⁵⁵Recomendación 92/ 441 CEE por la que se establecieron criterios comunes referentes a la suficiencia de renta y la extensión de la asistencia social en los sistemas de protección social. En ella se resalta como la insuficiencia de medios conduce a la exclusión social y a la pobreza, y en consecuencia, quienes se encuentran en esas situaciones no pueden materializar plenamente sus derechos sociales ni integrarse adecuadamente en sus sociedades. La fijación de rentas mínimas sería un medio para luchar contra las causas de la exclusión social. La Recomendación 92/ 442 CEE sobre convergencia en las políticas y objetivos de protección social, desarrolló una estrategia para fijar criterios comunes de forma que puedan coexistir los sistemas nacionales de protección social junto a progresos de convergencia y armonización. Recomendación de 1999 de la Comisión Europea a favor de una “Estrategia concertada para modernizar la protección social” o “visión política común” en materia protectora y cuyos cuatro ejes centrales son: la garantía de una renta básica o mínima, un sistema de pensiones suficiente y sostenible a largo plazo, la promoción de la inclusión social y la calidad de vida y la sostenibilidad de la atención sanitaria”, siendo adoptada por el Consejo Europeo en su reunión de 17 de diciembre de 1999. Reglamento (UE) 1244/2010 de la Comisión, de 9 de diciembre de 2010, por el que se modifican el Reglamento (CE) 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, y el Reglamento (CE) 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) 883/2004. Reglamento (UE) 1190/2010 del Consejo, de 13 de diciembre de 2010, por el que se modifica el Reglamento (UE) 1296/2009, por el que se adaptan, a partir del 1 de julio de 2009, las retribuciones y pensiones de los funcionarios y otros agentes de la Unión Europea así como los coeficientes correctores que afectan a dichas retribuciones y pensiones. El Reglamento (CE) 120/2009 de la Comisión, de 9 de febrero de 2009, que modifica el Reglamento (CEE) 574/72 del Consejo, de 21 de marzo de 1972 por el que se establecen las modalidades de aplicación del Reglamento (CEE) 1408/71, del Consejo de 14 de junio de 1971 relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad. Reglamento 1612/68/CEE del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libertad de circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad, modificado por el Reglamento 312/76/CEE del Consejo de 9 de febrero de 1976. Directiva 68/360/CEE, de 15 de octubre de 1968, sobre suspensión de restricciones al desplazamiento y a la estancia de los trabajadores de los Estados Miembros y de sus familias dentro de la Comunidad. Directiva 96/71 (CE), de 16 de octubre 1996, relativa al desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. Directiva 89/48/CEE del Consejo de 21 de diciembre de 1988, relativa al sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior que certifican formaciones profesionales de una duración mínima de tres años, sustituida por la Directiva 2005/36/CE el 20 de octubre de 2007. Directiva 91/533/CEE, de 14 de octubre 1991, relativa a la obligación del empleador de informar al trabajador sobre las condiciones aplicables a su contrato o relación de trabajo. Directiva 89/391/CEE, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo. Directiva 97/80/CE del Consejo de 15 de diciembre de 1997, relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo; en ella se estableció el principio de la inversión de la carga de la prueba cuando el reclamante establece los elementos a partir de los cuales puede presumirse que ha sido víctima de discriminación por motivos de sexo. Directiva 2000/43/CE de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico. Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre 2000 mediante la cual se establece un marco general con miras a combatir la discriminación por motivos de religión o credo, discapacidad, edad o preferencia sexual en materia de empleo y ocupación. Directiva 2001/86/CE, de 8 de octubre de 2001, por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores. Directiva 94/45/CE, de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a

los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria. Directiva 2002/14/CE, de 11 de marzo de 2002, por la que se establece un marco general relativo a la información y a la consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea. Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. Directiva 76/207/CEE, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Directiva 97/80/CE, de 15 de diciembre de 1997 relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo. Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo referente al acceso al empleo, a la formación y promoción profesional y condiciones del trabajo. Directiva 96/34/CE del Consejo de 3 de junio de 1996 relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la UNICE (organización empresarios europeos, del francés Union des Industries de la Communauté européenne que nació en 1958), el CEEP (European Centre of Employers and Enterprises providing Public services) y la CES (confederación europea de sindicatos). Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 diciembre 1997 relativa al acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial, celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES. Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio 1999 relativa al acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado por la UNICE, el CEEP y la CES. Directiva 1999/63/CE del Consejo, de 21 de junio de 1999, relativa al Acuerdo sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar suscrito por la Asociación de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación de Sindicatos del Transporte de la Unión Europea (FST). Directiva 2000/79/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa a la aplicación del Acuerdo europeo sobre la ordenación del tiempo de trabajo del personal de vuelo en la aviación civil. Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977 referente a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los derechos de los trabajadores asalariados en caso de transferencia de empresas o parte de ellas, modificada por la Directiva 98/50/CEE del Consejo, derogadas y sustituidas por la Directiva 2001/23/CE de 12 de marzo 2001. Directiva 75/129/CEE del Consejo, de 17 de febrero de 1975, referente a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, derogada y sustituida por la Directiva 98/59/CE del Consejo de 20 de julio de 1998. Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario. En materia de Seguridad Social y protección social de los trabajadores son muy numerosas, citamos como ejemplo las Directivas números, 78/610/CEE de 29 de junio de 1978, sobre exposición al cloro-vinilo; 80/1107/CEE de 27 de noviembre de 1980 sobre exposición a agentes químicos, físicos y biológicos; 82/605/CEE de 28 de Julio 1982, sobre exposición al plomo y sus componentes químicos; 83/477/CEE de 19 de Septiembre de 1983, sobre exposición al amianto en el lugar de trabajo y 86/188/CEE de 12 Mayo de 1986 sobre exposición al ruido en el lugar de trabajo. Directiva 92/85/CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia. Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, modificada por la Directiva 2000/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 2000. Directiva 94/33/CE del Consejo, de 22 de junio de 1994, relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo. Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Directiva 97/80/CE del Consejo de 15 de diciembre de 1997 relativa a la carga de la prueba en los casos de discriminación por razón de sexo. Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Directiva 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos. Directiva 75/129/CEE del Consejo, de 17 de febrero de 1975, modificada por la Directiva 98/59/CE, de 20 de julio de 1998. Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de

Esta normativa es, pues, muy amplia, aunque su contenido, como se ha dicho, normas y derechos sociales mínimos, resulta ser poco intenso⁵⁶.

La Jurisprudencia, por otra parte, muy importante, va siendo el instrumento más idóneo para el desarrollo de una política social de forma uniforme y generalizada, propiamente comunitaria.

La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha desempeñado, asimismo, un gran papel en el desenvolvimiento y aplicación de los derechos sociales de los trabajadores, siendo, en no pocos casos, sus sentencias un impulso en el avance de los derechos sociales.

Además, actúa como un verdadero Tribunal Federal, con objeto de asegurar la preeminencia del derecho comunitario sobre el derecho de los Estados miembros.

No podemos aquí citar la rica y vasta Jurisprudencia, bástenos sólo recordar una pequeña muestra:

Respecto a la libertad de circulación de personas el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha ido reiteradamente afirmando este principio.

Así, a título de ejemplo, podemos citar la Sentencia de 3 de julio de 1974, caso Casagrande, asunto 9/74, en el que se señalaba que este principio opera en aquellas materias reservadas a los Estados miembros incluso si no están contempladas en el Tratado de la Comunidad Económica Europea.

En cuanto a la libertad de establecimiento como modalidad de la libertad de circulación de las personas, si bien en muchos casos se muestra con sustantividad propia, se proyecta en el reconocimiento a los nacionales de un Estado miembro el derecho a acceder en otro Estado comunitario a actividades no asalariadas y a desarrollarlas allí, así como a la posibilidad de establecer y gestionar empresas en las mismas condiciones que los nacionales de ese Estado.

Así, en la Sentencia de 14 de febrero de 1995, caso Schumacker, asunto C-279/93, se reconoce a las entidades y personas jurídicas en relación con el Estado de la fuente el derecho a un trato igual a las sociedades nacionales de un Estado con el exigido a los establecimientos permanentes de terceros países comunitarios en dicho territorio.

El principio de libertad de establecimiento y no discriminación por el lugar de residencia dentro de la Comunidad Económica Europea se extiende igualmente a las personas físicas. Así la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 27 de junio de 1996, caso Asscher, asunto C-107/94,

1980, por la que se obliga a los Estados miembros a establecer mecanismos de garantía en virtud de los cuales se asegura el pago de determinados créditos laborales cuando los mismos no pueden ser pagados debido a que el empleador es insolvente. Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, Directiva 123/2006/CE de liberalización de los servicios conocida como Directiva Bolkestein, en vigor desde el 28 de diciembre de 2006, que prohíbe la elaboración de leyes o reglamentos que limiten el ejercicio de dicha libertad. Directiva 93/104/CE, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. Directiva 94/45/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria.

⁵⁶Pedrosa Sanz, R.: "El desarrollo histórico de la política social de la Unión Europea y su estado actual", artículo citado, p. 615.

entendió que la aplicación a un no residente de un tipo impositivo superior al aplicable a los residentes constituía una infracción de la normativa comunitaria en relación con el principio de la libre circulación de trabajadores y de establecimiento.

En la Sentencia de 11 de marzo de 2004, caso *Lasteyrie du Saillant*, asunto 9/02, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea se pronuncia garantizando el principio de libertad de establecimiento y de igualdad de trato oponiéndose a aquellas normas internas orientadas a favorecer a los residentes o a proteger las bases imponibles nacionales.

Muchas son ya las sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea relativas a la prohibición de establecer restricciones cuantitativas a la importación y a la exportación y de medidas equivalentes, así, véanse, por todas, la Sentencia de 24 de noviembre de 1993, caso *Bernard Keck y Daniel*, asuntos acumulados C-267/91 y C-268/91 y la Sentencia de 7 de marzo de 1990, caso *Krant*, asunto C-69/88⁵⁷.

En relación con el derecho social europeo, referente a la libre circulación de las personas y a la igualdad plena de derechos con los nacionales de otros Estados miembros en la Sentencia de 4 de julio de 1991, caso *Asti*, asunto C-213/90, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea declara que es contrario a la normativa comunitaria la legislación nacional que negó a los trabajadores extranjeros, a diferencia de a los nacionales, el derecho de voto en las elecciones de los miembros de una cámara profesional, a la que deben afiliarse obligatoriamente y a la que han de abonar una cuota, que está encargada de la defensa de los intereses de los trabajadores afiliados y que ejerce una función consultiva en el ámbito legislativo.

En relación con la libre circulación de servicios basta recordar la importante Sentencia dictada el 7 de mayo de 1991, caso *Viassopoulou*, asunto C-340/89, en la que el Tribunal hizo de la equivalencia de los diplomas exigidos para el acceso a una profesión una exigencia derivada del artículo 52 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea.

En la Sentencia de 31 de marzo de 1993, caso *Dieter Kraus*, asunto C-19/92, relativa a la utilización de un título universitario de tercer ciclo, en el caso de la legislación de un Estado miembro exigiendo una autorización para el empleo de títulos obtenidos en otro Estado miembro, el Tribunal de Justicia declara que los artículos 48 y 52 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que un Estado miembro prohíba utilizar un título en su territorio sin haber obtenido una autorización administrativa, pero con el sólo fin de verificar si el título universitario de tercer ciclo ha sido obtenido regularmente, que el procedimiento sea

⁵⁷Ha de recordarse, a este respecto, que en base al Tratado de las Comunidades Europeas, por razones de interés general, se han admitido excepciones a este principio. Es la doctrina de las llamadas "exigencias imperativas de interés general" que sirven, como se ha indicado, para crear excepciones a la aplicación de las normas del Tratado de la Comunidad Económica Europea en materia de libre circulación de mercancías, si bien deben interpretarse de forma estricta y se encuentran sujetas a un control de proporcionalidad. Además, no deben ocultar una discriminación arbitraria o una restricción encubierta al comercio intracomunitario.

fácilmente accesible y no se exija el abono de tasas administrativas excesivas, además de que todo rechazo de la solicitud de concesión de la autorización sea susceptible de ser recurrida judicialmente.

Respecto al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas cabe citar la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 8 de junio de 1994, recaída en el asunto C-382/92 en la que se consideró que se había incumplido la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad, al no obligar al cedente o al cesionario que prevén la adopción de medidas en relación con sus trabajadores a consultar con la suficiente antelación tales medidas con sus representantes con el fin de llegar a un acuerdo y al no establecer sanciones eficaces para el caso de que el empresario omita informar y consultar a los representantes de los trabajadores.

En relación con los despidos colectivos el Tribunal de Justicia en Sentencia de 8 de junio de 1994, caso Comisión de las Comunidades Europeas contra Reino Unido, asunto C-383-92, declaró que se incumplieron las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 75/129/CEE del Consejo, de 17 de febrero de 1975, referente a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, al no prever la designación de representantes de los trabajadores cuando el empresario no da su conformidad a la designación, al establecer como ámbito de aplicación de las disposiciones legislativas destinadas a aplicar la mencionada Directiva un ámbito de aplicación más reducido que el previsto por la Directiva, al no obligar al empresario que proyecta realizar despidos colectivos a consultar a los representantes de los trabajadores con el fin de llegar a un acuerdo y en relación con las materias indicadas en la Directiva, y al no establecer sanciones eficaces para el caso de que no se consulte en la forma exigida por la Directiva a los representantes de los trabajadores.

En el caso de incumplimiento del principio de igualdad de retribuciones entre hombres y mujeres se ha pronunciado reiteradamente el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y desde hace tiempo, mereciéndose recordar a este respecto la Sentencia dictada el 8 de abril de 1976, caso Defrenne, asunto C-43/75.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en sus Sentencias de 6 de octubre de 1993, caso Ten Oever, asunto C-109/91, de 14 de diciembre de 1993, caso Moroni, asunto C-110/91, de 22 de diciembre de 1993, caso Neath, asunto C-200/91, de 28 de septiembre de 1994, caso Coloroll, asunto C-200/91, de 28 de septiembre de 1994, caso Vroege, asunto C-57/93 y Sentencia de 28 de septiembre de 1994, caso Fisscher, asunto C-128/93, ratificó su interpretación del efecto retroactivo de la aplicación del principio de igualdad de retribución entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales para los trabajadores por cuenta ajena, conforme al protocolo adicional del antiguo artículo 119 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea.

¿EUROPA?

En relación con las prestaciones derivadas de un plan de pensiones privadas el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en la Sentencia de 17 de mayo de 1990, caso, Barber, asunto C-262/88, consideró, como ya había hecho en casos anteriores, que la fijación de una condición de edad diferente según el sexo de los beneficiarios, en el marco de un régimen privado de pensiones, es contraria a la Constitución Europea, aún cuando la diferencia de edad esté alineada sobre la prevaleciente en el régimen público. En similar sentido estaban la Sentencia de 28 de septiembre de 1994, caso Beune, asunto C-7/93 y la Sentencia de 25 de mayo de 2000, caso Podesta, asunto C-50/99.

En relación con el principio de no discriminación en el acceso de la mujer a empleos en las fuerzas armadas y de policía el Tribunal de Justicia en Sentencia de 1 de enero de 2000, caso Tanja Kreil/Bundesrepublik Deutschland, asunto C-285/98, consideró que el Tratado sólo prevé excepciones a ese principio. Sin embargo, en estos casos se trata siempre de excepciones a un derecho individual consagrado por la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, por lo que deben ser interpretadas restrictivamente.

Finalmente, en relación con el despido de una trabajadora por haber alcanzado la edad de jubilación, diferente ésta de la del hombre, el Tribunal de Justicia en sentencia de 26 de febrero de 1986, caso Helen Marshall, asunto C-152/84, entendió que la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, sobre igualdad de trabajo entre hombres y mujeres en materia de acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, implica que se garanticen a hombres y mujeres las mismas condiciones, sin discriminación por razón de sexo, debe interpretarse en el sentido de que una política general de despido que implique el despido de una mujer por la única causa de haber alcanzado o sobrepasado ésta la edad a la que tiene derecho a una pensión del Estado, edad que es diferente para hombres y mujeres en virtud de la legislación nacional, constituye una discriminación por razón de sexo prohibida por dicha Directiva.

4.4. Agenda Social Renovada.

Sus antecedentes se encuentran en la Comunicación de la Comisión de las Comunidades Europeas de 2000 llamada "Agenda de Política Social" y en las aportaciones realizadas a la misma por el Parlamento Europeo, el Comité Económico y Social, el Comité de las Regiones, interlocutores sociales y organizaciones no gubernamentales en las que se definió las orientaciones de la política social para el período 2001-2005 y en la Comunicación de la Comisión con el título "Una Europa social en la economía mundial: empleo y nuevas oportunidades para todos", de 2005 en la que se establecen orientaciones y prioridades de la política social para el período 2006-2010.

La Agenda de Política Social, en sus diversas fases, ha ido aplicando multitud de programas de protección social y de acciones específicas de desarrollo de la política social comunitaria.

Sin ánimo exhaustivo y a título orientativo pueden citarse los siguientes programas de actuación: Programa Daphne 2000-2003, sobre medidas de

carácter preventivo para combatir la violencia ejercida sobre los niños, los adolescentes y las mujeres; V Programa de Acción para la Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres 2001-2006; Programa de Acción contra la Discriminación 2001-2006; Programa de Fomento de la Cooperación entre los Estados miembros para luchar contra la Exclusión Social 2002-2006; Estrategia Comunitaria de Salud y Seguridad en el Trabajo 2002-2006; Plan de Acción sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad 2004-2010; Programa para el Aprendizaje Mutuo en el Ámbito del Empleo 2005-2006; Plan de Trabajo para la Igualdad entre las mujeres y los hombres 2006-2010; Programa para el Empleo y la Solidaridad Social-Progress 2007-2013; Programa de Aprendizaje Permanente 2007-2013; Plan de Acción de Movilidad Laboral 2007-2013; y Estrategia Comunitaria de Salud y Seguridad en el trabajo 2007-2012.

En la Agenda Social Renovada, formulada en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 2 de julio de 2008⁵⁸, se ha redefinido los instrumentos de la política social europea, fijándolos en los siguientes: legislación, diálogo social, Método Abierto de Coordinación, instrumentos financieros y la asociación y participación de la sociedad civil.

Para llevar a cabo esos objetivos de la Agenda Social Europea, la Unión Europea dispone de los cuatro grandes instrumentos financieros específicos, a los que antes hemos hecho referencia: el Fondo Social Europeo, el Programa Comunitario para el Empleo y la Solidaridad Social-Progress, el Fondo Europeo de Adaptación a la Globalización y el Fondo Europeo para la Integración de los Nacionales de Terceros Países, a los que habría que añadir como complementarios o de apoyo otros instrumentos, como pueden ser el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, el Fondo de Cohesión, el Fondo Europeo de Garantía Agrícola o el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural.

Respecto a la legislación de la Unión Europea en la citada Comunicación se resalta que ésta ha puesto en marcha un marco legislativo sólido para el bienestar de los europeos estableciendo y consolidando sus derechos como ciudadanos, consumidores y trabajadores en muchos ámbitos, incluidos los de la movilidad, la salud y la seguridad, la seguridad social, las condiciones de trabajo, la información y la consulta, la igualdad entre hombres y mujeres, y la no discriminación.

En algunos casos, la nueva legislación de la Unión Europea puede ofrecer soluciones cuando exista un amplio acuerdo sobre su importancia y pruebas convincentes sobre su valor añadido. La legislación vigente deberá actualizarse y racionalizarse a la vista de las cuestiones que surjan, por ejemplo, en el ámbito de la discriminación, la salud y la seguridad, nuevas formas de organización del trabajo, como los comités de empresa europeos, la conciliación del trabajo y la vida familiar y la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, por ejemplo, la jornada laboral, la seguridad social y la asistencia sanitaria transfronteriza.

⁵⁸Vid. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 2 de julio de 2008.

¿EUROPA?

Se recuerda, también, que la legislación vigente debe aplicarse y hacerse cumplir efectivamente.

Se hace del diálogo social una de las piedras angulares del modelo social europeo, otorgándole un papel fundamental en la elaboración de las políticas de la Unión Europea, de modo que se consagra el derecho de los interlocutores sociales a ser consultados antes de cualquier iniciativa de la Comisión en materia de empleo o de asuntos sociales, a negociar las cuestiones presentadas por la Comisión o a celebrar acuerdos autónomos por iniciativa propia.

En la Agenda Social Europea se consagra, también, los denominados Métodos Abiertos de Coordinación, que ya que han ayudado a los Estados miembros a desarrollar una visión compartida de los retos sociales, han favorecido la voluntad de cooperar y aprender de las prácticas de los demás, han creado un nuevo dinamismo para promover y aplicar reformas, y han fomentado la elaboración de políticas más basadas en el conocimiento, orientadas a la apertura, la transparencia y la participación⁵⁹.

El Método Abierto de Coordinación, asimismo, pretende limitar la divergencia, e incluso producir un grado de convergencia en algunos casos y podría, incluso, conducir a la convergencia política⁶⁰.

Finalmente en esta Acción Social Renovada se resalta la importancia de la asociación de las instituciones de la Unión Europea, los Estados miembros, las autoridades regionales y locales, los interlocutores sociales, la sociedad civil y otras partes interesadas, incluidos los socios externos pertinentes, pues todos ellos son fundamentales en la elaboración y aplicación de la política social comunitaria

5. Conclusiones.

Primera: complejidad, confusión, imprecisión son las notas que mejor cuadran para definir la labor legislativa de la Unión Europea en materia de política social.

No obstante en descargo de tales acusaciones ha de señalarse la dificultad de establecer una política social común ya que las políticas nacionales tienen,

⁵⁹Fue en la cumbre de Luxemburgo de 1997 en el desarrollo de la Estrategia Europea de Empleo en la que se recogió el compromiso de los Estados miembros de coordinar sus políticas nacionales de empleo dando origen al Método Abierto de Coordinación, que se convertirá en la Cumbre Extraordinaria de Lisboa de 7 de diciembre de 2000 en un instrumento estratégico en el proceso de las políticas de empleo, proponiendo, además, un planteamiento descentralizado de dicho Método de acuerdo con el principio de subsidiariedad. El Método Abierto de Coordinación es una modalidad de acción europea que se manifiesta como una alternativa o un complemento al método original comunitario y constituye una expresión privilegiada del fenómeno de consolidación y generalización progresivas de la actividad de coordinación de políticas nacionales en el marco de la Unión Europea (Vid. Aragón Media, J. y Santana Alonso, A. I.: "La estrategia europea de empleo: un proceso en construcción", *Gaceta Sindical*, 2005, pp. 17-52). Es, asimismo, un método de gobierno que debe aún demostrar su capacidad y efectividad en la consecución del ambicioso objetivo de convertir a la Unión Europea en la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo (Vid. Barnard, C.: *EC employment law*, Oxford EC Law Library. Oxford University Press, 2006, p. 141 ss.).

⁶⁰Cfr. La Porte & Pochet: *Building Social Europe through the Open Method of Coordination*, P.I.E. Peter Land, Bruxelles, Especially Introditi, capítulos 1 y 6, 2002.

todavía, un peso y una capacidad de financiación que no han logrado las políticas comunitarias.

Por otra parte, es muy difícil poder señalar las medidas que hubiesen adoptado los Estados miembros voluntaria y libremente de las que han adoptado presionados por la Unión Europea, por sus observaciones, recomendaciones y directrices.

A ello ha de añadirse, por una parte, la heterogeneidad de los modelos de integración social existentes en los Estados miembros⁶¹ y por otra, la descentralización operada en la mayoría de los Estados europeos, la creación de gobiernos sub-centrales en antiguos Estados unitarios, cuyas políticas sociales diferentes en los respectivos ámbitos, aumentan la dificultad de coordinación en la toma de decisiones y obstaculizan la construcción de los derechos sociales.

Segunda: las políticas sociales de la Unión Europea se fundamentan, como toda su actuación, al menos teóricamente, sobre uno de los pilares de su propia existencia: el principio de solidaridad; ahora bien, al llevarlo a la práctica, la realidad es muy diferente, primando más los intereses nacionales de los Estados miembros que los generales de la Unión.

Tercera: la política social de la Unión Europea aparece vinculada directamente a la realización del mercado común, pues si bien es cierto que presenta entidad propia, es una exigencia de la consecución de aquél. En efecto, la libertad de mercado, la consecución de un mercado común, sólo será efectivo, real y operativo, si al unísono se van desarrollando y mejorando las condiciones de vida y laborales de los trabajadores.

Cuarta: con carácter particular, ha de señalarse que las políticas sociales constituyen el complemento de dos de las libertades básicas del mercado común: la libre circulación de trabajadores y la libre prestación de servicios.

Quinta: la política social es, además, un instrumento eficaz para fomentar la movilidad en Europa y para hacer posible un espacio de ciudadanía común.

Sexta: ha de tenerse en cuenta, asimismo, que la política social está condicionada por la disponibilidad de medios financieros, algo que ya se reconocía en la Comunicación de la Comisión de 2006⁶² al indicar que “hay un reconocimiento más claro de que, en el proceso de modernización de la protección e inclusión sociales, no es posible disociar la adecuación de la protección de la viabilidad financiera”.

Séptima: en los inicios de la Comunidad Económica Europea, la política social aparece claramente, como señalamos, al servicio del mercado común económico. El Acta Única Europea de 1986 supuso una reactivación de la política europea común que pone en marcha nuevas políticas sociales bajo el principio de

⁶¹La existencia de cuatro modelos básicos de protección social en los Estados miembros de la Unión Europea: nórdico, continental, liberal y mediterráneo, dificulta la construcción de un sistema único de protección social. La existencia de esos cuatro modelos básicos de protección social están basados en raíces culturales, tradiciones y sistemas de acceso a los derechos sociales distintos que responden a diversas diferencias de la intervención del Estado, el papel de la familia, el tipo de sociedad civil y la mayor o menor centralidad del mercado (Arts, W. y Gellissen, J.: “Three worlds of welfare capitalism more?”, *Journal of European Social Policy*, vol. 12, número 2, año 2002).

⁶²Vid. Comisión (2006) 816 final, Bruselas, 12 de diciembre de 2006, parte I.

subsidiariedad quedando supeditada además a la prioridad de la creación del mercado único en el nuevo contexto de la globalización.

La política a seguir se basó en encontrar un equilibrio entre el objetivo de la creación de un mercado común interno y el necesario equilibrio social en dicho mercado o cohesión interna.

En los momentos actuales la política social europea pivota sobre el principio de coordinación abierta, diálogo social, y lucha contra la desigualdad entre hombres y mujeres y contra la exclusión social.

Octava: la política social comunitaria fija la estrategia necesaria para consolidar y desarrollar la política de empleo, normas laborales, igualdad entre hombres y mujeres, sanidad pública, movilidad de los trabajadores, protección y seguridad social en un mercado único interno y garantiza una convergencia mínima en lo social a fin de que la Unión Europea sea algo más que un mercado común.

Novena: no obstante, pese a la proclamación de esas políticas ha de decirse que la política social ha tenido un escaso desarrollo hasta el presente porque las acciones en favor de los beneficiarios de la política social se han ejercido de forma subsidiaria y por las dificultades existentes para gestionarla desde Bruselas, dificultades que, por otra parte, se mantienen, aunque en menor medida que cuando se hacían esas afirmaciones⁶³.

Décima: la política social europea, por otra parte, se ha centrado casi exclusivamente en aquellas parcelas menos conflictivas de la política social que facilitan la libre movilidad del factor trabajo como son las referentes a salud laboral y formación ocupacional, igualdad de trato e ingresos mínimos.

Undécima: la política social de la Unión Europea, no responde a un programa definido, no es sistemática, sino discontinua en el tiempo y aparece sujeta a los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad.

6. Coda.

En suma, la política social de la Unión Europea, sigue los mismos pasos que el resto de sus políticas, diferenciándose lógicamente por el objeto de las mismas.

La Unión Europea, nace para un mercado común y sólo incidentalmente tiende hacia una integración política plena.

Ahora bien, para que realmente esa se produzca es indispensable que se den los siguientes requisitos: desde un punto de vista pragmático es esencial caminar hacia una homogeneización entre los Estados miembros desde todos los puntos de vista, instituciones, economía y derecho; desde la óptica de la afirmación de su identidad frente a la ignorancia, el olvido, el odio, ha de apelarse al humanismo de la razón, de raíces cristianas y al espíritu de tolerancia de Locke; y desde la emotividad, es necesario sentirse vinculado a una misma patria, considerarse parte de una realidad histórica, heredera de la civilización

⁶³Cfr. Nieto Solís, J. A.: *Fundamentos y políticas de la Unión Europea*, Siglo Veintiuno de España Editores, Madrid, 1995, p. 209.

romana, que se muestre en la pertenencia a una Europa fruto de una larga evolución que sea reflejo de lo que ya en el siglo V d. C. llega a decir Rutilio Namaciano en relación a la obra social, cultural, jurídica, política y económica llevada a cabo a través de los siglos por Roma: “formaste de pueblos distintos una sola patria”.

Pues si esto no es así, la suerte de la Unión Europea irá ligada a la del mercado.

7. Bibliografía.

- Arts, W. y Gellissen, J.: “Three wollds of welfare capitalismo more?”, *Journal of European Social Policy*, vol. 12, número 2, año 2002.
- Díaz, E.: *El fraude de Europa*, edit. Almuzara, Córdoba 2005.
- Geyer, R.: “Exploring European Social Policy: an exploration”, *Oxford, Polity Press*, año 2000.
- González-Posada Martínez, E.: “50 años de política social europea: ese oscuro objeto de deseo”, en Alonso Martínez, J. M. y Herrero de la Fuente, A. A. (Coords.): *El Tratado de Roma en su Cincuenta Aniversario (1957-2007). Un Balance Socioeconómico de la Integración Europea*, edit. Comares, Granada, 2007.
- La Porte & Pochet: *Building Social Europe through the Open Method of Coordination*, P.I.E. Peter Land, Bruxelles, Especially Introditi, capítulos 1 y 6, 2002.
- Nieto Solís, J. A.: *Fundamentos y políticas de la Unión Europea*, Siglo Veintiuno de España Editores, Madrid, 1995.
- Pedrosa Sanz, R.: “El desarrollo histórico de la política social de la Unión Europea y su estado actual”, *Estudios de Economía Aplicada*, 2009, Vol. 27-3.
- Pérez Bustamante, R. y Álvarez Conde, E.: *La Constitución Europea. Texto integral de la Convención Europea*, edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

HACIA UNA CONCIENCIA SOCIAL EUROPEA

Joan Francesc Pont Clemente
Universidad de Barcelona

Enlazo con la última frase del Dr. Aparicio. La esperanza está en el humanismo de la razón. Es el humanismo el que ha hecho posible hasta dónde hemos llegado y esperemos que siga construyendo en el futuro. No me resisto tampoco a aludir a alguna de las cosas que se han dicho esta mañana, cuando se ha hablado de una educación pública de calidad, que es la única garantía de que porciones muy importantes de población puedan acceder a un itinerario personal, ocupacional, profesional y en último extremo de felicidad, comparable al de los sectores más privilegiados; y a la interrogación que se hacía sobre si la educación, la enseñanza, ha de entrenarse a hacerse preguntas o a aprender respuestas.

Yo tengo una anécdota personal de cuando estudiaba Derecho Civil y nuestro profesor nos decía que podíamos estudiar con el Castán, con el Albadalejo y con el Lacruz. Cada uno de ellos tenía ventajas e inconvenientes. Castán siempre planteaba todas las teorías posibles y al final se decantaba o no por alguna de ellas. Aquello nos parecía a mí y a mis colegas tremendamente perturbador, porque abría tantos caminos que acabábamos desconcertados; sin embargo, eso se correspondería con el enseñar a hacerse preguntas. Albadalejo, por el contrario, era la síntesis, con su idea, expresada de forma breve y concisa, más fácil de aprender. Por tanto, era un manual popular. Y finalmente, Lacruz era muy difícil de entender, era tremendamente conservador en sus opciones, pero era el maestro de nuestro catedrático. Y, por tanto, ¿cuál era la opción prioritaria? Estudiar a Lacruz, porque nuestro catedrático leía el examen y se sentía muy feliz de ver reflejadas allí sus propias ideas.

En realidad, la aspiración a una Universidad digna de su nombre debería ser aquella que nos obligara a hacernos muchas preguntas y que nos dejara alcanzar soluciones provisionales. Soluciones provisionales compartidas entre los profesores y los alumnos, porque nunca hay soluciones definitivas ni en ningún aspecto de la vida, ni en la construcción Europa que ahora nos ocupa.

Yo creo que, sin embargo, este proceso requiere enseñar a entender las preguntas. Que no nos pueden dejar solos a la hora de interrogarnos. Entender las que se han hecho los que nos han precedido, y que han pensado mucho y se han hecho muchas preguntas, para luego empezar a entender las respuestas. Y

¿EUROPA?

finalmente, empezar a decidir. Al empezar a decidir es cuando comenzaremos a descubrir también que todo tiene luces y sombras, como la propia Europa y el título que se ha utilizado para esta 2ª Jornada.

Si algún día Europa llega a regirse por un humanismo de la razón como el que nos proponía el Dr. Aparicio, será porque el sistema educativo habrá contribuido decisivamente a ello, porque mientras nuestro sistema educativo no tienda a converger sino a divergir, a alejarse, a empequeñecerse, a hacerse pequeñas historias de pequeñas y alejadas provincias, será imposible creer en una pertenencia común a algo que puede unirnos a todos, que es Europa.

A la pregunta de si hay más luces o más sombras, yo creo que, como comentaba el profesor Abad hace un momento, hemos llegado hasta aquí, han pasado muchos años y por tanto las luces son evidentes y las sombras han de ayudarnos a salir adelante. Las libertades comunitarias, que tienen un significado concreto, de las que se derivan de los Tratados y que por tanto tienen que ver con la circulación, con el establecimiento, con el trabajo, se vertebran con los derechos y libertades que nacen de la cultura de los derechos humanos propia del Consejo de Europa, y que acaban incidiendo en un mismo territorio, creando una cultura común, en construcción a escala continental. Me pregunto si esas libertades comunitarias pueden ser solo el resultado del derecho o requieren que se interioricen como valores en el pensamiento social europeo. Y la propia pregunta lleva implícita la respuesta, como trataré de justificar.

Es cierto, en mi opinión, que el Parlamento europeo, al que me sorprendió sobremedida que hace muchos años Don Fernando Sáinz de Bufanda, en el 2º Volumen de su Sistema, llegara a negarle cualquier carácter de institución comunitaria, con un euro escepticismo militante, es cierto que ha ido evolucionando hacia ser un verdadero Parlamento, sin llegar a serlo. De hecho, el Consejo de Estado francés acepta no poner reparos a la existencia del Parlamento Europeo, en cuanto que considera que en realidad no se trata de un Parlamento que está ejerciendo una potestad de soberanía. Por tanto, el Consejo de Estado francés le viene a dar la razón a D. Fernando en aquella objeción y, sin embargo, la realidad está más empecinada que las normas y el Parlamento europeo es el Parlamento democrático más grande del mundo y el segundo Parlamento más grande del mundo después del chino, y va demostrando que puede superar pequeñas victorias en el conflicto de intereses con los Estados nacionales.

Y al lado del Parlamento y mucho antes que él, lo que ha hecho crear, lo que ha contribuido a la creación del derecho de una forma extraordinaria, es la labor del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Fundamento, punto de referencia en todas las ramas del derecho en la construcción de un derecho continental.

Hay un ejemplo reciente, una Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de noviembre de 2010, que se refiere a una cuestión que ya estaba en el Tratado de Roma: la igualdad de trato entre hombres y mujeres. Y

esta sentencia se refiere a la potestad en Alemania de las empresas, de los empleadores en general, para despedir a un personal que ha alcanzado la edad de jubilación. En un determinado sector la edad de jubilación es 65 años para los hombres y 60 para las mujeres. Una ciudadana alemana, alcanzada la edad de 60 años, es despedida al amparo de esta norma e inicia un largo itinerario judicial que culmina ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, quien señala que la decisión que le habían aplicado es injusta por cuanto vulneraba la igualdad de trato.

Este tipo de sentencias, que hacen avanzar los valores constitutivos de la Unión, son extraordinariamente importantes y hasta ahora nos hemos apoyado (probablemente me refiero a los europeístas militantes, los federalistas, pero en términos generales todos los ciudadanos esperan que la Unión sea eficaz en su día a día) nos hemos apoyado, digo, en ese esfuerzo titánico del Tribunal.

Hoy me pregunto si ese confiar exclusivamente en el esfuerzo del Tribunal es suficiente, y a la vez me interrogo sobre si el Tribunal puede resistir mucho más tiempo solo. Es decir, si el Tribunal, como creador del derecho, que se inspira en el consenso social del entorno al que afecta y del que nace, no se verá negativamente afectado por la distancia y la indiferencia con la que a menudo se contempla su función, y si no ha llegado el momento de que un pensamiento social europeo, y utilizo el artículo “un” deliberadamente, sirva de apoyo a ese progreso cualitativo de la Unión.

Y de nuevo la pregunta encierra el significado de la respuesta, porque no es menos cierto que la Unión se encuentra hoy bajo fuertes críticas. Las críticas de aquellos que sostienen que va muy lenta y las críticas de aquellos que sostienen que se ha convertido en un instrumento al servicio de los mercados, o incluso un instrumento al servicio de la pérdida de los valores constitucionales propios de cada uno de los Estados miembros.

Esa crítica, con mayor o menor intensidad nacionalista, que se realiza hacia la Unión, si es la fuente principal de un pensamiento social europeo, acabará necesariamente influyendo sobre la jurisprudencia en un sentido disgregador.

Por tanto, mi propuesta es que no dejemos solo al Tribunal, que contribuyamos a la creación de una conciencia social europea, alrededor de un pensamiento social federal. Es decir, no de un pensamiento social único en el que perdamos toda la capacidad de ser como somos, sino un pensamiento social construido sobre la suma de todo lo que nos une y de lo que nos separa.

Pensemos, por ejemplo, por un momento, dentro del ámbito financiero y tributario, en la discusión sobre si algún día existirá un impuesto sobre sociedades europeo. Esta discusión es mucho más importante que lo que se refiere estrictamente al ámbito tributario, porque sería una contribución decisiva al ámbito presupuestario y, por lo tanto, una parte de la respuesta a alguno de los interrogantes que se hacía mi predecesor en el debate. Pues bien, la construcción de un impuesto sobre sociedades europeo solo puede nacer de la existencia de un pensamiento social europeo favorable a esta idea, que redujera las enormes

¿EUROPA?

resistencias que se producirían al proyecto y situara a la Unión Europea como un espacio económico, pero también social, con unas reglas compartidas. Eso pone de manifiesto la relación entre las convicciones que expresamos individual y colectivamente y las políticas que la Unión Europea puede hacer en un momento u otro.

Si simplemente nos limitamos a esperar de esas políticas que nos gusten, o a criticar lo que nos desagrada, es muy posible que siempre podamos tacharlas de insuficientes, de incorrectas, o de lejanas. Mientras que si un día existe un pensamiento social europeo unificador, algunos de los paradójicos fenómenos que ahora acontecen, como el alto grado de abstención en las elecciones europeas, seguramente se vería alterado en un sentido positivo.

El pensamiento social europeo solo puede ser federal, en cuanto que trata de unir lo que está disperso y lo que va a seguir siendo distinto y, sin embargo, el pensamiento federal halla sus raíces en Europa ya en el siglo XIX, no solo en las utopías proudonianas, sino en manifestaciones más moderadas como las de don Francisco Pi y Margall que en 1894 redactaba el manifiesto del partido federal de España, en donde señalaba que la confederación de las naciones demanda la creación de un poder que rija las relaciones internacionales y la sustitución, en una palabra, de la guerra por la paz, de las armas por la razón y el derecho.

Don Francisco Pi y Margall ve ahora cómo se le regatea la recuperación del monumento en el Paseo de Gracia en Barcelona, que todo el mundo había olvidado que era un monumento a Pi y Margall, porque en 1939 sustituyeron la estatua de una dama que representaba la República por la estatua de una dama que representaba la victoria, y en 1977 simplemente suprimieron el rótulo que ensalzaba la victoria a favor de un escudo de la Casa Real española. Con todo ello la confusión del público llegó a tal extremo que ya casi nadie recordaba a quién se había hecho aquel monumento. Ahora ya, con la Ley de sustitución de los monumentos que recuerdan el franquismo, la dama que representaba la victoria ha tenido que ser enviada a un museo y queda un monumento con un escudo de la Casa Real y sin ninguna estatua. La gente empezó a preguntarse: ¿esto qué hace aquí? Y a proponer el quitarlo (una cosa que molesta, que no deja pasar los coches), hasta que alguien recordó que si se rascaba el escudo de la Casa Real, debajo del todo se leería: a don Francisco Pi y Margall. Algunos hemos empezado una campaña (que creo que no tendrá éxito) para que dejen lo primero que se escribió, como un símbolo de esa unión de lo que está disperso, que podrá ser el lema de la Unión Europea, o en alguna de sus variantes de “pluribus unus” que dicen los americanos o “todos para uno y uno para todos” que decían los mosqueteros. Pero, en cualquier caso, siempre símbolos de ese significado de la unión federal.

La clave, por tanto, para mí, del momento en el que nos hallamos, insisto en mi tesis fundamental, es no dejar solos a los pensadores jurídicos, no dejar solo al Parlamento, no dejar solo al Tribunal, y contribuir al esfuerzo de repensar

Europa, que nos incumbe a los profesores universitario, a los estudiantes universitarios y al conjunto de los ciudadanos.

Y cuando repensamos Europa nos damos cuenta de que las fronteras son creaciones artificiales de los pequeños y de los grandes poderes que han sojuzgado a los seres humanos a lo largo de la historia. Las fronteras son siempre hijas de la guerra y, por tanto, la opción por la paz es una opción por la supresión de las fronteras. Para los que éramos jóvenes militantes federalistas en los 70, aquel era un sueño que a veces habíamos concretado en algún gesto simbólico de quemar algún poste de la frontera, porque entonces pensábamos que probablemente iba a ser imposible y que no íbamos a pasar de los símbolos. Sin embargo, las fronteras han ido desapareciendo y tenemos un pasaporte común y una moneda común y empezamos a tener el sustrato de una sociedad europea.

Yo pienso que la ausencia de las fronteras es hija de la paz construida sobre el conocimiento. El conocimiento lleva al reconocimiento del otro y el reconocimiento del otro nos lleva a la construcción del amor, y al final, la república europea sería el resultado de este itinerario que se inicia en el conocimiento.

Por tanto, repensar Europa y apoyar desde ese repensar Europa la construcción de la república europea no debería ser solo una posibilidad teórica, sino un deber imperativo. No tenemos que aceptar que Europa sea el resultado de la imposición de los fuertes sobre los débiles, la imposición de los intereses más poderosos sobre las capas populares que quedarías inertes. Pero tampoco podemos contentarnos con la explicación de que la principal caracterización de Europa es su complejidad. Porque la complejidad es, en efecto, una realidad, es un dato, pero no es un signo de identidad. La complejidad ha de gestionarse con los medios al alcance de una república laica establecida sobre los principios de la democracia y el liberalismo en el mejor sentido de esta palabra. Es decir, del gobierno de la mayoría y de la protección de la minoría. Pero la complejidad no puede ser una excusa para evitar el conocimiento entre quienes hasta ahora quizás se consideran distintos y distantes.

Repensar Europa no es sencillo, es verdad, y es una tarea tan importante que no puede dejarse en manos de los políticos o de los funcionarios. A pesar de valorar extraordinariamente el papel del Parlamento europeo elegido por sufragio universal directo y la labor del Tribunal de Justicia a la que me refería antes, Europa merece nuestro apoyo y nuestra atención, merece que el acto, la actividad de repensarla, sea un compromiso de la sociedad civil. Y aquí podríamos preguntarnos: ¿existe realmente una sociedad civil europea? Una sociedad civil europea que sería negada de un lado por los nacionalismos y de otro lado por los comunitarismos, de un lado por las banderas que quieren oponerse a otras y de otro lado por los comunitarismos que querrían fraccionar a nuestra propia sociedad por barrios caracterizados por una creencia, una convicción, una historia, un origen distinto.

¿EUROPA?

La sociedad civil europea sólo existirá si creemos en una ciudadanía europea abierta, generosa e integradora, una ciudadanía europea basada en aquella aspiración de Emmanuel Kant de un pacto de paz, estable y permanente, en una ciudadanía europea basada en una asunción plena de la cultura de los derechos humanos como nuestro signo principal de identidad, una ciudadanía europea impregnada del valor de la tolerancia que nos enseñó John Locke que es aquello que puede engrasar las relaciones entre los ciudadanos, entendiendo la tolerancia no como su deformación más grosera, que es la conllevancia, sino como una virtud activa que de un lado excluye a los intolerantes ciertamente, pero de otro lado nos impele a reducir en lo menester la intensidad de nuestras convicciones o nuestras identidades para dejar espacio, para permitir respirar a las demás convicciones y a las demás identidades que sean capaces de hacer lo mismo con nosotros. La tolerancia se constituye así como la columna vertebral de la república europea y es el acicate para el descubrimiento de los rasgos definidores de la sociedad civil.

Hoy Europa vive un proceso de cambio impulsado por la unificación de las normas jurídicas fundamentales nacidas de los Tratados y va recibiendo palos en ese proceso, en nombre de valores tremendamente contradictorios entre sí.

Creo que una de las noches más tristes, pero también más aleccionadoras, fue la del seguimiento por televisión de los resultados del referéndum francés en donde cuando se celebraba el “no”, cada discurso de los portavoces del “no” era distinto del anterior. La suma de los “noes” a la Constitución Europea de aquella noche francesa no daba ningún resultado porque era la suma de cosas completamente distintas. El único resultado fue el “no”, pero los puntos de conexión entre los “noes” eran absolutamente inexistentes.

Yo suelo explicar que cuando se confrontan el sí y el no, el sí nace, parte con ventaja. Tendemos, como seres humanos, a adherirnos a aquello que es alegre y positivo y a alejarnos de aquello que es triste y negativo. Excepcionalmente el no, en aquel caso, sumó un conjunto de entusiasmos contradictorios y dio aquel resultado. Pero Europa se equivocaría y nos equivocaríamos todos si en cualquier conflicto como los que pueden derivarse de aquellos territorios, que en lugar de querer aunarse a un proyecto común quisieran escindirse de él, bajarse del barco común. Nos equivocaríamos si permitiésemos a esos proyectos disgregadores que se hicieran propietarios del “sí” y nos obligaran a nosotros, a los federalistas, a los ciudadanos europeos, a situarnos del lado del “no”.

El esfuerzo de un pensamiento social europeo es el de saber proponer “síses” atractivos a nuestros conciudadanos. Europa ha de poder actuar. Para eso ha de poder saber actuar y sobre esta base, ha de poder decidir. Porque al final le estamos pidiendo a Europa que haga cosas para las que no le hemos facilitado los medios. Y así en estos últimos meses, en lugar de mirar hacia el sur, donde se está produciendo una revolución democrática, hemos tenido que mirar hacia el norte, al este o al oeste. Porque cuando mirábamos hacia el sur, lo que veíamos

interpelaba a nuestro corazón y de alguna forma nos decía: no podemos limitarnos a mirar, algo tenemos que hacer. No podemos dejar solos a los que están pidiendo lo mismo que pidieron nuestros tatarabuelos en 1848 (en España en 1868 porque siempre vamos un poco más tarde), no podemos dejar que les maten. Nos hemos sentido quizás avergonzados de ser europeos porque no podíamos actuar.

Pero si no podíamos actuar era probablemente porque no habíamos puesto los medios para que ello fuera posible, y estos medios llegarán de una construcción en el derecho que haya sido suficientemente apoyada por una ciudadanía europea que haya sido capaz de descubrir todo cuanto la une.

Y podemos contentarnos con las críticas tradicionales a una Europa burocratizada, fría, distante, donde encima en su capital llueve todos los días. O podemos darnos cuenta de que probablemente no haya ninguna administración que no sea burocratizada, fría, distante e inútil, incluso la más próxima, y que es un poco injusto atacar a Europa por algo que si algún día hemos de mejorar, hemos de mejorarlo para todos.

Y resumo, en un párrafo final, la idea de que me alegró sobremanera que en esta mesa se pusieran en conexión las libertades comunitarias con el pensamiento social europeo. Porque las libertades comunitarias que gozamos ni se ampliarán ni ayudarán a consolidar la federación europea sino que, al contrario, empezarán a ponerse en peligro si Europa no pasa a formar parte de nuestra vida cotidiana, de aquello que nos preocupa y de aquello que contribuimos entre todos a diseñar.

LA LIBRE CIRCULACIÓN DE LOS CIUDADANOS EUROPEOS

Gonzalo Riesgo Fernández

Asesor Jurídico en asuntos europeos del Principado de Asturias

Buenos días a todos y muchas gracias a la profesora Patricia Herrero por sus amables palabras de presentación.

Permítanme agradecer igualmente a la profesora Ana Isabel González su invitación a tomar parte en esta mesa redonda y felicitarla por llevar adelante estas Jornadas de debate que, además, han merecido el apoyo de la acción Jean Monnet.

Sin lugar a dudas, la dinámica participativa planteada, frente a un planteamiento más estático, conlleva a mi juicio notables elementos de interés, por lo que pretendo no extenderme en exceso, en primer lugar porque así me lo han pedido y en segundo lugar, pero mucho más importante, para permitir que intercambiamos nuestros puntos de vista desde una perspectiva crítica y constructiva, acorde con la sede en la que nos encontramos.

Dicho esto, paso a detallarles algunos comentarios sobre las libertades comunitarias, y particularmente sobre la libre circulación de personas, con atención especial al sujeto al que se le reconoce esta libertad: al ciudadano.

Pues bien, las denominadas cuatro libertades: personas, mercancías, servicios y capitales, ya estaban contempladas en el Tratado constitutivo de la entonces denominada Comunidad Económica Europea (1957), como elementos sustanciales y caracterizadores del mercado común.

Habrán de transcurrir casi 40 años, muchos obstáculos, y la aproximación y adaptación de numerosa legislación sectorial, para que en la fecha fero de 31 de diciembre de 1992 se alcance, o al menos así se pretendía, la plena consecución del mercado interior promovida por el Acta Única Europea (1986).

Casi veinte años después, esa realidad podemos contemplarla a diario e interiorizarla como propia en el tráfico jurídico mercantil de las medianas empresas. Las grandes hace ya mucho tiempo que se emplean en un mercado global, por aquello de que el mundo no termina en la Unión Europea (UE).

Visto que las personas jurídicas se desenvuelven con mayor o menor soltura en el mercado interno - las operaciones de importación y exportación quedan ya circunscritas a las relaciones con países terceros no miembros de la UE -y sin perjuicio de que siguen restando numerosas dificultades/retos, pensemos por ejemplo en la Directiva 2006/123/CE relativa a los servicios en el

¿EUROPA?

mercado interior y el complejo proceso de transposición que conlleva, a la par del profundo giro copernicano que plantea a las Administraciones Públicas- de los regímenes de autorización previa al control a posteriori - y sobre la que tendrán ocasión esta tarde de intercambiar opiniones.

Por cierto que cuando realizo esta constatación me estoy refiriendo no al plazo de transposición *strictu sensu* establecido en la norma (28/12/2009), sino al que sobreviene a continuación en el que prosigue, en muchas ocasiones, el proceso de adecuación legislativa y reglamentario tendente al pleno cumplimiento de las obligaciones impuestas al Estado, en el buen entendimiento de Estado compuesto o complejo, en el que las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales también son Estado.

Ahora bien, ¿qué ocurre con las personas que forman parte de esa Comunidad de Derecho hoy denominada ya Unión Europea? ¿Cuál es el papel que está llamado a jugar esa población europea?

Pues bien, actualmente y tras la entrada en vigor en 2009 del Tratado firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007 -en sustitución recuerden del fallido proyecto de Constitución europea- el concepto de ciudadanía introducido por el Tratado Maastricht (1992) y los derechos que le son inherentes, se han visto claramente reforzados.

Su inclusión dentro del frontispicio del Tratado, véase los principios democráticos, da cuenta del papel primordial que se le atribuye.

El ciudadano aparece, con más claridad si cabe, no como mero titular de derechos -de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros-, sino también sujeto a los deberes y obligaciones establecidos en los Tratados y en sus disposiciones de aplicación.

Por cierto que en esta materia, la Directiva 2004/38/CE relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, ha venido a aumentar la efectividad de ese derecho.

Les pongo este ejemplo relativamente próximo en el tiempo para que reflexionemos sobre las dificultades que entraña alcanzar plenamente ese objetivo básico -y convendrán conmigo que trascendental- de libre circulación. También como saben cabría predicarla de los trabajadores dentro de la UE, si bien sujeta a unas limitaciones por razón de orden público, seguridad o salud pública.

Qué duda cabe que, a priori, aquellos ciudadanos con elementos de "comunitarización" serán los más afectados por este tipo de disposiciones.

Pensemos por ejemplo, como expresión del principio de igualdad, en el principio general del derecho comunitario de no discriminación por razón de la nacionalidad y todo lo que ello puede conllevar (estudiante asturiano que se va de Erasmus y que debe poder beneficiarse de las mismas ventajas que el estudiante francés residente en Nantes, caso de la ayuda al alquiler existente en la República Francesa).

Cabría incluso llegar a hablar entonces de una ciudadanía social, desde el punto de vista del acceso a los derechos sociales.

Pues bien, esa prohibición de discriminación se complementa cabalmente con otros derechos, caso del derecho de sufragio pasivo y activo en las elecciones europeas y municipales, derecho a acogerse a la protección diplomática y consular de otros Estados miembros en ausencia de representación del propio, de formular peticiones al Parlamento europeo, de acudir al Defensor del pueblo europeo y el de dirigirse a las instituciones, y ser contestado, en su propia lengua, verbigracia ante una denuncia.

El Tratado de Lisboa ha introducido otro derecho político-civil, caso del derecho de iniciativa de un grupo de ciudadanos de la Unión de invitar a la Comisión europea a que presente una propuesta. Por cierto que el procedimiento y los requisitos exigidos a esta iniciativa ciudadana se han establecido recientemente mediante el Reglamento (UE) nº 211/2011, publicado el pasado día 11 de marzo.

Dicho de otro modo, la libre circulación de personas, al igual que el resto de libertades, ha de completarse necesariamente con otras medidas para hacerla plenamente efectiva. Qué sentido tendría poder residir en otro Estado de la Unión Europea y no tener derechos civiles y políticos, como los nacionales de origen.

Recordarles que asimismo y con arreglo al Tratado de Lisboa las instituciones deben dar a los ciudadanos y a las asociaciones de ciudadanos cauces apropiados para expresar sus opiniones. Además y con objeto de garantizar la coherencia y transparencia, la Comisión europea deberá mantener amplias consultas con las partes interesadas (stakeholders). Ambos constituyen elementos normativos, pero también informadores, que van a tener un claro reflejo en el ordenamiento jurídico.

Pensemos por ejemplo en la política comunitaria medioambiental, una clara luz, frente a otras políticas de más sombra, en el que la acción comunitaria ha sido determinante y primordial.

Lo que podríamos caracterizar como la parte general del derecho comunitario ambiental está conformado por las Directivas 85/337/CEE de Evaluación de Impacto Ambiental y 96/61/CE de Evaluación ambiental estratégica de planes y programas, en las que la participación pública tiene un peso sustancial, más aún al haberse establecido medidas adicionales para la participación del público en su elaboración, a través de la Directiva 2003/35/CE, cuyo considerando tercero refleja claramente su alcance y que *mutatis mutandis* cabría extender a otras políticas.

“La participación real del público en la adopción de esas decisiones le permite expresar opiniones e inquietudes que pueden ser pertinentes y que las autoridades decisorias pueden tener en cuenta, favoreciendo de esta manera la responsabilidad y la transparencia del proceso decisorio y contribuyendo a la toma de conciencia por parte de los ciudadanos sobre los problemas medioambientales y al respaldo público de las decisiones adoptadas”.

Se trata en definitiva, creando los medios necesarios para ello, de que los ciudadanos asuman también sus obligaciones, lo que supone una activa participación o si lo prefieren de una ciudadanía participativa, frente a lo que se ha venido en denominar una ciudadanía reactiva que sólo se movilice por intereses muy particulares.

¿EUROPA?

Quedo a su disposición para el debate-coloquio. Muchas gracias por su atención.

LOS COLEGIOS PROFESIONALES

Miguel de la Fuente Rodríguez
Colegio de Economistas de Asturias

Buenas tardes, en primer lugar quiero agradecer a la Universidad de Oviedo la invitación que me ha hecho para participar en esta mesa redonda y poder compartir con las distinguidas personas que me acompañan en la misma, algunas reflexiones.

El origen de los Colegios Profesionales se remonta a la Edad Media. Ha pasado mucho tiempo desde entonces y seguimos plenamente vigentes, con lo que hemos demostrado tener una gran capacidad de supervivencia y poseer un sentido que justifique el papel que hemos de desarrollar.

Los primeros Colegios que se constituyeron fueron los jurídicos y sanitarios, dos núcleos profesionales típicos de la Universidad Medieval, entre los que destacan las profesiones de notarios, letrados, médicos y farmacéuticos. Posteriormente se irían sumando muchos más, entre otros el de Economistas.

De hecho, el primer Colegio de Economistas se creó en Madrid en el año 1953 como colegio central único que daba servicio a toda España. Posteriormente se crearon las secciones de Bilbao Barcelona y Valencia. En el año 1977 se constituyó la de Oviedo.

Permítanme que les recuerde que, aunque el origen de los Colegios de Economistas es muy reciente en el tiempo, la economía es una de las artes más antiguas y la profesión de economista en realidad viene de antiguo y tiene su origen metafóricamente hablando desde que nuestros primeros padres salieron del paraíso, y perdido el árbol del bien y del mal, hubieron de enfrentarse con su trabajo a la satisfacción de amplias y alternativas necesidades con recursos escasos.

Lo cierto es que en España la juventud de nuestra profesión no viene derivada de que la edad media del economista esté actualmente establecida en 38 años, sino de la implantación tardía en España de los estudios de economía en la Universidad. Es en 1947 cuando recibieron sus primeros títulos los 120 economistas que habían concluidos sus estudios. Posterior y sucesivamente se fueron creando las distintas Facultades en las diferentes Universidades, hasta el momento actual en que son uno de los estudios más demandados por los estudiantes.

Desde entonces hasta hoy la Economía ha experimentado un crecimiento imparable, sigue ocupando un importante papel en nuestra sociedad y cientos de miles licenciados han salido de las aulas de las Facultades de Economía.

¿EUROPA?

Y los Colegios de Economistas los hemos ido acogiendo y prestando apoyo. Tan pronto como un grupo suficiente de economistas se asociaban en alguna Comunidad o Provincia, promocionaban la creación de nuevos Colegios hasta conformar los 34 hoy existentes en España, que agrupan a unos 50.000 profesionales y que actualmente están aglutinados en el Consejo General de Colegios Economistas de España.

¿Qué papel juegan los Colegios Profesionales en nuestra sociedad actual?

Los Colegios Profesionales tienen como objetivos y razones de su existencia regular la profesión en libertad y proteger los derechos tanto de los profesionales como de los clientes y de toda la sociedad en su conjunto, procurando la más equitativa, justa y eficiente asistencia profesional independientemente de los poderes públicos o privados.

Su importancia precisamente radica en la defensa del modelo de profesionalidad liberal en el marco de una sociedad libre. Hay dos aspectos que son incuestionables: La independencia de los actos profesionales y la responsabilidad ética de los que los ejercen.

La base de las profesiones liberales la forman el binomio: profesional-cliente, y se sustenta en una confianza del cliente en el profesional. Es aquí donde el Colegio juega un importante papel, al regular el deber ético y deontológico de los profesionales para que el cliente y el profesional no se sientan defraudados, dando garantías jurídicas y de servicio, limitando el intrusismo, promoviendo la formación y estableciendo seguros de responsabilidad civil.

La propia Constitución Española de 1978 dedica a estas instituciones el capítulo II, que habla de derechos y deberes de los ciudadanos, el artículo 36 dice que “La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. Su estructura interna y el funcionamiento deberán ser democráticos”.

El profesional colegiado debe a su cliente su principal lealtad (art 4.3 del Código de Ética), mientras el no colegiado debería su lealtad a la Administración o Empresa a la que sirve. Es en este punto donde radica la importancia, necesidad y papel que desarrollan los Colegios Profesionales.

En efecto, una profesión colegiada es una profesión “que obliga”, implica carga, compromisos, responsabilidades. Es una regulación con exigencias que garantizan bienes cualificados y valores sociales. Y ahí radica su grandeza, porque todo está realizado desde la libertad profesional garantizada por los Colegios. Libertad de actuación profesional frente a los poderes públicos y privados, en un marco de competitividad.

Es precisamente esta libertad de actuación la que se está intentando intervenir de nuevo, ya que últimamente estamos padeciendo nuevos intentos de corte intervencionista de desvirtuar los Colegios Profesionales. El Anteproyecto de Ley de Servicios Profesionales, es un ejemplo más, pues deja muy reducidos los Colegios Profesionales de colegiación obligatoria, al consagrar, en definitiva, un modelo en el que la colegiación voluntaria será la norma y la obligatoria la excepción.

Desde el Colegio de Economistas de Asturias no podemos menos que mostrar nuestro desacuerdo con este anteproyecto. Como muchos de ustedes ya

sabrán, en nuestro sector la colegiación es voluntaria. Pese a todo, nos sentimos muy orgullosos del número de colegiados con los que contamos y que saben aprovechar las ventajas que el Colegio pone a su alcance.

Son muchos los esfuerzos que tenemos que hacer día a día para que los economistas vean en nosotros un referente para ejercer con ética y libertad su profesión, ofreciendo los mejores servicios para que puedan desempeñar su profesión en las mejores condiciones de competitividad.

Si les soy sincero les diré que eran muchas las esperanzas que desde nuestro colectivo teníamos puestas en el desarrollo de esta nueva Ley. Confiábamos en que nos aportara algunos aspectos considerados fundamentales para la buena marcha de nuestra profesión. Por citar alguno contábamos en primer lugar con una reordenación en el mapa de las reservas de actividad que nos garantizara que sólo quien posee una determinada cualificación puede prestar determinados servicios. Las reservas se justifican porque en algunos casos los usuarios de los servicios profesionales podrían no ser capaces de identificar la capacidad del profesional que contratan.

Y en segundo lugar confiábamos en que hiciera necesaria la colegiación obligatoria, algo de lo que también ahora carecemos ya que hasta ahora en nuestro caso particular ésta es voluntaria. Hay que tener presente que los Colegios de Economistas velamos por la seguridad mercantil y patrimonial de las personas. De ahí que abogemos por la Colegiación Obligatoria, para garantizar y reforzar en todo momento la seguridad del consumidor, al poner a su disposición a los mejores profesionales.

Ahora, al revisar el contenido de este Anteproyecto de Ley, vemos que muchas de nuestras esperanzas se disipan y nos obligan a permanecer en el mismo punto en el que, como Colegio Profesional, nos encontramos desde hace tiempo. Esta nueva regulación no nos aportará, por tanto, como Colegio de Economistas ninguna ventaja. En realidad, y por dar un tono optimista a mi intervención, les diré que somos de los menos perjudicados con este Anteproyecto de Ley, ya que al no tener nada de lo que reclamamos, tampoco perdemos nada, con lo cual prácticamente nos quedamos como estábamos en un principio.

Hay que tener muy presente que en todo este proceso de liberalización, el consumidor final es uno de los grandes perjudicados con la supresión de la colegiación obligatoria, ya que no tendrá referencias serias de la persona a la que está contratando para determinados servicios.

Por otro lado, la nueva regulación no favorecerá la competencia en el mercado. Son muchos los inconvenientes que plantea al consumidor el hecho de no conocer con quién contrata los servicios que utiliza, con los perjuicios que esto ocasiona.

Esta preocupación y pesimismo con el proyecto de regulación de los servicios profesionales no estaría justificado si el legislador se mantuviera coherente con la reciente reforma de la Ley de Colegios Profesionales, en cuyos nuevos artículos 1.3 y 5 y por medio de la propia *Ley omnibus*, estableció que “son fines (y funciones) esenciales de estas corporaciones, entre otras, la

¿EUROPA?

protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados”.

Se ha perdido la oportunidad de haber afrontado con valentía el apoyo definitivo a la organización colegial, para convertirla en esa autoridad competente que la propia Directiva de Servicios reconoce y define en su artículo 4.9 como aquella “que regula de forma colectiva el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio... en el marco de autonomía jurídica”.

Pero, sobre todo y apoyándose en lo ya construido, para convertir a todos los colegios existentes en la primera y más avanzada red social, institucional y autónoma, de regulación ética de cualquier mercado, hoy tan exigida como prometida por los gobiernos frente a los desmanes causantes del hundimiento financiero global.

El legislador español ha sido especialmente duro con los Colegios Profesionales mediante la transposición de la Directiva de Servicios, mediante la *Ley ómnibus*. En Europa, a diferencias del caso español las Asociaciones y Corporaciones de carácter profesional similares a los Colegios de Economistas, como en los casos de: Francia, Italia, Alemania, Portugal, Reino Unido..., continúan con sus reservas de actividad y adscripción obligatoria, sin las amenazas que tenemos aquí.

En definitiva, la nueva regulación de Servicios Profesionales no ayuda para nada a los colegios profesionales, les quita competencias vaciándolas de contenido y mucho nos tememos que la Administración retome competencias regulatorias de los colegios sin colegiación obligatoria, imponiendo a sus profesionales “inscribirse” en un registro público para su control y segando su independencia facultativa, eterno deseo de apartar a un lado a estructuras que ellos entienden corporativista y nunca más lejos de la realidad.

Por último, tengo que destacar que el trabajo del economista se ha caracterizado históricamente por realizarse en un marco de competitividad, de respeto a las normas deontológicas y a la ética profesional, esforzándose por estar siempre al día en las técnicas y la información necesarias para el ejercicio digno de la profesión, velando por el cumplimiento de las leyes, evitando actitudes innobles, defendiendo su independencia y tratando los hechos con criterios objetivos.

Esta observancia constante de la ética por parte del economista de a pie constituye a mi modo de ver una innegable distinción de calidad y de profesionalidad de quienes están legítimamente autorizados para utilizar nuestra denominación profesional, de lo cual me siento especialmente orgulloso.

Y también quiero decir que en estos años ha sido notable la labor desarrollada por los distintos Colegios de Economistas de España, entre ellos el de Asturias, que como aglutinadores de múltiples esfuerzos individuales han representado un colectivo de influencia creciente, han participado en importantes reformas legislativas de contenido económico, y han defendido los intereses de los economistas, pero también sin duda han prestado un innegable servicio a la sociedad.

Es obligación de los Colegios Profesionales reivindicar el papel que nos toca desempeñar en la sociedad actual como garantes de la libertad y del buen

hacer profesional, regulando los deberes éticos y deontológicos profesionales para que ni el cliente ni la sociedad se sientan defraudados ni lesionados. Y esto es algo que nos corresponde a todos. Apostemos por ello.

Muchas gracias

LA PELIGROSA DESREGULACIÓN DEL EJERCICIO DE LA ARQUITECTURA

Alfonso Toribio Gutiérrez

Decano-Presidente del Colegio de Arquitectos de Asturias

Para quien se ha sentido siempre europeísta, enemigo de toda frontera y convencido de que el nacionalismo es una ideología del pasado, ha sido difícil asimilar que el Parlamento de Estrasburgo es una fábrica de leyes y normas neoliberales, profundamente conservadora.

Como es lógico, mi intervención en esta mesa redonda tendrá obligadamente el punto de vista de las profesiones liberales que se enmarcan en la Unión profesional y, más específicamente, de la de arquitecto.

Tal y como lo estamos viviendo los arquitectos todo el corpus normativo que llega de Europa responde a la idea de más mercado y menos estado, disfrazado bajo el término desregulación se pretende reducir el control estatal sobre el producto final. Hemos integrado estados en que las mayorías han elegido democráticamente a dirigentes mucho más, no tanto pronorteamericanos, como prorepublicanos.

Un mínimo repaso en atención a los no especialistas.

1. Las sucesivas ampliaciones de las Comunidades Europeas.

Desde sus inicios, en **1951**, la CECA contó con seis miembros: Francia, República Federal Alemana, Italia, Holanda, Bélgica y Luxemburgo. A estos pretendió unirse el Reino Unido en la década de los sesenta, lo que impidió el veto francés durante varios años.

En **1973** las Comunidades Europeas pasaron de los seis a nueve miembros con la incorporación del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca. Noruega, cuya solicitud también había sido aceptada, decidió finalmente no integrarse.

La Europa de los nueve pasó a ser de los doce con la ampliación al sur. Esta se llevó a cabo en dos etapas: en **1981** se incorporó Grecia, y en **1986** lo hicieron España y Portugal. Sobre las integraciones de la década de los ochenta habría que destacar dos aspectos: su importancia de cara a la consolidación democrática en estos tres países –recién salidos de regímenes dictatoriales-, y la oposición de Francia a la entrada de España antes de la negociación del Acta Única Europea (1986) por cuestiones relacionadas con la Política Agraria Común.

¿EUROPA?

El 3 de octubre de **1990**, como consecuencia de la reunificación germana, se integraron en las Comunidades Europeas los territorios de la antigua República Democrática Alemana. Sin embargo, no se incorporó ningún nuevo estado en esta ampliación; los länder orientales pasaron a formar parte del proyecto europeo dentro de un único estado alemán.

En **1995**, tras la llegada de Austria, Finlandia y Suecia al seno de la Unión, surgió la Europa de los quince.

En los primeros años del siglo XXI, entraron a formar parte de la Unión Europea los antiguos países de la Europa central y oriental. La ampliación al este se produjo en dos etapas: en **2004** lo hicieron Estonia, Letonia, Lituania, Eslovenia, Malta, Chipre, Polonia, la República Checa, Eslovaquia y Hungría y en **2007**, Bulgaria y Rumania.

Dice Luis Miguel Úbeda en su libro *La ampliación de la Unión Europea. Economía, política y geoestrategia*: “Cuando aún resuenan los ecos de las conmemoraciones del vigésimo centenario de la caída del telón de acero que puso fin a la división de Europa, persiste en el continente europeo una brecha entre el Este y el Oeste en cuanto a la calidad y la percepción democráticas. Esta fractura, ahondada por los efectos de la crisis económica, es aun más marcada entre los países que se han incorporado recientemente a la UE y los que aún no cumplen las condiciones de ingreso.

Los largos años de transición y adaptación a la economía de mercado y a los principios del Estado de derecho, han favorecido en el interior de los nuevos socios de la UE un proceso que ha transformado el entusiasmo democrático y capitalista en desencanto y desconfianza en la clase política, en especial entre las generaciones más mayores.

La persistencia de elevados índices de corrupción, falta de transparencia, inestabilidad institucional, carencias en el respeto de los derechos humanos y la protección de minorías impiden el buen funcionamiento del engranaje democrático y alejan a los países candidatos del horizonte de la Unión Europea.

La crisis económica está dando paso a una crisis política en el este del continente que, no sólo ha puesto en jaque el proceso de construcción europea, sino que amenaza la estabilidad de los Gobiernos y cultiva las posiciones más extremistas de cara a los subsiguientes procesos electorales”.

El profesor Francisco Veiga declaraba el pasado curso en tribuna Ciudadana que los gobiernos surgidos de las elecciones en los países del Este europeo después de la caída del Muro, son más atlantistas que europeístas y razonan de modo extremadamente “neoon”.

Como ya hemos dicho, las normas que emite la UE reflejan estas mayorías.

Ahora bien, lo que no es tolerable es que se pretenda aplicar en España estas directivas en el sentido más extremo, cuando en países fundadores de la UE no se hace así. Y esto en países con parlamentos de mayoría conservadora como, por ejemplo, Alemania.

2. La profesión de arquitecto.

2.1. En cuanto a formación académica.

En Roma y, por tanto, en la Hispania romana, la palabra arquitecto comprendía un abanico de especialidades: desde agrimensor a ingeniero hidráulico. El servicio militar era una escuela práctica en la que los arquitectos legionarios eran responsables de la organización de campamentos, proyecto de edificios militares, obras de ingeniería o planificación de ciudades.

En la Edad Media el concepto arquitecto cae en desuso porque el concepto clásico vitrubiano es sustituido por el de arquitecto como maestro constructor. Si para Vitrubio era previa la formación en las artes liberales y los saberes teóricos de la profesión, para después adquirir el oficio experto en tecnología edificatoria, en el medioevo, el arquitecto formado desde abajo en uno o varios de los oficios constructivos -carpinteros, canteros...- participa en el proceso constructivo con los obreros. Sigue concibiendo los edificios y supervisando las obras.

La llegada de la cultura árabe supone una revolución en la concepción espacial muy distinta a la del período medieval. La difusión de tratados teóricos sobre la construcción romana y los cánones renacentistas posibilitan la normalización proyectual. La reconquista propicia una organización en gremios que reconstruyen los núcleos devastados superponiendo los elementos estilísticos que identifican al vencedor y que dará lugar al eclecticismo mozárabe que será hasta hoy una característica de la arquitectura española.

Los grandes proyectos públicos de la época renacentista -Felipe II- precisan de una planificación más compleja que la medieval, tanto en la concepción como en la ejecución. La capacidad de trazar el edificio y controlar su ejecución se le reconoce al arquitecto.

La monarquía borbónica establece relaciones culturales con Francia e Italia. Para ordenar la nueva situación y la demanda profesional que implica se crea la Academia: Felipe V acuerda la creación de una Real Academia de Bellas Artes y que se formase una junta preparatoria. Esta situación duró hasta 1751. En 1752, Fernando VI establece la Academia de San Fernando, con la que comenzó en España la enseñanza formal de la arquitectura.

Carlos III envió estudiantes pensionados a Roma y dispuso, como había hecho Felipe II con la supervisión de Juan de Herrera, que no se construyese obra pública sin que sus trazas fuesen aprobadas por la Academia.

No se resolvió este paso con facilidad: implicaba desposeer a los gremios del control que ejercían los arquitectos en ellos integrados: durante el último cuarto del s XVIII y el primero del XIX, poder con intereses materiales por medio, tuvo lugar un enfrentamiento entre el Consejo de Castilla que apoyaba a la congregación de Nuestra Sra. de Belén en sus demandas de facultades para expedir títulos, contra la Academia, resuelto con gran resistencia a favor de ésta apoyada por los personajes vinculados a la Ilustración..

La Academia de San Fernando establece en 1816 las categorías de Académico o Profesor, Arquitecto, Maestro de Obras y Aparejador.

¿EUROPA?

El arquitecto académico es desplazado en Europa durante el siglo XIX a causa del progreso de la técnica. La creciente importancia de la burguesía y el comienzo de la actividad industrial necesitarán unas enseñanzas modernas a las que se adaptan mal las conservadoras normas académicas. La titulación mediante exámenes de libre acceso hace posible la aparición de clases profesionales al servicio de la industria. Las primeras escuelas técnicas se crean en los enclaves urbanos industriales.

En 1844, Isabel II fundó la Escuela Especial de Arquitectura independiente de la Academia que sigue, sin embargo, controlando la titulación de arquitecto. La escuela imparte enseñanzas que responden a la demanda técnica existente. De la dialéctica Escuela-Academia deriva el eclecticismo característico de la arquitectura española durante todo el siglo XX. El primer plan de estudios está inspirado en el programa de las academias de francesas de beaux arts. Numerosos cambios de planes de estudios (12 en el XIX) dan cuenta de la pugna por adaptar la formación a las necesidades reales, el Plan de 1914 aboga por la especulación científica, la Institución Libre de Enseñanza intenta adaptar las enseñanzas a la realidad europea, los planes de 1933 insiste en la necesidad de integrar todas las materias en torno al proyecto y la construcción. La profesión se asimilaba al perfil del arquitecto europeo.

En los años cuarenta se acentúan las tendencias más regresivas, y se produce un rígido control sobre el número de alumnos que se titulan, lo que propicia la apertura de estudios sin experiencia profesional. Las vanguardias estaban vetadas por el aislamiento político y económico. La información del exterior llegaba con dificultad; imágenes del último Mies, de la nueva arquitectura brasileña, nórdica o italiana. Hasta el día de hoy seguimos asimilando con superficialidad icónica formas sin tener en cuenta la teoría que las sustenta, importación de formas sin base social, eclecticismo una vez más. La escasez de maestros propicia el autodidactismo. Los profesionales más inquietos, asimilaban las nuevas corrientes como un nuevo formalismo procedente de sociedades y climas diferentes a los españoles.

El desarrollismo económico y la industrialización implican una demanda de profesionales y la masificación de las escuelas. Se produce una situación en que la profesión liberal se burocratiza. La práctica se reducía en demasiadas ocasiones a una somera composición fachadista que encubría la producción masiva de construcción comercial. La necesidad del arquitecto es, salvo excepciones, meramente burocrática, que asume una responsabilidad legal. Esta situación conlleva el desprestigio de la profesión. La imagen popular del arquitecto como firma necesaria o impuesto revolucionario tiene su origen en el comportamiento de una gran parte de la profesión en los 60s y 70s: titulados amparados en la legislación abusaron de la clientela y del personal subalterno de los estudios. A día de hoy estamos pagando esa factura.

Hasta hoy la profesión mantiene en nuestro país una estructura artesanal, a la que se asignan una función de control de proyecto y obra cada vez más difícil de llevar a cabo dada la capacidad y tamaño del resto de los agentes que deciden acerca del proyecto. Este concepto de la práctica profesional es cada vez mas incapaz de de coordinar los diferentes aspectos implícitos en el proceso.

Esta autocrítica necesaria nos haría ver que la tendencia debe ir una mayor capacitación y escala, y no a menos, con la pretendida disminución del tiempo de estudios. Este es el único país, que yo sepa, en que se imparten conocimientos técnicos en cálculo y proyecto de estructuras e instalaciones en las escuelas de arquitectura, cuyo programa de estudios comprende las enseñanzas de lo que fuera de España se entiende como arquitecto más ingeniero civil. Se recoge así la historia y la ligazón tanto con la escuela como con la academia del XIX. Dicho a las claras, se trata de un programa de estudios más completo y competente que los de nuestro entorno. Un programa que capacita profesionales con saberes en todos los oficios que comprenden el hecho edificatorio, desde la historia hasta el cálculo estructural. Una formación idónea para coordinar y dirigir.

Dice Luis Fdez. Galiano que los mejores despachos prefieren estudiantes y jóvenes arquitectos españoles por su buena formación proyectual y gran capacidad de trabajo. También dice que, si se mira solo la calidad académica, es absurdo enviar a nuestros hijos a estudiar la carrera fuera de España. Cita unas pocas escuelas comparables a las mejores españolas: Delft en Holanda, el Instituto Politécnico de Zúrich,...

La calidad del proyecto y de la nueva arquitectura española es reconocida como una de las mejores del mundo y este hecho tiene origen en la calidad de la enseñanza y los programas de estudio españoles. Como hemos visto, España ha tenido la fortuna de compaginar históricamente la Academia con la Escuela Técnica y el programa académico es consecuencia de ello.

Pues bien, ha costado un mundo de trabajo y dedicación conseguir que todos estos logros no sean cosa del pasado, que no se haya caído en el habitual papanatismo de asimilar lo que viene de “Europa” sin analizarlo, nivelando por debajo si es necesario. Ha costado mucho, sí, que se reconozca la duración en tiempo y créditos la estructura docente de la carrera española. ¿Tan difícil era? ¿Tanto cuesta reconocer que en algunas cosas no somos nosotros quienes debemos imitar a la Europa central si no al contrario? Por fortuna, se ha conseguido que suma de “Convergencia + Bolonia” no haya implicado igualar por abajo y que sigamos obteniendo el título de arquitecto tras 5 cursos más PFC y no un “cosí detto” graduado en arquitectura de 4 años. Habrá que converger, pero reconociendo lo que es cada uno y para que está académicamente capacitado. El resto de países europeos han dividido la profesión en dos. La formación española comprende íntegramente las enseñanzas y competencias de los centroeuropeos -y no digo europeos, que nosotros lo somos- arquitectos e ingenieros de edificación. No queremos ser más de lo que somos, pero tampoco consentiremos ser menos.

2.2. En cuanto al ejercicio profesional y los Colegios de Arquitectos.

DICCIONARIO (Dedicado a Luis García Berenguer):

Competencia: Pericia, aptitud, idoneidad para hacer algo o intervenir en un asunto. (Diccionario de la real Academia de la Lengua).

Competente: Persona que tiene capacidad y preparación para el desarrollo de una actividad. (Diccionario Panhispánico de dudas).

¿EUROPA?

Competente: Adecuado, apto. (Diccionario etimológico Juan Corominas).

No encuentro ninguna definición que defina competencia o competente como capacidad para hacer mal las cosas a un precio muy bajo.

Recuperemos la seriedad.

La profesión se ve en este momento sometida a grandes presiones en forma de iniciativas legales: Ya hemos hablado del Proceso de Bolonia y el costoso pero parece que afortunado final que ha tenido.

Aprobada fue la *Ley Ómnibus* un viernes de mediados de agosto, otorgando tres días para recurrirla y sin acceder a una modesta ampliación de dos días.

Poco importó el preceptivo informe del Consejo de Estado que daba la razón a las alegaciones presentadas por el CSCAE: no se tuvo en cuenta. Una Ley mal redactada y jurídicamente confusa se ha mantenido contra viento y marea con el argumento de que es obligada por la Directiva. Si es así ¿porqué declara Luis García Berenguer en Burgos que se barajó la posibilidad de que los COAs no hubieran estado afectados por la Ómnibus, en un reconocimiento implícito de que esta Ley no se deriva inevitablemente de la Directiva Bolkestein?

La Comisión Nacional de la Competencia, no solo entiende que no pueden existir tarifas orientativas de honorarios de los arquitectos, sino que también pretende imponer que el Colegio no pueda opinar sobre el costo de la construcción en sí misma. De este modo, se podría presentar en un Ayuntamiento a petición de licencia un proyecto de edificación con un presupuesto anormalmente bajo, sin que se pudiera poner objeción. Si no podemos decir los profesionales cuánto cuesta el m² construido, ¿a quien compete? ¿O nadie es competente? ¿Por fin Bakunin ha conseguido su ideal anarquista? Es decir, los Colegios profesionales recogidos y regulados por el Art. 36 de la Constitución no podemos orientar al consumidor acerca de si una oferta de servicios es abusiva o temeraria y ni siquiera de opinar sobre el coste normal o medio de lo que es nuestro objeto profesional.

Pero veamos, afortunadamente en Europa existe libertad de información. En el consejo superior de Arquitectos de España, hemos podido averiguar que en La RFA existen tarifas y cuadros de precios de construcción, lo mismo que en Holanda y en Francia. Precios de construcción existen asimismo en Bélgica y en Austria. ¿Será que Berlín, Bruselas o Viena no pertenecen a la UE?

Parece más bien que el Ministerio de Economía es preso de la fiebre desreguladora del Sr Presidente de la CNC, de cuya actuación da fe la dos veces repetida petición de dimisión por parte de toda la unión profesional. Este señor, que critica el poder de los lobbies sobre los políticos y el "monopolio" en el mercado de carburantes, *pero dice que no tiene indicios* para investigar ni intervenir en el precio de los carburantes, es quien está al frente de la institución responsable de esta interpretación sesgada y extrema

En proceso se encuentra la Ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios a cuyos borradores no se ha permitido tener libre acceso ni se ha pedido opinión a los colectivos afectados.

¿Será posible aún que la parte de razón que podamos tener sea escuchada por quienes pueden decidir?

Los Colegios de Arquitectos llevan a cabo y están en disposición de realizar tareas que ni los arquitectos aisladamente, ni la administración, están en disposición de ofrecer. La asunción de más y no menos, funciones de los Colegios por delegación de la administración supondría un enorme ahorro de tiempo y dinero y una eficacia e independencia hoy por hoy inalcanzables por otros medios. Además de la función del visado, para la que se abren campos nuevos y más eficaces, otras posibilidades se abren.

Por supuesto, el visado debe proteger al consumidor ya que:

- Defiende al cliente del intrusismo, certificando la firma del arquitecto autor del trabajo.
- Da fe de que el total de la documentación que constituye el trabajo es la obligada de acuerdo a la normativa vigente.
- Vigila que se cumpla la especificación documental del proyecto básico y el de ejecución de acuerdo al Código Técnico de la Edificación.

La entrada en vigor de este Código implicó un esfuerzo en la redacción de proyectos (+20%) y en la ejecución de las obras (+5%) ante el cual habríamos estado inermes sin el trabajo efectuado por los Colegios para poner a disposición de los colegiados las herramientas de trabajo y los cursos de capacitación y divulgación que hacen posible la aplicación real del CTE. El esfuerzo económico que han hecho los arquitectos tanto individualmente como desde los Centros de Asesoramiento no es comparable al de ninguna otra profesión. Supone la colaboración más leal y eficaz de una profesión con la administración de la que tengamos memoria.

Por otra parte, y como ejemplo, el COA de Asturias en el momento más alto de la construcción, para una región de un millón de personas, con 33 puestos de trabajo de ellos, 8 arquitectos de visado, despachaba todos los expedientes de promoción privada de la región en una media de 3 a 5 días. ¿Alguien se imagina lo que supondría remitir ese trabajo de control directamente a los ayuntamientos o las autonomías? Recordemos que clientes y arquitectos nos consideramos muy afortunados si una solicitud de licencia se ve en tres meses. Y otros tantos para cualquier corrección que en los COAAs se ve de inmediato. Recordemos aquí que cada mes de retraso en una tramitación implica un sobre coste de 8% para una obra.

El art. 36 de la Constitución Española ampara especialmente los Colegios Profesionales como marco integrador y regulador del ejercicio de las profesiones tituladas, por lo que solo la propia Constitución, en caso de reforma podría prescindir de los Colegios, de la obligatoriedad de colegiación y de visado cuya misión no es otra que la defensa de quien encarga un trabajo comprobando:

- La identidad y capacidad profesional del autor del trabajo.
- La corrección e integridad del trabajo en sí.
- El cumplimiento de la normativa técnica y
- La observancia del resto de la normativa aplicable.

En este momento, el capitalismo del mercado desregulado está subvencionado por los contribuyentes. Ha sido preciso inyectar grandes cantidades de dinero a costa de la deuda pública para evitar el colapso económico. Sin embargo, se siguen oyendo voces, que serán un coro en cuanto

¿EUROPA?

repunte la economía, defendiendo las bondades de la ausencia de regulación ni control social sobre el mercado.

¿De verdad necesita este país problemas artificiales, al punto de eliminar o reformar algo que funciona? Quizá sea el momento de hacer notar al gobierno de la nación la enorme diferencia entre la capacidad de servicio y la leal colaboración de los COAAs., con la actitud retrógrada de otras organizaciones colegiales.

Es obvio que en el origen de la actual crisis económica está la ausencia de regulación y de control. Frente al antiguo cliché ideológico que nos proponía como mejor mercado aquel que no estaba regulado y que tantos problemas ha causado en los mercados financieros recientemente, solo cabe reclamar como mejor mercado aquel que esté mínimamente regulado como para garantizar la libertad de mercado sin disfuncionalidades que lo corrompan o lo atrofien.

Siguiendo esta lógica ¿alguien concibe que no existiera una normativa sobre horas de trabajo? ¿Que no se pudiera fijar un salario mínimo en aras de la sagrada competencia? ¿Que se vaciara de contenido a las organizaciones sindicales?

Pregunto: ¿por qué si un trabajador manual se une para la defensa de sus intereses profesionales, se considera un digno ejercicio del sindicalismo y si lo hace un trabajador intelectual se le acusa de gremialismo?

Ciertamente, es difícil ver que beneficio se puede obtener de una desregulación. Aparte de quienes estén por la mala calidad ¿a quién beneficia?

ANEXO: COMUNICACIÓN DEL CONSEJO SUPERIOR DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS DE ESPAÑA



“Los valores de la arquitectura, el urbanismo, la ordenación del territorio, el medio ambiente y el paisaje, aun suponiendo una gran repercusión económica, tienen un alcance superior, que va mucho más de ella.

Dichos valores, incorporan derechos fundamentales, objetivos y conceptos que trascienden a la productividad y atienden desde siempre a necesidades humanas, de seguridad de las personas, organizativos, de conservación del patrimonio, éticos, morales y estéticos

Dichos aspectos, deben ser también el fundamento de su buena regulación y desarrollo, atendiendo a esta dimensión de políticas públicas que han de prevalecer siempre sobre otros factores exclusivamente económicos o coyunturales, que además, en este caso, tampoco existen.”

Las atribuciones y las reservas de actividad

Separar la competencia académica de la atribución profesional es grave, más aún en las profesiones reguladas que presuponen políticas públicas. Confunde al usuario final, reduce las garantías al consumidor y menoscaba la productividad y la calidad. No se entiende así en el resto de Europa.

La colegiación obligatoria y la Constitución

La colegiación permite a las corporaciones profesionales que desempeñan fines de interés general y social cumplir las funciones públicas que la legislación vigente les atribuye. Su supresión obligaría a la Administración a crear los órganos públicos correspondientes con la dotación económica consiguiente, previsiblemente superior al coste actual. Resulta insospechado prescindir de las garantías administrativas actuales y pretender sustituirlas por declaraciones responsables

Por su propia naturaleza estas corporaciones no podrían nunca denominarse “Colegios voluntarios”, expresión que no tiene reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico y constitucional y que supondría la vulneración del artículo 36 de la Constitución Española.

La Arquitectura es una profesión regulada en toda Europa y es una profesión colegiada (obligatoria) en 21 de los 26 países de la Unión Europea. Las profesiones reguladas, que como la Arquitectura, conllevan políticas públicas reconocidas, necesariamente deben configurarse, por coherencia jurídica y encaje constitucional, en profesiones colegiadas.

¿EUROPA?

La Ley de Ordenación de la Edificación

La LOE es una ley reciente y adecuada, que regula un sector económico de extraordinaria importancia por los agentes implicados, de los que la mayoría son ciudadanos o personas físicas, y no puede ser modificada de forma velada.

La posible introducción a través de la Ley de Servicios Profesionales de una nueva profesión como la de Ingeniería de Edificación, significaría en el contexto de desregulación que se pretende en la misma, un cambio determinante de la L.O.E. Los Arquitectos rechazamos una agresión de este tipo al ámbito de actividad del que somos principales responsables facultativos.

La Arquitectura, una política pública

La Arquitectura es sujeto de políticas públicas en toda Europa que tienen que ver con la seguridad de las personas, la conservación del patrimonio histórico y el medio ambiente urbano, la sostenibilidad y el paisaje, entre otras.¹

Los servicios de la Arquitectura se dirigen esencialmente a las personas, al igual que sucede con las profesiones sanitarias y jurídicas. De ahí la plena coherencia de la necesidad de la colegiación obligatoria en garantía de los destinatarios de sus servicios.

Los Colegios de Arquitectos, actualmente en pleno proceso de modernización, tienen el deber de ejercer la función pública encomendada según el reciente RD estatal 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado obligatorio. Es evidente que, sin colegiación obligatoria para la Arquitectura, esta función pública encomendada no puede ejercerse con garantías ni con coherencia.

La Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Ómnibus conlleva que el ejercicio profesional de la Arquitectura se realice como profesión colegiada. De otra manera quedaría sin protección la seguridad de las edificaciones y por tanto la seguridad de las personas que por su propio interés público requieren una eficaz regulación del ejercicio profesional.

Pleno de Consejeros del CSCAE
Madrid, marzo de 2011

LA RECEPCIÓN DE LA DIRECTIVA EUROPEA DE SERVICIOS EN ESPAÑA

David Ordóñez Solís
Magistrado de lo Contencioso
del Tribunal Superior de Justicia de Asturias

1. Introducción.

Del mismo modo que se ha perdido en la integración europea la denominación de las Comunidades Europeas por un estadio sin duda más avanzado y una unión cada vez más perfecta, tiende a olvidarse, cincuenta años después de iniciarse el proceso de construcción europea, que su base más firme y pocas veces impugnada ha sido el mercado: inicialmente el mercado común, que identificada a la Europa de los 6 y de los 9, prácticamente hasta la ampliación en los años 80 hacia el Sur, o el mercado interior del Acta Única Europea a partir de 1986. Los efectos benéficos del mercado deben apreciarse no solo en su dimensión económica, por lo que se refiere a la creación de riqueza y al impulso de la mejora de las condiciones sociales, sino también en cuanto que las 'reglas del mercado europeo' constituyen un saludable límite al poder como lo demuestran reglamentaciones particularmente importantes en Europa que van desde la consagración del principio de igualdad salarial¹ hasta el régimen comunitario europeo de la contratación pública².

En efecto, las libertades económicas fundamentales, convenientemente interpretadas por el Tribunal de Justicia, constituyen una de las aportaciones más importantes del acervo jurídico de la Unión Europea y, de vez en cuando, el Tribunal de Justicia recuerda, reconociendo el efecto directo de estas libertades consagradas inicialmente por el Tratado CEE y ahora por el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la trascendencia que pueden tener en los aspectos más ordinarios de nuestra vida.

En fin, la adopción de la Directiva de servicios se vio inmersa en una campaña particularmente virulenta contra la propia integración europea, la del 'fontanero polaco en París', hasta el punto de que una legislación particularmente tan técnica tuvo que ser flexibilizada y adaptada para tener en cuenta las

¹David Ordóñez Solís, *La igualdad entre hombres y mujeres en el Derecho europeo*, Instituto de la Mujer y Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

² Véase, por ejemplo, mi ensayo *La contratación pública en la Unión Europea*, Aranzadi, Navarra, 2002.

reticencias de algunos Estados miembros³. Pero, sin lugar a dudas, ha sido la transposición de esta Directiva en los distintos Estados miembros la que ha supuesto una verdadera conmoción jurídica como revela claramente la experiencia vivida en España⁴. De hecho, la Comisión Europea ha calculado en más de «1.000 instrumentos de implementación, algunos de los cuales, de naturaleza ‘ómnibus’, [que] contienen docenas de cambios de distintos actos normativos»⁵.

Me propongo, a continuación y en relación con la experiencia española en la recepción de la Directiva de servicios, recordar, por una parte, la autonomía y la efectividad de las libertades económicas fundamentales; y, por otra parte, explicar algunos aspectos jurídicos de su transposición.

2. Las libertades económicas fundamentales en Europa: derecho de establecimiento y libre prestación de servicios.

Las libertades económicas fundamentales están consagradas en el Tratado constitutivo (Tratado de la Comunidad Europea y a partir de la entrada en vigor el 1 de diciembre de 2009 del Tratado de Lisboa, Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) y el Tribunal de Justicia se ha encargado, especialmente desde los años 70, de subrayar el efecto directo de tales disposiciones de carácter constitucional. Asimismo, el legislador europeo, recogiendo la interpretación jurisprudencial, ha recordado que la armonización legislativa llevada a cabo por el Derecho comunitario derivado no era más que una concreción de las libertades económicas.

De hecho, sigue habiendo numerosos ámbitos que no han sido objeto de armonización y que, sin embargo, están sometidos a la regulación constitucional europea, a las libertades económicas fundamentales. Y esto es lo que ocurre con la propia Directiva de servicios que, por una parte, se adopta para facilitar el funcionamiento del mercado único; pero, por otra parte, excluye determinados ámbitos de su regulación lo que quiere decir que, si bien a tales ámbitos no se aplica la Directiva de servicios, no dejan de estar sometidos a las disposiciones constitutivas del Tratado que, como es notorio, gozan de efecto directo.

³ Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DOUE nº L 376, de 27 de diciembre de 2006, p. 36). La Comisión Europea propuso esta Directiva, avalada por el comisario Frits Bolkestein en 2004, y en Francia en 2005, con motivo del referéndum de 29 de mayo de 2005 sobre el Tratado constitucional europeo, se propaló el infundio de que, de aprobarse esta Directiva, los fontaneros polacos invadirían París, quitándoles el trabajo a los franceses; es probable que el temor al ‘monstruo de Bolkestein’ influyese en el resultado negativo del referéndum francés sobre la Constitución europea.

⁴ Véase, por ejemplo, el monográfico, coordinado por Ricardo Rivero Ortega, “La Directiva de servicios”, *Noticias de la Unión Europea* nº 137, junio de 2011, pp. 1-172, donde numerosos autores aportan las perspectivas más variadas.

⁵ Comisión Europea, *Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproca de la Directiva de servicios*, COM (2011) 20 final, Bruselas, 27 de enero de 2011, p. 4; véase también el *Documento de trabajo de los servicios de la Comisión*, SEC (2011) 102 final.

Precisamente, la Directiva de servicios se concibe como un instrumento normativo de aplicación del Tratado hasta el punto de que el legislador comunitario confiesa las estrategias posibles y la finalmente elegida en el preámbulo de la Directiva: «La supresión de estos obstáculos no puede hacerse únicamente mediante la aplicación directa de los artículos 43 y 49 del Tratado, ya que, por un lado, resolver caso por caso mediante procedimientos de infracción contra los correspondientes Estados miembros sería, especialmente a raíz de las ampliaciones, una forma de actuar extremadamente complicada para las instituciones nacionales y comunitarias y, por otro, la eliminación de numerosos obstáculos requiere una coordinación previa de las legislaciones nacionales, coordinación que también es necesaria para instaurar un sistema de cooperación administrativa”(apartado 6).

Del mismo modo, el artículo 3.3 de la Directiva de servicios recuerda que su finalidad es hacer efectivas las libertades económicas fundamentales del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (con anterioridad el Tratado de la Comunidad Europea), tal como son interpretadas por el Tribunal de Justicia. Por tanto y en el caso de que no se aplique la Directiva es muy probable que haya que aplicar directamente las libertades reconocidas por el Tratado constitutivo.

Precisamente y en relación con la Directiva de servicios y su aplicación en España, conviene traer a colación dos sentencias recientes y que explican el alcance extraordinario de las libertades económicas fundamentales: la sentencia de 1 de junio de 2010, Blanco Pérez y Chao Gómez, relativa a las oficinas de farmacia en Asturias⁶ y la sentencia de 24 de marzo de 2011, Comisión / España, sobre el establecimiento de superficies comerciales en Cataluña⁷.

2.1. La apertura de las oficinas de farmacias en Asturias y el derecho de establecimiento.

La apertura de las oficinas de farmacia y la aplicación de las libertades económicas fundamentales es un ámbito muy interesante para comprobar la aplicación directa del Tratado constitutivo dado que la Directiva de servicios no era aplicable ni, después de su entrada en vigor, es aplicable en este importante sector económico⁸.

Con la sentencia, de 1 de junio de 2010, Blanco Pérez y Chao Gómez, contesta el Tribunal de Justicia un reenvío prejudicial planteado por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. El litigio principal se ventilaba entre dos aspirantes a obtener la titularidad de una oficina de farmacia y el Principado de Asturias que había desarrollado la legislación

⁶TJCE (Gran Sala), sentencia de 1 de junio de 2010, Blanco Pérez y Chao Gómez (C-570/07 y C-571/07, pendiente de publicación en la *Recopilación*).

⁷TJUE, sentencia, de 24 de marzo de 2011, Comisión / España (C-400/08, pendiente de publicación en la *Recopilación*).

⁸David Ordóñez Solís, “La regulación española de las oficinas de farmacia en el contexto del mercado único y a la luz de la jurisprudencia europea”, *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia* n° 10, julio-agosto de 2009, pp. 9-30.

¿EUROPA?

básica estatal y aplicaba un procedimiento de adjudicación de 26 oficinas de farmacia.

En este caso no se aplicaba la Directiva de servicios porque ni siquiera se había adoptado cuando en 2002 se había convocado en Asturias el concurso de adjudicación de las oficinas de farmacia y tampoco de estar en vigor la Directiva esta sería aplicable porque excluye precisamente de su ámbito de aplicación a los servicios sanitarios⁹.

A las preguntas de la Sala de lo Contencioso-administrativo, el Tribunal de Justicia, por una parte, responde que existe conformidad del modelo español de oficinas de farmacia con el mercado único europeo; pero, por otra parte, el Tribunal de Justicia advierte de algunos aspectos de la regulación asturiana que podrían ser contrarios al artículo 49 TFUE, es decir, a la libertad de establecimiento.

En efecto y por una parte, el Tribunal de Justicia considera compatible con el derecho de establecimiento el régimen autonómico asturiano de oficinas de farmacia conforme al cual y en principio en cada zona farmacéutica solo puede crearse una farmacia por módulo de 2.800 habitantes; o solo puede crearse una farmacia adicional si se sobrepasa dicha proporción, por la fracción superior a 2.000 habitantes; y puede imponerse que toda farmacia respete una distancia mínima respecto de las farmacias preexistentes, que es, por regla general, de 250 metros. En cambio, el Tribunal de Justicia juzga contrario al derecho de establecimiento que la normativa asturiana impida, a partir de las normas de base de 2.800 habitantes o de 250 metros, la creación de un número suficiente de farmacias capaces de garantizar una atención farmacéutica adecuada en las zonas geográficas con características demográficas particulares.

Esta respuesta tan matizada y a la vez ambigua propiciará que se sigan planteando cuestiones de este tipo, vayan o no a parar el Tribunal de Justicia y que girarán en torno al efecto directo del derecho de establecimiento y de la libre prestación de servicios en un ámbito, como el de los servicios sanitarios, al que, ciertamente, no se aplica la Directiva de servicios pero que debe acomodarse a las exigencias del Tratado constitutivo. De todos modos, no hace falta señalar que la interpretación aplicada respecto de las oficinas de farmacia en Asturias es la misma que se aplica, *mutatis mutandis*, a las oficinas de farmacia del resto de España¹⁰.

En cambio y con total rotundidad, el Tribunal de Justicia condena como contrario al Derecho de la Unión por discriminatoria que el acceso a la adjudicación de farmacias se supedite en la legislación asturiana a que los méritos profesionales referidos al ejercicio profesional obtenidos en el ámbito del Principado de Asturias se computen con un incremento del 20 % y en caso de empate al aplicar el baremo, que las autorizaciones se otorguen de acuerdo con

⁹El artículo 2.2.f) de la Directiva de servicios excluye de su ámbito de la aplicación: «los servicios sanitarios, prestados o no en establecimientos sanitarios, independientemente de su modo de organización y de financiación a escala nacional y de su carácter público o privado».

¹⁰TJUE, auto de 6 de octubre de 2010, Sáez Sánchez y Rueda Vargas / Junta de Andalucía y Jalón Morente y otros (C-563/08, pendiente de publicación en la *Recopilación*).

un orden de prelación que da prioridad a los farmacéuticos que hayan desempeñado su ejercicio profesional en el ámbito del Principado de Asturias. Regla de extraordinaria importancia para enfrentarse a restricciones autonómicas que un más complaciente Tribunal Constitucional no siempre quiere afrontar.

2.2. El establecimiento de superficies comerciales en Cataluña y la aplicación de las libertades económicas fundamentales.

Antes de que fuese aplicable en España la Directiva de servicios, la Comisión Europea inició un procedimiento por incumplimiento contra España. En la sentencia, de 24 de marzo de 2011, el Tribunal de Justicia constata la infracción por parte de España de la libertad de establecimiento al aplicar determinadas disposiciones de la Ley estatal de ordenación del comercio minorista y de la normativa catalana, en particular la Ley autonómica de equipamientos comerciales, el Decreto catalán de desarrollo de la Ley y el Decreto autonómico que aprueba el Plan territorial sectorial de equipamientos comerciales.

El núcleo de esta sentencia está constituido por una denuncia presentada a la Comisión Europea por diversas empresas del sector de la gran distribución lo que permitió a la Comisión cuestionar la compatibilidad de la normativa reguladora del establecimiento de grandes superficies comerciales en Cataluña con el artículo 43 del Tratado CE, es decir, el vigente artículo 49 TFUE. Debe subrayarse que el enjuiciamiento del Tribunal de Justicia consiste única y exclusivamente en comparar la legislación española con la libertad económica fundamental, con el derecho de establecimiento reconocido en el Tratado constitutivo, sin atender a los desarrollos de la Directiva de servicios; de hecho, en la sentencia no se hace más que una mención a la Directiva de servicios recordando que España alegaba que estaba precisamente intentando adaptar su legislación a las exigencias de la Directiva (apartado 33 de la sentencia).

Los elementos clave del recurso, tal como son estudiados por el Tribunal de Justicia, son las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales, los requisitos para la obtención de la licencia comercial específica exigida para la implantación de tales establecimientos y determinados aspectos del procedimiento de concesión de dicha licencia.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia delimita el contenido de la libertad de establecimiento proscribiendo «cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los ciudadanos de la Unión, de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado» (apartado 63).

No obstante y a continuación, el Tribunal de Justicia se refiere a las excepciones o justificaciones pero también subraya que «las razones que pueden ser invocadas por un Estado miembro para justificar una excepción al principio de la libertad de establecimiento deben ir acompañadas de un análisis de la oportunidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho

¿EUROPA?

Estado miembro, así como de los datos precisos que permitan corroborar su argumentación” (apartado 83).

Sin embargo, en este supuesto España no expuso ante el Tribunal de Justicia «datos suficientes para explicar por qué motivos las restricciones controvertidas son necesarias para alcanzar los objetivos perseguidos” (apartado 84). Sobre este particular, el Tribunal de Justicia considera contrarios al derecho de establecimiento: la prohibición de la Ley catalana de implantar grandes establecimientos comerciales fuera de la trama urbana consolidada de un número limitado de municipios; la limitación de la implantación de nuevos hipermercados a un reducido número de comarcas y la exigencia de que esos nuevos hipermercados no absorban más del 9 % del consumo de productos de uso cotidiano o del 7 % del consumo de productos de uso no cotidiano; o, en fin, la aplicación de límites en cuanto al grado de implantación y a la repercusión sobre el comercio minorista existente, más allá de los cuales no se podían abrir nuevos establecimientos comerciales grandes ni medianos.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia examina si la exigencia y los requisitos de obtención de una licencia comercial específica para la apertura de grandes establecimientos comerciales son conformes al Derecho de la Unión.

A tal efecto, el Tribunal solo estima contrario a la libertad de establecimiento que la Comisión de Equipamientos Comerciales, que emite un informe sobre la procedencia de la licencia, esté integrada por representantes del comercio en la medida en que «el único interés sectorial representado en dicha Comisión es el del comercio local ya existente. Ahora bien, un organismo con esa composición, en el que no están representados los intereses relativos a la protección del medio ambiente y de los consumidores, mientras que sí lo están los competidores potenciales del solicitante de la licencia, no puede constituir un instrumento idóneo para alcanzar los objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores” (apartado 111).

En fin y por lo que se refiere a determinados aspectos del procedimiento de concesión de la licencia comercial, el Tribunal de Justicia considera que el régimen del silencio negativo y la cuantía de las tasas por otorgar las licencias no son contrarios al Derecho de la Unión Europea.

3. La recepción de la directiva de servicios en España.

Es muy probable que desde la adhesión de España a las Comunidades Europeas el 1 de enero de 1986, que exigió la incorporación del acervo jurídico europeo al ordenamiento español no se haya puesto en marcha un procedimiento de ejecución del Derecho de la Unión Europea de tanta envergadura como el que exigió la transposición de la Directiva de servicios¹¹.

¹¹De acuerdo con el Ministerio de Economía y Hacienda, Informe sobre la transposición de la Directiva de servicios, Madrid, 29 de abril de 2010, pp. 2-3, sólo por lo que se refiere a la transposición normativa y hasta abril de 2010, los datos son realmente abrumadores en España: se habían modificado 50 leyes y 118 Reales Decretos del Estado central; habían sido afectadas 199 leyes, 546

Por una parte, ha comprometido a todos los niveles de gobierno, especialmente el estatal y autonómico, pero también y desde un punto de vista especialmente interesante el local; por otra parte, cuantitativamente el número de normas ha sido extraordinario. Hasta el punto es importante este proceso de aplicación legislativa que las propias leyes estatales insisten en su carácter de transposición parcial: «Mediante esta Ley se incorpora parcialmente al Derecho español la Directiva 2006/123/CE...».

Para realizar la transposición de la Directiva de servicios había un razonable plazo de tres años; sin embargo las prisas llegaron el último año de modo que solo se pudo realizar una transposición normativa parcial y formal dentro de plazo, es decir, antes del 28 de diciembre de 2009: así ocurrió con la adopción de algunas leyes estatales básicas y de aquellas leyes autonómicas adoptadas, como consecuencia de la parsimonia de legislador estatal, de manera atropellada a finales de 2009. De hecho, en 2010 y en 2011 tanto el Estado como las Comunidades Autónomas adoptaron nuevas e importantes leyes para cumplir la obligación de incorporar la Directiva de servicios.

En el caso de la renovación normativa de las Entidades locales, solo podía producirse escalonadamente una vez que se hubiese adoptado la legislación estatal básica; a continuación, esta legislación debía ser desarrollada por la legislación autonómica; por último, a partir del marco normativo de la Directiva de servicios, de la legislación básica estatal y de la legislación autonómica respectiva, pueden ejercer su potestad reglamentaria las Entidades locales, en particular, pueden adoptar las correspondientes ordenanzas municipales. Sin embargo, en marzo de 2011 se introducían importantes modificaciones de la legislación básica estatal que, por lo que parece, permite tener ya un marco legislativo consolidado para que intervengan los entes locales.

3.1. La legislación estatal de transposición de la Directiva de servicios.

La incorporación de la Directiva de servicios ha afectado de una manera sustancial a competencias básicas del Estado, en los términos enunciados por el artículo 149.1 de la Constitución española, en cuanto se refiere a materias que se entrecruzan y solapan: la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (apartado 1), las bases y coordinación de la planificación general (apartado 13), el régimen jurídico de las Administraciones y del procedimiento administrativo común (apartado 18) o la legislación básica sobre protección del medio ambiente (apartado 23).

Pues bien, la labor del legislador básico estatal se ha manifestado fundamentalmente a través de cuatro normas: la *Ley paraguas* y la *Ley omnibus* a

decretos, 174 órdenes y 6 resoluciones de las Comunidades Autónomas. Pero quedaban por adaptarse normativamente, en sus reglamentos y ordenanzas, las Entidades locales que, como señala el citado Informe, p. 68, son 8.115 municipios, 38 diputaciones provinciales, 7 cabildos insulares, 4 consejos insulares y 3 diputaciones forales con potestad reglamentaria.

finales de 2009, la Ley del comercio minorista de 2010 y la Ley de economía sostenible de 2011.

En primer lugar, la Ley estatal 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, está en vigor desde el 25 de diciembre de 2009¹². Esta Ley, conocida con la poco afortunada e impropia denominación de *Ley paraguas*, enuncia principios de gran generalidad y alcance, que debían ser plasmados a través de las leyes estatales sectoriales.

La *Ley paraguas* supone la recepción directa en España de la Directiva sin apenas adaptaciones al Derecho español. Se trata de una Ley de carácter básico, dictada al amparo de los artículos 149.1.1, 13 y 18 de la Constitución. Lo más sorprendente de esta Ley estatal es que haya agotado prácticamente el plazo de transposición de la Directiva de servicios de tres años sin que, finalmente, sin haber hecho innovaciones o haber adoptado opciones legislativas originales respecto de lo previsto en la Directiva.

En segundo lugar, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, en vigor desde el 27 de diciembre de 2009 y denominada también con poca imaginación Ley ómnibus, modifica 48 leyes estatales en áreas tan diversas como la administración pública, el consumo, los servicios profesionales, el empleo, los servicios industriales y de construcción, la energía, los transporte y comunicaciones, el medioambiente y la agricultura, la sanidad o la propiedad intelectual¹³.

Con carácter horizontal, que hubiese aconsejado utilizar precisamente la *Ley paraguas*, se introducen importantes modificaciones en el procedimiento administrativo: se enuncia el principio de intervención administrativa (sometida fundamentalmente al principio de proporcionalidad), distingue las figuras de declaración responsable y de comunicación previa y configura el sentido positivo y negativo del silencio administrativo. El resto de la *Ley ómnibus* pretende de modo prácticamente incomprensible una adaptación de los distintos regímenes de intervención y de autorización a los nuevos vientos liberalizadores; debe señalarse que en estas reformas se incluyen los ámbitos cubiertos por la Directiva de servicios y por la Ley paraguas pero también se aprovecha la ocasión para renovar cualquier otro ámbito excluido precisamente del ámbito de aplicación de la Directiva de servicios.

En tercer lugar, ya fuera del plazo establecido para la transposición de la Directiva de servicios, se aprobó la Ley estatal 1/2010, de 1 de marzo, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista¹⁴.

Resulta sorprendente que no se hubiese aprovechado la Ley ómnibus para hacer esta importante reforma en materia de comercio, aunque en su preámbulo la Ley estatal 1/2010 subraya que se hace «de forma independiente y separada de la del resto de normas estatales con rango de ley, cuya modificación se efectúa mediante la Ley 25/2009 [...] por la extraordinaria relevancia del sector de que se

¹²BOE nº 283, de 24 de noviembre de 2009.

¹³BOE nº 308, de 23 de diciembre de 2009.

¹⁴BOE nº 53, de 2 de marzo de 2010.

trata, más acusada si cabe en la actual coyuntura económica y por la complejidad de la distribución competencial en la materia, lo que motiva que se trate de alcanzar el máximo consenso posible tanto con las Comunidades Autónomas como con los operadores comerciales». No obstante, los cambios introducidos resultan esenciales y constituyen, ciertamente, un elemento fundamental de la transformación que pretendía la Directiva de servicios.

Por último, la Ley 2/2011, de 2 de marzo, de Economía Sostenible, bajo una denominación tan prometedora constituye un lamentable ejemplo de lo que implica la técnica legislativa 'omnicomprensiva'¹⁵. Y de las numerosas modificaciones legales destaca, como señala su preámbulo, su pretensión de contribuir «a la trasposición rigurosa de la Directiva de Servicios» y «viene a continuar el esfuerzo de remoción de obstáculos administrativos iniciado con las normas de transposición de la Directiva de Servicios». De manera significativa, se introducen modificaciones en materia de régimen local y de haciendas locales.

Una valoración general de la normativa básica estatal de transposición de la Directiva de servicios permite observar, en primer lugar, que el cumplimiento es parcial, como reconocen las propias leyes en su articulado. En segundo lugar, la transposición es muy confusa en la medida en que amplía la aplicación de la Directiva de servicios a ámbitos que nada tienen que ver, como es el caso del mismo procedimiento administrativo general y el régimen del silencio; regula ámbitos expresamente excluidos por la Directiva como los transportes, aunque, ciertamente, sometidos al Tratado constitutivo; y sobre otros nada señala o deja para intervenciones normativas posteriores. En fin, algunas Comunidades Autónomas han impugnado ante el Tribunal Constitucional algunos aspectos de la transposición, en particular, algunas disposiciones competenciales de la *Ley ómnibus*.

La legislación autonómica de recepción de la Directiva de servicios: ley estatal básica y leyes autonómicas de desarrollo

El segundo nivel normativo de transposición en España de la Directiva de servicios está constituido por la legislación autonómica de desarrollo. Si el legislador estatal básico consumió prácticamente todo el plazo de transposición de la Directiva, las Comunidades Autónomas hicieron gala, por lo general, de una mayor diligencia, de tal modo que algunas fueron capaces de acomodar su legislación a las exigencias de la Directiva de servicios incluso dentro de plazo. No obstante, otras se lo han tomado con más calma y han aprovechado 2010 para los desarrollos legislativos. Ahora bien, en todas se ha tratado de digerir tan decisivas transformaciones impuestas por la Directiva europea y señaladas por el legislador estatal.

A tal efecto, el panorama legislativo y reglamentario autonómico resulta inabarcable a la vista de la transposición mediante una gran profusión de estrategias de transposición y de normas regionales, de las que simplemente apuntamos los tres modelos básicos.

¹⁵Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE n° 55, de 5 de marzo de 2011).

¿EUROPA?

La transposición por los legisladores autonómicos ha sido también y necesariamente a última hora pero dentro del plazo en Murcia¹⁶, Islas Baleares¹⁷, Castilla-La Mancha¹⁸, Madrid¹⁹, Andalucía²⁰ y Castilla y León²¹, y en otros casos la incorporación ha sido tardía como Galicia²², Cataluña²³, Navarra²⁴, Aragón²⁵, La Rioja²⁶ y Cantabria²⁷; o, en fin, en las restantes Comunidades Autónomas la aplicación normativa ha sido muy poco significativa.

¹⁶Ley murciana 12/2009, de 11 de diciembre, por la que se modifican diversas Leyes para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOFM* n° 296, 24 de diciembre de 2009).

¹⁷Ley balear 8/2009, de 16 de diciembre, de reforma de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears para la transposición de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOE* n° 26, 30 de enero de 2010).

¹⁸Ley castellano-manchega 7/2009, de 17 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los Servicios en el Mercado Interior (*BOE* n° 256, de 22 de octubre de 2010).

¹⁹Ley madrileña 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña (*BOE* n° 63, de 13 de marzo de 2010).

²⁰Decreto-ley andaluz 3/2009, de 22 de diciembre, por el que se modifican diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOJA* n° 250, de 24 de diciembre de 2009); y Decreto andaluz 80/2010, de 30 de marzo, de simplificación de trámites administrativos y de modificación de diversos Decretos para su adaptación al Decreto-ley 3/2009, de 22 de diciembre, por el que se modifican diversas Leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva relativa a los Servicios en el Mercado Interior (*BOJA* n° 69, 12 de abril de 2010); y, en fin, la Ley andaluza 3/2010, de 21 de mayo, por la que se modifican diversas Leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior.

²¹Decreto-Ley castellano-leonés 3/2009, de 23 de diciembre, de Medidas de Impulso de las Actividades de Servicios en Castilla y León (*BOCL* n° 247, de 26 de diciembre de 2009).

²²Ley gallega 1/2010, de 11 de febrero, de modificación de diversas leyes de Galicia para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

²³Ley catalana 5/2010, de 26 de marzo, de bases de delegación en el Gobierno de la potestad legislativa para la adecuación de normas con rango de ley a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. (*BOE* n° 100, 26 de abril de 2010) y el Decreto Legislativo catalán 3/2010, de 5 de octubre, para la adecuación de normas con rango de Ley a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (*DOGC* n° 5729, de 6 de octubre de 2010).

²⁴Ley Foral 6/2010, de 6 de abril, de modificación de diversas leyes forales para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior y Ley Foral navarra 7/2010, de 6 de abril, de modificación de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOE* n° 129, de 27 de mayo de 2010).

²⁵Decreto-ley aragonés 1/2010, de 27 de abril, del Gobierno de Aragón, de modificación de diversas Leyes de la Comunidad Autónoma de Aragón para la transposición de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOA* n° 86, de 5 de mayo de 2010).

²⁶Decreto riojano 25/2010, de 30 de abril, de modificación de diversos Decretos para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el Mercado Interior (*BOLR* n° 55, 7 de mayo de 2010).

²⁷Ley de Cantabria 2/2010, de 4 de mayo, para la modificación de la Ley de Cantabria 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria, y de otras normas complementarias para su adaptación a la

En tales circunstancias las técnicas legislativas utilizadas varían, aunque se pueden distinguir cuatro tipos de transposición: mediante una ley autonómica ordinaria, a través de una ley autonómica de bases de delegación en el Gobierno regional, por decreto-ley adoptado por el Gobierno autonómico, o, en fin, mediante simples normas autonómicas reglamentarias.

El primer modelo es el más común y más seguro –como puede ser el murciano, el balear, el castellano-manchego, el madrileño, el gallego, el navarro o el cántabro– y desarrolla las bases estatales mediante una ley más o menos sustanciosa y que, en gran medida, tiene en cuenta el marco normativo estatal, aunque en algunos casos los procedimientos legislativos estatales y autonómicos fueran paralelos.

El segundo modelo, consistente en adoptar una Ley de bases de delegación en el Gobierno autonómico de la potestad legislativa para la adecuación de normas con rango de ley a la Directiva, se ha utilizado en Cataluña.

Por una parte, la Ley catalana detalla 13 leyes autonómicas que debían ser objeto de adecuación por el Gobierno catalán y, por otra parte, su artículo 2 dispone: «son bases de la delegación, en calidad de principios y criterios a los que debe ajustarse el Gobierno en la elaboración de los correspondientes decretos legislativos, las disposiciones de la Directiva 2006/123/CE, en lo que se refiere a las materias objeto de delegación». En la parte dispositiva de la Ley catalana se omite cualquier referencia a la Ley estatal 17/2009 dando a entender que la transposición de la Directiva se hace directamente por Cataluña.

En ejercicio de la delegación legislativa, el Gobierno autonómico catalán adoptó el Decreto Legislativo catalán 3/2010, de 5 de octubre, para la adecuación de normas con rango de Ley a la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. Mediante este desarrollo legislativo se pretende, tal como explica su preámbulo: «la supresión de los regímenes de autorización que afectan el ejercicio o el acceso a una actividad de servicios y que no se justifican por una razón imperiosa de interés general. Además, en los casos en los que está justificado el mantenimiento de un régimen de autorización, este se revisa a fin de que responda a los principios de proporcionalidad y no discriminación. Por otra parte, las modificaciones normativas que introduce el presente Decreto Legislativo comportan la eliminación de todos los requisitos que la DSMI prohíbe y de los que no se ajustan a lo que prevén los artículos 15 y 16 de la DSMI. Finalmente, en todos los casos, las modificaciones introducidas comportan la adaptación del régimen sancionador al nuevo marco normativo».

El tercer modelo, por el que se ha optado en Andalucía, Castilla y León, y Aragón, utiliza el decreto-ley autonómico. La incorporación de la Directiva y el desarrollo normativo de la Ley estatal básica mediante decreto-ley es, ciertamente, muy atrevido en cuanto que se basa en la urgencia de incorporar una directiva que tenía un plazo de transposición de tres años y, aunque se retrasase

Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (*BOE* n° 131, de 29 de mayo de 2010).

el legislador estatal básico hasta el último día, constituye una importantísima renovación legislativa para despacharla con una norma de naturaleza urgente y en manos del Gobierno autonómico. Ciertamente en el caso de los Decretos-leyes andaluz y castellano-leonés se consiguió respetar el plazo de transposición de la Directiva. Sin embargo, los razonamientos contenidos en el preámbulo del Decreto-ley andaluz suscitan bastantes dudas de que esté justificado acudir a este procedimiento tan expeditivo. Asimismo y en el caso de Andalucía, las prisas iniciales, achacables al legislador estatal, han sido remediadas con regulaciones específicas que se pudieron adoptar en la Ley andaluza 3/2010 que modifica y adapta a la nueva regulación 16 leyes autonómicas.

3.2. La transposición de la Directiva de servicios en el ámbito local español.

La transposición de la Directiva de servicios en el ámbito local ha requerido una intervención legislativa previa del Estado y de la respectiva Comunidad Autónoma²⁸. Sin embargo y a este nivel local es donde, en realidad y por las competencias asumidas por los Entes locales, se aplica efectiva y ampliamente la Directiva.

La *Ley ómnibus* de 2009 tuvo en cuenta la dimensión local y a tal efecto su artículo 1 se dedicó a modificar la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local consagrando con carácter general el principio de libre acceso a las actividades económicas, sin licencia previa, y estableciendo el régimen de comunicaciones previas y declaraciones responsables.

Sin embargo, la Ley de Economía Sostenible de 2011 supone una matización o incluso una contrarreforma de principios tan liberales²⁹. Por una parte, se introducen nuevas disposiciones en la Ley de Bases del Régimen Local con el fin de que, aun cuando que el ejercicio de actividades no se someta a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo, «podrán someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada»; y, asimismo, se puntualiza: «Cuando el ejercicio de actividades no precise autorización habilitante y previa, las Entidades locales deberán establecer y planificar los procedimientos de comunicación necesarios, así como los de verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de la misma por los interesados previstos en la legislación sectorial».

Y, por otra parte, ante el fundado temor de perder una importantísima fuente de ingresos de las haciendas locales la Ley de Economía Sostenible establece una base legislativa expresa de las tasas municipales no solo para el

²⁸David Ordóñez Solís, "Las licencias, el silencio positivo y la responsabilidad de las Administraciones locales después de la Directiva de Servicios", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados* n.º 9, 15 de mayo de 2010, pp. 1411-1429.

²⁹David Ordóñez Solís, "Licencias, sanciones y tasas bajo sospecha: las ordenanzas municipales y la Directiva de servicios", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, n.º 7056, 30 de marzo de 2011, pp. 715-727.

caso de otorgamiento de las licencias de apertura de establecimientos sino también «por la realización de la actividad de verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación sectorial cuando se trate de actividades no sujetas a autorización o control previo».

4. Conclusión.

La experiencia de la recepción de la Directiva de servicios en España ha vuelto a reflejar los extraordinarios y benéficos efectos que ha tenido en nuestro Derecho hasta el punto de constituir una coartada para mejorar el funcionamiento del mercado interior nacional y para propiciar un desarrollo sensato del Estado de las autonomías. Pero también debe reconocerse que una vez más numerosas modificaciones legales españolas no son propiamente consecuencia de la aplicación de la Directiva, sino que el Derecho de la Unión se utiliza como coartada para imponer una determinada opción legislativa.

En este contexto de la Directiva de servicios es muy reveladora la jurisprudencia del Tribunal de Justicia aplicable antes de entrar en vigor la Directiva en la medida en que los efectos de las libertades económicas del Tratado constitutivo son extraordinarios. De modo que si las libertades económicas fundamentales tenían tan intensos efectos en ámbitos como el de la apertura de farmacias o de establecimiento de grandes superficies comerciales sin necesidad de desarrollo normativo alguno, la adopción y la aplicación de la Directiva de servicios fortalecerán, sin duda, esos efectos.

En todo caso la transposición de la Directiva de servicios ha supuesto un verdadero cambio de paradigma en el ámbito de las autorizaciones administrativas, de las licencias, hasta el punto de que si antes el principio era de que lo que no está permitido está prohibido, ahora impera el principio conforme al cual lo que no está prohibido está permitido.

Sin embargo, la recepción de la Directiva de servicios en España resulta muy elocuente en la medida en que el legislador acoge con entusiasmo el nuevo principio de libertad, como pudiera enunciarse en la *Ley paraguas*, para a continuación construir un régimen intrincado de sucedáneos de las licencias, como declaraciones responsables y comunicaciones previas generalizadas, con su correspondiente y disuasorio régimen administrativo sancionador. Esta evolución de la reforma sincera a la más clara contrarreforma es visible en el ámbito de las licencias municipales de tal modo que el régimen general sin previa licencia, se matiza por un sistema sometido a declaraciones y comunicaciones y, lo que es fundamental, habilitando legalmente a cobrar la correspondiente tasa que, de algún modo, compense en un régimen de libertad la pérdida de ingresos por el anterior régimen general de autorización.

En todo caso, hubiese sido deseable una transposición normativa más ordenada y más clara; aunque siempre quedará como respaldo el efecto directo de las libertades económicas del Tratado constitutivo y, desde luego, el efecto directo de numerosas disposiciones de la Directiva. Por eso y si la Directiva de servicios no se cumple a golpe de ley, habrá que confiar en que subsidiariamente se haga a golpe de sentencia.

¿EUROPA?

Ahora bien, el proceso de recepción de la Directiva de servicios aporta sin duda un mensaje a nuestra sociedad democrática de que el mercado puede ser vehículo para restringir y limitar saludablemente el poder de las autoridades públicas, transfiriéndolo a la sociedad civil, a los ciudadanos. En este sentido, la aplicación de las libertades económicas fundamentales de la Unión Europea supondrá para el ejercicio de las actividades económicas menos imposiciones y más libertad pero, al mismo tiempo, requerirá una mayor responsabilidad.

LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO

Miguel Ángel Garzo Salvador
Interventor-contador de la Junta de Gobierno del COTIMEPA

Buenas tardes: Debería estar en aquí el presidente de nuestro colegio Don Ignacio García Cipitria pero por motivos personales le ha sido imposible asistir y la Junta de Gobierno del colegio me ha designado como representante para esta mesa redonda.

1. Un poco sobre nuestro colectivo.

Historia.

El centenario Colegio de Titulados Mercantiles y Empresariales de Asturias se fundó en el año 1909. La primera acta de que tenemos constancia data de 1931, en que aparecía como Asociación de Intendentes Mercantiles y Profesores Mercantiles de Oviedo. Posteriormente se vincula como colegio al Consejo Superior de Colegios Oficiales de Titulares Mercantiles de España.

Mediante el Decreto 1387/72 las antiguas Escuelas de Comercio se integran en la Universidad de Oviedo pasando a denominarse Escuelas Universitarias de Ciencias Empresariales (Oviedo y Gijón).

Veo entre los asistentes a esta mesa redonda a Don Ricardo Pedreira Pérez que fue mi profesor de contabilidad la Escuela de Ciencias Empresariales de Oviedo y aprovecho la ocasión para saludarle públicamente. Además tiene mucho que ver con nuestro colectivo pues fue Presidente del Colegio durante por lo menos 6 años

Titulaciones.

Nuestro Colegio acoge las titulaciones de Intendentes Mercantiles, Profesores Mercantiles, Peritos Mercantiles, Licenciados y/o Diplomados en Ciencias Empresariales, así como cualquier otro título al que se le reconozca oficialmente facultades profesionales análogas a cualquiera de los citados anteriormente y también a quien esté inscrito en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas.

¿EUROPA?

Beneficios del Colegiado.

En cuanto a las ventajas de pertenecer a nuestro colegio además de **ser necesario para el ejercicio profesional de acuerdo con Estatuto Profesional de Economistas, Profesores Mercantiles, Peritos Mercantiles y Diplomados en Ciencias Empresariales, regulado por el Real Decreto 871/1977**, destacan, entre otras, la defensa de los intereses profesionales y de las titulaciones, la defensa ante el intrusismo, así como la formación continuada y el reciclaje.

Ser miembro de nuestro colegio ofrece además el acceso a los Registros Nacionales de Asesores Fiscales (REGAF), Auditores de Cuentas (REGA) y Expertos Contables Judiciales (RECJ); La participación en cursos y seminarios; Ser designado Administrador Concursal por los juzgados de lo Mercantil; Ser designado Perito Judicial por los tribunales de justicia; Ser designado Perito por el Tribunal de Arbitraje Comercial; Ser elegido como mediador en los procedimientos de arbitraje comercial; Formar parte de las distintas comisiones colegiales... etc.

Formación.

Como ya indiqué anteriormente, una de las funciones del colegio es procurar el perfeccionamiento profesional y la formación permanente de los colegiados. Con tal fin el colegio viene impartiendo desde años un gran número de cursos dentro de los que es el programa de formación continuada. Orientado al desarrollo de la profesión en el día a día, en que se combinan temas que siempre es necesario repasar con novedades y actualizaciones del sector, ya que el prestigio del colectivo depende exclusivamente del grado de conocimientos profesionales de sus integrantes.

Dentro de este programa el colegio ofrece a sus colegiados el denominado BONO DE FORMACION dedicado sobre todo al Asesoramiento Fiscal-contable, a la Auditoría, y a Concursal. Las horas de formación de cada colegiado son rigurosamente homologadas y enviadas a los Registros Nacionales antes indicados a fin de cumplir la normativa que obliga a los Asesores y Auditores a un mínimo de horas anuales de formación. Precisamente dentro de la modificación de la Ley Concursal estos días se ha aprobado que, también, los Administradores Concursales deban justificar ante el Juzgado de lo Mercantil un mínimo de horas de formación anuales para poder ser designados y ejercer.

Los cursos se imparten en la sede colegial sita en la calle Fuertes Acevedo, 10 bajo de Oviedo y están abiertos también a personas no colegiadas (Empresas, funcionarios, etc.).

2. Libertad de establecimiento y de prestación de servicios.

La Directiva 2006/123/CE trata de garantizar a los profesionales liberales el libre ejercicio de la profesión en todo el territorio comunitario y también el establecimiento de sus despachos. Se proscriben por tanto cualquier posibilidad de discriminación por razón de la nacionalidad de los profesionales. Sin embargo

cada país miembro sigue aplicando sus condiciones lo que supone la creación de obstáculos a los no nacionales que se ven obligados, entre otras cosas, a realizar nuevos estudios para obtener títulos y diplomas para ejercer la actividad. Evidentemente es un asunto difícil de solucionar pero solamente puede conseguirse mediante una armonización de dichas disposiciones, en particular la formación que da lugar a la concesión de títulos y diplomas. En este sentido habrá que esperar a la armonización de estudios comunitarios ya puesta en marcha con la Ley Bolonia que propone equiparar los diferentes estudios tanto en duración como en carga lectiva.

Algunos sectores profesionales, a partir de la armonización, han conseguido un reconocimiento mutuo en los países comunitarios; es el caso de los profesionales sanitarios (médicos, odontólogos, enfermeros, veterinarios, matronas, farmacéuticos). En otros sectores se han conseguido reconocimiento mutuo sin armonización en consecuencia dicho reconocimiento mutuo es más limitado (abogados, arquitectos, Agentes comerciales, peluqueros, mediadores de seguros, etc.).

En esta mesa está el Decano del Il. Colegio de Abogados de Oviedo Don Enrique Valdés Joglar: Le pregunto si algún abogado de su colegio puede ejercer en Francia. Parece ser que podrá hacerlo siempre bajo la tutela de un abogado Francés durante un periodo mínimo de años; bueno, luego en el coloquio espero su contestación.

Dadas las características de nuestra profesión todo será más sencillo cuando se armonice la legislación económica-tributaria y nos dotemos de un Plan General Contable Comunitario. Una de las consecuencias de la crisis económica y financiera que padecemos actualmente es la aceleración de estos procesos por parte de los países miembros.

Con respecto a la equiparación de títulos y diplomas está puesta la primera piedra; Gracias a la Ley Bolonia saldrán los primeros graduados con estudios armonizados expertos en Economía, contabilidad y finanzas y con los títulos reconocidos en todo el territorio de la comunidad. Otro asunto son los colegios y los estatutos profesionales en lo que habrá que armonizar disposiciones.

En el caso concreto de España la desaparición de las licenciaturas y diplomaturas y la aparición de la titulación de grado dará lugar a la fusión de los Consejos de Economistas y de Titulados Mercantiles y Empresariales, que ya han firmado un protocolo; Aunque parece ser que existe la posibilidad de que algunos colegios actuales puedan seguir como tal en el marco autonómico.

Tenemos en la mesa Miguel de la Fuente Rodríguez, Decano del Colegio de Economistas de Asturias que nos podrá adelantar cómo va el mencionado protocolo de la fusión entre los dos Consejos Superiores y como va a afectar a los colegios asturianos.

3. Ley ómnibus.

Con el fin de dar cumplimiento a la exigencia impuesta por la Ley 25/2009. de 22 de Diciembre de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y de su ejercicio (Conocida

¿EUROPA?

como Ley ómnibus) que modifica, entre otras la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, el Consejo Superior de Colegios Oficiales de Titulados Mercantiles y Empresariales de España, en el que estamos integrados, está efectuando las gestiones pertinentes para el cumplimiento de las nuevas obligaciones para los 45 Colegios territoriales de España.

La ventanilla única.

Como sabéis, dicha Ley obliga, entre otras muchas cosas, a los Consejos y a los Colegios Profesionales a disponer de un sitio web en Internet a través del cual se puedan realizar diversas tramitaciones de forma telemática: Altas y bajas colegiación, listado de colegiados, registro de sociedades profesionales, acceso al código deontológico, memoria anual, reclamaciones..etc.

Dado que la Ventanilla Única tiene que ser interoperable entre el Ministerio de Presidencia, el Consejo Superior, los Consejos Autonómicos y los Colegios Territoriales, la Ley no permite la implantación de una ventanilla única independiente para cada Colegio. Estará operativo en breve plazo, una vez que el personal de nuestro colegio finalice los cursos que al respecto se están impartiendo en el Consejo Superior de Titulados Mercantiles y Empresariales de Asturias.

El tiempo de este debate es limitado y, por respeto a mis compañeros de mesa, no quiero extenderme más. Luego en coloquio responderé a las preguntas que quieran efectuarme.

Gracias por la atención prestada

**EL IMPACTO EN LOS COLEGIOS PROFESIONALES
DE INGENIEROS DE LA TRANSPOSICIÓN
DE LA DIRECTIVA DE 12 DE DICIEMBRE DE 2006,
RELATIVA A LOS SERVICIOS
EN EL MERCADO INTERIOR**

**Miguel Uceda Rozas
Asesor Jurídico del Consejo Superior
de Colegios de Ingenieros de Minas**

En primer lugar quiero agradecer la invitación que la Universidad de Oviedo, ha efectuado al Colegio Oficial de Ingenieros de Minas del Noroeste, permitiéndonos así formar parte de esta mesa donde se está abordando las directrices Europeas en relación con “La Libertad de Establecimiento y la Libre Prestación de Servicios”, en el seno de sus países miembros.

Concretamente, voy a centrar mi intervención refiriéndome al impacto de la Directiva de 12 de diciembre de 2006 relativa a los Servicios en el Mercado Interior, en los Colegios Profesionales de Ingenieros y más concretamente el impacto que en estas Corporaciones ha significado el contenido de las normas de transposición de la citada Directiva, que ya adelantado a buen seguro ya han marcado un antes y un después en la vida de los Colegios Profesionales, fundamentalmente en los correspondientes a las profesiones técnicas.

La Directiva Europea 2006/123 de 12 de diciembre, nació con el objetivo de garantizar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios dentro de la Comunidad Europea, eliminando las barreras que obstaculizan el desarrollo de las actividades de servicios entre sus estados miembros.

En el artículo 44 de la Directiva se establecía el mandato dado a los Estados miembros para que antes del 28 de diciembre de 2009, se transpusiera al sistema normativo interno de cada país, lo dispuesto en la Directiva.

El Gobierno Español ha empleado un doble cauce para transponer a nuestro ordenamiento jurídico el contenido de la directiva, a través de dos normas que han tenido el doble objetivo de por un lado transponer el contenido de la Directiva al ordenamiento jurídico español y por el otro el de modificar diversas leyes estatales para sí adaptarlas a la primera de las normas que hemos referido.

La primera de estas normas es la *Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el “Libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio”*, denominada comúnmente “*LEY PARAGUAS*”, disposición que en puridad legal, es la que

¿EUROPA?

verdaderamente ha traspuesto al ordenante jurídico español las previsiones y mandatos contenidos en la Directiva.

Mientras que, en segundo término, la *Ley 25/2009, de 22 de diciembre de "Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de Servicios y su ejercicio"*, conocida comúnmente como "*LEY ÓMNIBUS*", incluye la modificación de 48 leyes, y entre estas la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales.

Y desde esta doble vía de transposición debemos analizar la incidencia que la Directiva de Servicios va a suponer en nuestras organizaciones colegiales.

En relación con la primera de estas normas "*la Ley Paraguas*", podemos decir que igual que hace la Directiva Europea que transpone, viene a considerar a los Colegios Profesionales como autoridad competente, en cuanto a entidades que regulan de forma colectiva el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Como tal autoridad competente se le asignan una serie de obligaciones destinadas a la cooperación administrativa (por ejemplo deben cooperar con los países miembros de la CE para elaborar un Código de Conducta que favorezca la libre prestación de servicios), la supresión de tramites innecesarios fomentando la tramitación a distancia y por medios electrónicos, poniendo en marcha un sistema de ventanilla única a través del cual los prestadores podrán llevar a cabo en un único punto por vía electrónica y a distancia todos los procedimientos y trámites necesarios para el acceso y ejercicio de la actividad. Ventanilla única que ha sido desarrollada por la *Ley Omnibus*, exigiendo que esta contenga además todo tipo de información para acceder a la profesión, estado de tramitación de procedimientos, etc., así como para la mejor defensa de los derechos de los consumidores deberá contener información sobre:

- Registro de colegiados.
- Vías de reclamación y recursos.
- Datos de asociaciones a los que el destinatario del servicio pueda dirigirse.
- Otros.

Asimismo, la Directiva de Servicios establece la obligación de asistencia recíproca entre autoridades de países distintos. Para ello, se está trabajando en denominado sistema IMI (Sistema de Información de Mercado Interior), que es un sistema que permite ponerse en contacto telemáticamente con la autoridad competente en la materia de otro país, entre los que se encuentran los colegios profesionales, para obtener la información deseada.

Es evidente que la implantación de todas estas obligaciones han supuesto un esfuerzo económico y humano por parte de nuestras organizaciones colegiales, pero en todo caso las mismas han venido a suponer la modernización de nuestras estructuras colegiales y la ampliación de servicios que redundan en beneficio del interés general, por lo que sin ninguna duda los Colegios Oficiales han abordado esta tarea con el máximo interés.

Consideración diferente, merece la segunda de las normas citadas, la denominada *Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de Servicios y su ejercicio* mencionada en el apartado anterior, conocida comúnmente como "*LEY ÓMNIBUS*", que incluye,

como antes hemos indicado, la modificación de 48 leyes, y entre estas la *Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales*, que es verdaderamente la disposición que nos afecta.

En efecto, la Ley de "Modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio" (*Ley Ómnibus*) en lo que a la Ley 2/74 de Colegios Profesionales se refiere, afecta sobremedida y altera aspectos clave en los que de siempre los Colegios de Ingenieros de Minas (entre otros Colegios Técnicos, junto con los de Arquitectura) se han sustentado y han venido desarrollando su actividad y cometidos.

Tales aspectos básicos vienen recogidos en el "Artículo 5. Modificación de la Ley 2/74, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales", del texto legal de los que destacamos fundamentalmente dos aspectos:

1.- *La no obligatoriedad de la colegiación*, pues ésta solo lo será cuando una Ley así lo prevea.

2.- *El visado colegial, que en principio pasaría a ser voluntario* y solo sería obligatorio cuando lo solicite el cliente o cuando así venga establecido en un Real Decreto que aprobará el Gobierno. Todo ello, según el mandato del nuevo artículo 13 introducido por esta norma en la Ley de Colegios Profesionales.

Otras cuestiones importantes, pero no de la trascendencia de las enunciadas, estarían relacionadas con:

- La obligación de implementar medidas que hagan posible colegiación vía telemática.
- Las cuotas colegiales de inscripción inicial no podrán tener un coste mayor que el que le supone a los colegios su tramitación.
- Los honorarios profesionales, aún con carácter de baremos meramente orientativos, cuya referencia debe desaparecer de los estatutos colegiales.
- La creación de un sistema específico de atención al usuario.
- La implantación de la ventanilla única.

Lo primero que debemos decir, es que la modificación que en esta norma se prevé, en relación con la Ley 2/74 de Colegios Profesionales, no viene impuesta por la Directiva de Servicios, y por tanto no responde al mandato de la CE, como en ocasiones se ha dicho, sino que responde a la voluntad del Gobierno Español, cuya iniciativa parte del propio Ministerio de Economía y Hacienda y, bajando un escalón, de la Comisión Nacional de la Competencia, que por desconocidas razones han decidido de forma urgente, precipitada y sin consenso alguno, modificar aspectos esenciales de los Colegios Profesionales. Lo que es merecedor de la más rotunda crítica, no solo por parte de este Colegio Oficial de Ingenieros de Minas, sino también por el propio Consejo de Estado, en el informe emitido en relación con esta norma el día 21 de mayo de 2009.

Dictamen del Consejo de Estado núm. 779/2009.

"Debe reprocharse que tales modificaciones se incluyan en este anteproyecto y ello porque tales reformas no vienen impuestas por la obligación de incorporar la Directiva. En consecuencia debería considerarse la posibilidad de

¿EUROPA?

posponer la modificación de tales normas, lo que sin duda permitiría un debate más reposado y una ponderación más sosegada de los intereses en juego. El empleo de esta técnica legislativa no hace sino aumentar la dispersión normativa existente, dispersión que dificulta la aplicación. Por ello debe reiterarse que razones de técnica jurídica y de buena técnica legislativa aconsejan que las normas legales nazcan en el seno propio de la materia de regulación y vivan dentro de ella hasta que sean sustituidas por otras”.

En la modificación propuesta por el Gobierno, se diferían, para ser tratadas en un momento posterior, las dos cuestiones claves referidas anteriormente, la colegiación obligatoria y el régimen del Visado Obligatorio de profesiones técnicas. La primera de ellos debería ser abordada mediante Ley, cuyo proyecto el Gobierno debería remitir a las Cortes en el plazo máximo de 12 meses desde la entrada en vigor de esta ley (Disp. Trans. 4ª), y en relación con el visado colegial obligatorio, se regularía mediante Real Decreto que el Gobierno debía aprobar en el plazo máximo de 4 meses. (Disp. Trans. 3ª).

Real Decreto 1000/2010.

A tal efecto, en el Boletín Oficial del Estado núm. 190 de 6 de agosto de 2010, se ha publicado el *Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio*, estableciéndose en el artículo 2 de la citada disposición, la relación de trabajos profesionales para los que es necesario obtener el previo visado colegial, de forma obligatoria, *reduciendo a tan solo 9, los trabajos profesionales objeto de visado obligatorio.*

En primer lugar tenemos que indicar que se trata de una norma que fue rotundamente contestada por la gran mayoría de las Comunidades Autónomas en su fase de tramitación, de las que destacamos por su elocuencia las alegaciones efectuadas por las Comunidades Autónomas de Andalucía y Aragón respectivamente.

Junta de Andalucía. Escrito de Alegaciones de 17 de mayo de 2010.

“Queremos manifestar nuestro desacuerdo con el contenido del RD que se encuentra actualmente en fase del trámite de consulta pública.

En este sentido se comprueba que en la relación exhaustiva de proyectos para los que el RD establece el visado obligatorio no se encuentra ninguno de los proyectos de instalaciones sujetas a los reglamentos de seguridad industrial previstos en el artículo 12 de la Ley de Industria. Así mismo han sido únicamente incluidos los proyectos de aprovechamientos mineros contemplados en los artículos 85 y 89 del RD 2857, de 25 de agosto sin tener en consideración el resto de proyectos de actuaciones reguladas por la Ley de Minas y sus disposiciones de desarrollo con una clara incidencia en la seguridad.”

“Estos hechos tienen graves consecuencias para la labor de seguimiento y control de las administraciones públicas, lo que puede provocar un efecto contrario al deseado con la transposición de la Directiva de Servicios acometida por el Gobierno.”

Gobierno de Aragón. Escrito de Alegaciones de 19 de mayo de 2010.

“La reducción de los trabajos profesionales que serán objeto de visado obligatorio, tiene graves consecuencias para la labor de seguimiento y control de las administraciones públicas, lo que puede provocar un efecto contrario al deseado con la transposición de la Directiva de Servicios acometida por el Gobierno. Tras el estudio del proyecto de RD y el impacto normativo que le acompaña, encontramos cierta incoherencia en la relación de trabajos profesionales sujetos a visado y es inevitable apreciar cierta arbitrariedad en la aplicación de los criterios utilizados para la configuración de esa relación.”

“Por otro lado, estamos ante un Real Decreto viciado desde su inicio, pues es impulsado por el Ministerio de Economía y Hacienda, quien por supuesto no se encuentra facultado para determinar el régimen jurídico de las Administraciones Públicas, ni por tanto de los Colegios Profesionales, vulnerando así el artículo 24 de la Ley de Gobierno, pero es que además es una norma que presenta graves deficiencias jurídicas, las que hemos puesto de manifiesto en el Recurso Contencioso Administrativo que el Consejo Superior de Colegios de Ingenieros de Minas, interpuso ante el TS contra el citado Real Decreto, queriendo aquí destacar únicamente la arbitrariedad en la que incurre el Ministerio de Economía al elaborar la reducida lista de trabajos profesionales sometidos al visado obligatorio y que aparecen en el artículo 2 de esta norma, donde de los más de 80 trabajos que eran objeto del Visado Obligatorio solo se han dejado 9.”

En este sentido conviene recordar que en el *art. 13 LCP*, introducido por la Ley 25/2009, se establece que el Real Decreto que establecerá los supuestos de visado obligatorio lo hará “de acuerdo con los siguientes criterios:

- *Que sea necesario por existir una relación de causalidad directa entre el trabajo profesional y la afectación a la integridad física y seguridad de las personas.*
- *Que se acredite que el visado es el medio de control más proporcionado.”*

Pues bien, no existen los informes o estudios que arrojen luz al Ministerio de Economía y Hacienda sobre la existencia o no de la citada causalidad directa y la acreditación de que el medio más proporcionado es o no el visado, sino que es el propio Ministerio de Economía y Hacienda el que actúa en virtud de convicciones internas.

Los argumentos empleados para justificar la superación del doble test de necesidad y proporcionalidad *por algunos de los trabajos profesionales relacionados en el art. 2 del Proyecto de RD*, resultan plenamente aplicables a otros trabajos que no han sido incluidos, y en ningún caso entendemos que en lugar de ampliarlos se limite el número inicial de estos.

Es clamorosa, igualmente, la ausencia de explicación alguna respecto de por qué los trabajos profesionales no integrados en el art. 2 del Real Decreto no han superado, según el Gobierno, este doble test de necesidad y proporcionalidad.

Con todo ello, se suprime una de las funciones que por delegación de la administración pública ha venido realizando los colegios de ingeniería, lo que supondrá entre otras cosas que el Colegio dejará de tener un control de los

¿EUROPA?

colegiados que realizan trabajos profesionales, desconocerá los trabajos profesionales que redactan y ejecutan sus colegiados, lo que derivará que en caso de reclamaciones de usuarios no tendrá constancia del trabajo profesional de la que trae causa la reclamación, ni podrá tampoco coadyuvar con la Administración de Justicia cuando se dirija al Colegio solicitando datos de determinado trabajo.

No puede ser razón suficiente que en algunos países de nuestro entorno no exista el visado, por emplear otros medios de control, para que éste se suprima. En los países citados tampoco existe el recargo de prestaciones por siniestralidad laboral, ni el régimen de Comunidades Autónomas, ni el Tribunal de las Aguas, ni tantas otras cosas, sin que se vean abocadas a su desaparición.

Ley de Servicios Profesionales.

Por último, parece que el Gobierno dará a conocer en breve un anteproyecto de Ley de Servicios Profesionales en que se determinarán las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación, en ejecución de la disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, a la que ya hemos hecho alusión y que deberá ser sometido al preceptivo dictamen del Consejo de Estado.

Debemos referirnos a este anteproyecto con la máxima cautela pues aún no se conoce el texto del mismo, aunque sí parecen claras cuales son las directrices que el Ministerio de Economía y Hacienda desea implantar con la futura promulgación de esta Ley.

Es la Ley a la que el Presidente del Gobierno se ha referido repetidamente, conceptuándola como la norma a través de la que se propone liberalizar los servicios profesionales, y sobre la que se ha filtrado algún borrador de lo que vendría a ser la Memoria de la pretendida reforma de estos servicios profesionales, y sobre cuyo contenido nos referimos a continuación.

La referida liberalización de los servicios profesionales, parece que se pretende llevar a cabo a través de una doble vía. Por un lado la supresión de las llamadas reservas de actividad profesional, y posteriormente la eliminación de la colegiación obligatoria para aquellas profesiones que no tengan reserva de actividad.

Nuevamente el Ministerio de Economía y Hacienda es la impulsora de este anteproyecto y de nuevo se refiere a los conceptos de *necesidad y proporcionalidad*, esta vez ligados a las reservas de actividad profesional que determinaría la exigencia o no, de la Colegiación obligatoria.

En este sentido considera que solamente es necesaria la reserva de actividad cuando los usuarios de los servicios profesionales *podrían no ser capaces de identificar la capacidad del profesional que contrata*, lo que únicamente se da, según el MEH en las profesiones Sanitarias y jurídicas, lo que por otra parte justificaría el mantenimiento de la obligación de colegiación, al ser necesario por tratarse de actividades profesionales que afectan directamente a la salud o seguridad de las personas, se dirige mayoritariamente a particulares y no ha empresas y se trata de actividades complejas que solo una organización

especializada y cercana puede ofrecer un control más eficiente que el que pueda realizar la Administración.

Es decir, parece que una actividad de Ingeniería, pensemos en el proyecto de construcción de un avión, no afecta a la salud o seguridad de las personas, no se dirige mayoritariamente a los particulares y no se trata de una actividad compleja, por lo que la propuesta desde el Ministerio de Economía y Hacienda en relación con las carreras técnicas, es la de instaurar un modelo donde cualquier ingeniero o ingeniero técnico esté habilitado para cualquier actividad profesional de las que ahora están reservadas a los Ingenieros o Ingenieros Técnicos en sus distintas ramas y especialidades, partiendo de que todos los titulados en Ingeniería comparten un núcleo común de conocimientos suficientes para habilitarles a realizar todas las funciones que tienen los ingenieros, y por tanto al desaparecer las reservas de actividad se elimina la colegiación obligatoria.

En relación con las Ingenierías no es cierto, como sostiene el Ministerio de Economía y Hacienda, que en el sistema jurídico Español exista una *regulación muy restrictiva de sus reservas de actividad*, sino que muy al contrario es frecuente en los textos legales y reglamentarios la alusión genérica a “*Titulado competente*”, sin mayor especificación. Por tanto a falta de tal normativa, ha tenido que ser el Tribunal Supremo el que ha tenido que interpretar lo que se debe entender por técnico competente.

Si bien es cierto que con carácter excepcional el legislador ha decidió que por afectar a la seguridad de las cosas o las personas determinadas actividades queden reservadas a titulados concretos, la regla general es la apertura a cualquier técnico con capacidad para intervenir en esa materia.

Así, por ejemplo al tratarse de actividades con clara incidencia en el medio ambiente y poder afectar a la seguridad de las cosas y las personas, el artículo 117 de la Ley 22/73 de Minas, reserva a los titulados de Minas la competencia para proyectar y dirigir los trabajos de explotación, así como su preceptiva intervención en operaciones que puedan afectar a la seguridad de las personas o las cosas o requieran el uso de explosivos.

Pero como digo, fuera de estos casos excepcionales, la norma general es de un claro carácter aperturista, y en este sentido, el Tribunal Supremo partiendo del principio de que existe una *base común de enseñanza* de las distintas ramas de la ingeniería ha establecido que al no ser que exista una Ley que otorgue la exclusividad a una determinada rama de la ingeniería, la competencia de cada Rama de la Ingeniería, depende de la *capacidad técnica real, conforme a los estudios emanados de su titulación*, para el desarrollo de las funciones propias de la misma, sin que exista un monopolio de dicha competencia para una determinada profesión, salvo los casos en los que la actividad en cuestión no guarde relación ninguna con la profesión de la persona.

Por tanto, para valorar si una determinada titulación habilita o no para suscribir y dirigir un proyecto en concreto, habrá que fijarse en primer lugar si existe alguna norma o disposición que otorgue la competencia en exclusiva a unos titulados específicos; en caso contrario habrá que acudir a la doctrina del Tribunal Supremo anteriormente citada, valorando si el nivel de conocimientos

¿EUROPA?

que el técnico en concreto adquirió al cursar sus estudios, son suficientes para abordar el proyecto en cuestión.

Es decir el MEH parte de una visión sesgada de la doctrina que sobre competencias profesionales tiene asentada el Tribunal Supremo para llegar a una conclusión peligrosamente equivocada, pues lo que es evidente que no todo Ingeniero sirve para intervenir en cualquier actividad, sino solo en aquellas en las que se requiera un nivel de conocimientos que hayan sido adquiridos al cursar su carrera, ya que por ejemplo en ninguna carrera de ingeniería, excepto la de Minas, se estudia la materia de laboreo o explotación de minas.

Además la propuesta del Ministerio de Economía no respeta la implantación en España del denominado Plan de Bolonia al no diferenciar los dos niveles de grado y máster reconocido, ni las capacidades de las distintas ramas de la ingeniería.

Por tanto no es cierto lo manifestado por el Ministerio de Economía en los documentos que se han ido filtrando en relación con que el nuevo sistema que propone, no afecta a las decisiones adoptadas en el marco del Proceso de Bolonia, ni a los planes de estudio de las actuales ingenierías.

Así, fruto de la implantación en España de llamado Plan de Bolonia, el 29 de enero de 2009, se publicó el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establecen las *condiciones a las que deberán adecuarse los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos que habiliten para el ejercicio de las distintas profesiones reguladas de Ingeniero*, estableciéndose en su apartado 5. - competencias.- que los planes de estudios conducentes a la obtención de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de cada una de las profesiones de Ingeniero a las que se refiere el apartado 1 del presente acuerdo, garantizarán la adquisición de las competencias necesarias para ejercer la correspondiente profesión.

En ejecución de lo dispuesto en el Acuerdo anteriormente citado, durante el año 2009 se fueron publicando las diferentes Órdenes por las que se establecían los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habilitan para el ejercicio de la profesión de Ingeniero.

A título de ejemplo, en el apartado tercero de la Orden que regula el título universitario de Ingeniero de Minas, se dispone que para obtener el título el estudiante deberá haber adquirido, entre otras, la siguiente competencias “capacidad para planificar, proyectar, inspeccionar y dirigir explotaciones de yacimientos y otros recursos geológicos”, mientras en idéntico apartado de la Orden que regula el título universitario de Ingeniero Naval, se requiere haber adquirido, entre otras, “capacidad para proyectar buques y embarcaciones de recreo”. Es decir, como no puede ser de otra manera, la carrera de Ingeniero de Minas no capacita a estos titulados para proyectar buques ni la de Ingeniero Naval hace lo propio para proyectar explotaciones mineras, lo que choca frontalmente con la propuesta del Ministerio de Economía con el consiguiente riesgo que para la seguridad de las personas conlleva el sistema propuesto.

La característica fundamental de los servicios que pueden verse afectados es que comparten riesgos para la ciudadanía, por lo que se debería buscar como

elemento fundamental garantizar, al máximo posible, la seguridad y la calidad de estas actuaciones.

En segundo lugar debemos volver a insistir que si bien dicho anteproyecto de Ley, pretende derivarse de la transposición al ordenamiento jurídico español de la “Directiva de Servicios” (2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006 relativa a los servicios de mercado interior) difiere, en su posible contenido, del espíritu que el Derecho Comunitario da a la regulación de los servicios profesionales en los Estados miembros, así como de la condición que se otorga a los Colegios Profesionales como “autoridad competente”.

En este sentido, cabe tener en cuenta otras Directivas anteriores a la citada, como es el caso de la *Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales*, que prevén que el prestador de servicios esté sujeto a la aplicación de las normas disciplinarias del Estado miembro de acogida que estén relacionadas directa y específicamente con las cualificaciones profesionales.

Por tanto, la normativa comunitaria reconoce de forma expresa el ejercicio de aquellas funciones que tradicionalmente desarrollan en España los Colegios Profesionales.

Dicha Directiva fue incorporada al ordenamiento jurídico español a través del RD 1837/2008 de 8 de noviembre, estableciéndose en sus artículos 13 y 14, relativos a la prestación de servicios con carácter temporal u ocasional de una profesión regulada, que con carácter previo al primer desplazamiento, el prestador de servicios deberá informar de la prestación que pretende realizar mediante la presentación de un declaración por escrito a la autoridad competente, de cuya copia así como, en su caso, de la renovación será remitida por la autoridad competente a la organización colegial que corresponda.

Yendo más allá de lo establecido por la normativa comunitaria, al amparo de lo dispuesto en la disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009 que impone al gobierno español la remisión de un proyecto de ley con el objetivo de determinar las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación, se pretende implantar con carácter general la colegiación voluntaria, provocando serios efectos negativos sobre los fines esenciales de estas corporaciones, dado que al eliminar la colegiación obligatoria, difícilmente se podrá actuar como autoridad competente o proteger los intereses generales de consumidores y usuarios al no resultar de aplicación preceptiva las normas profesionales, incluidas las deontológicas, ni las correspondientes de inspección y control.

Con ello se desvirtúa absolutamente el espíritu perseguido por la normativa comunitaria en tanto que, lejos de reforzar el papel de las instituciones colegiales, se transforman de hecho las instituciones de colegiación no obligatoria en asociaciones privadas sin representación unitaria de la correspondiente profesión y desprovéyéndolas de carácter autoridad competente, hecho que, en última instancia, redundará en una disminución de la garantías prestadas a los consumidores y usuarios de los servicios profesionales que prestan los colegiados.

¿EUROPA?

Al hilo de lo anterior, en segundo lugar debemos constatar que la constitucionalización de los Colegios Profesionales implica el reconocimiento de una garantía institucional que protege no sólo la existencia de la institución, sino también un contenido mínimo inherente que el legislador debe respetar (STC 113/1994, de 25 de abril).

En efecto el artículo 36 de la CE dispone que “*La Ley regulará las peculiaridades propias de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas*”.

En este sentido parece evidente que la intención de nuestro máximo cuerpo legal ha sido la de conectar la existencia de los Colegios Profesionales con el ejercicio de las profesiones tituladas, prescribiendo en ambos casos, las máximas garantías legales a la hora de regular su régimen jurídico.

Además el propio artículo 36 establece la obligación de que la estructura interna y el funcionamiento de los Colegios sea democrático. Mandato que no tendría demasiado sentido si al final, como pretende el MEH, se les configura como entidades privadas de voluntaria adscripción.

En este sentido, el legislador no puede prescindir totalmente de la institución ni vaciarlas de contenido “al punto que no fuera reconocible para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar” (SSTC 32/1981 y 16/2003, entre muchas otras). En nuestra opinión será inconstitucional toda ley que altere la naturaleza jurídica o las competencias básicas de los Colegios Profesionales, aunque mantenga su denominación, configurándolos a manera de asociaciones sin reconocerles el carácter de corporaciones de derecho público. La posibilidad de modificar la obligatoriedad de la colegiación en función de las actividades desarrollados es un claro ejemplo de ello Y quebraría los principios inspiradores de las funciones públicas reconocidas a los colegios. Porque las funciones básicas y consustanciales a los mismos como la representación de la profesión y la colaboración con los poderes públicos, y las funciones públicas delegadas como la ordenación de la profesión, el ejercicio de control deontológico profesional y el control de legalidad de las actuaciones profesionales, ejercidas todas ellas en beneficio de los consumidores y usuarios, exigen no sólo de un derecho del sujeto a ser admitido en las corporaciones, sino de una obligación de pertenencia y de sumisión a su control y ordenación.

Por otro lado, si tal y como se propone, la mayor parte de los Colegios Profesionales pasan a ser de colegiación voluntaria cabe preguntarse, entre otras cuestiones, quién asumirá las funciones de control deontológico que hasta ahora desarrollan los Colegios Profesionales y cómo se va a llevar a cabo el control de calidad sobre profesionales no colegiados, así como qué va a pasar con todas aquellas sociedades profesionales que se hallen en situación irregular porque sus socios profesionales se han dado de baja de los Colegios de adscripción voluntaria.

**LA BULGARIE.
LE BILAN ÉCONOMIQUE
APRÈS L'ADHÉSION À UNION EUROPÉENNE
Prof. Dr. Margarita SHIVERGUEVA
Nouvelle Université Bulgare**

Depuis un demi-siècle, l'Union européenne poursuit une intégration sans cesse plus poussée tout en accueillant de nouveaux États membres. Aujourd'hui, l'Union européenne, communauté de valeurs fondée sur la paix et la liberté, la démocratie et l'État de droit, ainsi que la tolérance et la solidarité, est la plus grande zone économique du monde. Le marché intérieur élargi et les nouvelles perspectives économiques ont renforcé la prospérité et la compétitivité des Européens.

L'adhésion à l'Union européenne est un processus long et difficile. La Bulgarie respecte une politique des institutions stables garantissant la démocratie, la primauté du droit et les droits de l'homme, une économie de marché viable ainsi que la capacité de faire face à la pression concurrentielle et aux forces du marché à l'intérieur de l'Union et la capacité d'assumer les obligations découlant de la qualité d'État membre, notamment le respect des objectifs politiques, économiques et monétaires.

1. La Situation macroéconomique pendant la période 2006-2008.

La Bulgarie a adhéré à l'Union européenne le 1^{er} janvier 2007.

- *La banque nationale bulgare (BNB) trouve sa base juridique dans la loi du 5 juin 1997. Celle-ci a été modifiée pour la dernière fois en juin et juillet 2007. En ce qui concerne l'intégration de la banque centrale dans le SEBC au moment de l'adoption de l'euro, la législation bulgare, en particulier la loi sur la BNB, n'est pas totalement compatible avec les articles 108 et 109 du traité ni avec les statuts du SEBC et de la BCE. Il subsiste des imperfections en ce qui concerne l'émission de billets de banque et de pièces, la promotion du bon fonctionnement des systèmes de paiement, l'approbation de la BCE avant la participation aux institutions monétaires internationales, le rôle statistique de la BCE et de l'UE, le contrôle par des vérificateurs extérieurs indépendants, l'indépendance institutionnelle et personnelle et l'interdiction du financement monétaire.*

- Le taux d'inflation moyen sur 12 mois est supérieur à la valeur de référence depuis l'entrée de la Bulgarie dans l'UE. Durant la période de 12 mois qui s'est terminée en mars 2008, le taux d'inflation moyen de la Bulgarie était de 9,4 %, bien au-delà de la valeur de référence de 3,2 %, et il devrait rester nettement supérieur à la valeur de référence durant les prochains mois.
- L'inflation mesurée sur la base de l'IPCH a augmenté de manière significative ces dernières années en Bulgarie, et l'inflation moyenne annuelle est passée de 2,3 % en 2003 à environ 7½ % en 2006 et 2007, tandis qu'en glissement annuel, l'inflation mensuelle a franchi la barre des 10 % à la fin de 2007. Cette recrudescence de l'inflation résulte notamment de l'envolée des prix de l'énergie et des denrées alimentaires et des augmentations des prix administrés et des droits d'accise, mais les pressions inflationnistes sous-jacentes se sont également accentuées dans un contexte de demande intérieure soutenue et de croissance des salaires. Dans ces circonstances, l'inflation reste à des niveaux élevés, et que l'inflation moyenne annuelle atteigne environ 10 % en 2008. *Le niveau peu élevé des prix (45 % de la moyenne de l'UE en 2006) reste une possibilité de convergence des prix à long terme.*
- La Bulgarie ne fait pas l'objet d'une décision du Conseil constatant l'existence d'un déficit public excessif. Les finances publiques se sont considérablement améliorées au cours des dernières années, passant de l'équilibre budgétaire en 2003 à un excédent de 3,4 % du PIB en 2007. Alors que le ratio des recettes totales au PIB a augmenté, le ratio des dépenses au PIB est resté sous contrôle pendant presque toute la période. Le taux d'endettement brut de l'administration a suivi une tendance à la baisse, passant de plus de 50 % du PIB en 2002 à 18 % du PIB en 2007. En printemps 2008 l'excédent continu à osciller autour de 3 % du PIB en 2008 et 2009, *et le taux d'endettement reste sur une trajectoire décroissante, pour atteindre 11 % du PIB en 2009.*
- La Bulgarie satisfait au critère relatif à la situation des finances publiques. Le lev bulgare ne fait pas partie du MCE II. Depuis 1997, la Bulgarie applique un régime de caisse d'émission ancré dans un premier temps sur le mark allemand, puis sur l'euro. Ce régime a contribué à la stabilisation macroéconomique du pays et fonctionne bien depuis sa mise en place. Les autres indicateurs ne font pas état de pressions sur le taux de change durant la période d'évaluation, bien que le risque perçu par les investisseurs semble s'être accru légèrement dans le contexte des turbulences récentes sur les marchés financiers internationaux, comme l'indique l'augmentation des différentiels d'intérêt à court terme par rapport à la zone euro depuis la fin de l'année 2007. *Les réserves officielles, qui ont augmenté considérablement ces dernières années, continuent à soutenir la caisse d'émission.*
- La Bulgarie ne satisfait pas au critère du taux de change. Le taux d'intérêt moyen à long terme de la Bulgarie en mars 2008 était de 4,7 %, sous la

valeur de référence de 6,5 %. Les taux d'intérêt moyens à long terme sont inférieurs à la valeur de référence depuis l'adhésion à l'UE. Les taux d'intérêt à long terme ont diminué de manière significative entre 2003 et 2005, reflétant à la fois la diminution des rendements à l'échelle mondiale et une contraction des différentiels par rapport à la zone euro. Ces différentiels ont pratiquement disparu à la fin de l'année 2005, montrant la confiance élevée des investisseurs dans les résultats et les perspectives macroéconomiques de la Bulgarie. *Depuis le milieu de l'année 2006, des différentiels sont de nouveau apparus, et ont atteint 80 points de base en mars 2008, dans un contexte de préoccupation croissante des investisseurs concernant les risques liés aux déséquilibres macroéconomiques substantiels.*

- La Bulgarie satisfait au critère de convergence des taux d'intérêt à long terme. D'autres facteurs ont été examinés, notamment l'intégration des marchés financiers et des produits et l'évolution de la balance des paiements. Le déficit extérieur bulgare s'est creusé de manière significative ces dernières années, passant de 6 % du PIB en 2004 à environ 20 % en 2007. Ce déséquilibre extérieur substantiel reflète principalement la progression rapide de la consommation et de l'investissement dans le contexte du processus de rattrapage. De toute évidence, sa taille a dépassé celle d'un déficit que l'on peut considérer viable à moyen terme, ce qui signifie qu'une correction substantielle devra être opérée à l'avenir. Le déficit extérieur est totalement financé par les entrées d'investissement direct étranger (IDE), grâce à l'impression positive des investisseurs. Compte tenu de l'ampleur de la dette extérieure, la position extérieure de la Bulgarie entraîne des besoins de financement significatifs à moyen terme.
- L'économie bulgare est fortement intégrée avec celle de l'UE. En particulier, les relations commerciales et l'IDE avec les autres États membres sont bien développés, et l'intégration du secteur financier domestique dans le secteur plus large de l'UE a progressé de manière substantielle, principalement au travers d'une participation importante des capitaux étrangers dans les intermédiaires financiers.

2. La Situation macroéconomique après 2008.

La forte expansion économique observée entre 2004 et 2008 s'est accompagnée d'une accumulation de graves déséquilibres et vulnérabilités macroéconomiques en Bulgarie. La surchauffe de l'économie a été alimentée par des entrées massives de capitaux au titre des investissements directs étrangers et une très forte croissance du crédit. Entre 2007 et 2010, la progression extrêmement rapide de la rémunération par tête, qui a été nettement supérieure aux gains de productivité, a entraîné une détérioration de la compétitivité. La correction indispensable de ces tendances économiques non soutenables a été favorisée par la contraction des échanges commerciaux mondiaux et le

¿EUROPA?

ralentissement des entrées de capitaux à la suite de la crise économique et financière mondiale.

Table 1

European Commission - European Economic Forecast Autumn 2011				
Forecasts for Bulgaria	2010	2011	2012	2013
GDP growth (% , yoy)	0,2	2,2	2,3	3,0
Inflation (%)	3,0	3,6	3,1	3,0
Unemployment (%)	10,2	12,2	12,1	11,3
Public budget balance (% of GDP)	-3,1	-2,5	-1,7	-1,3
Current account balance (% of GDP)	-1,0	1,6	1,4	0,9

Source. 10 November 2011, European Commission, European Economy n° 6, 2011

L'inflation s'est dans l'ensemble inscrit en baisse en 2009, mais a recommencé à s'accélérer en octobre 2009 et s'est établi à 2,4 % en mars 2010 et à 3,0% fin de l'année. Les prévisions économiques pour 2011 sont autour 3,6%. L'évolution actuelle de l'inflation doit être analysée dans le contexte d'une forte réduction de la dépense intérieure. En outre, le recul marqué de l'inflation au cours de l'année dernière reflète également l'incidence de la baisse des prix des produits alimentaires et de l'énergie par rapport à 2009.

Les dernières prévisions disponibles émanant des principales institutions internationales situent l'inflation entre 3,2 % et 3,6 % pour 2011 et entre 2,7 % et 3,1 % pour 2012. Des augmentations plus importantes que prévu des cours mondiaux des matières premières constituent le principal risque à la hausse pesant sur les perspectives d'inflation, tandis que l'éventuelle aggravation de l'incidence de l'augmentation des marges de production inutilisées sur les salaires et la demande intérieure représente un risque à la baisse à court terme. À plus long terme, le processus de rattrapage pourrait exercer une incidence sur l'inflation dans les prochaines années, les niveaux du PIB par habitant et des prix en Bulgarie demeurant nettement inférieurs à ceux de la zone euro. Toutefois, l'ampleur précise de l'incidence de ce processus de rattrapage sur l'inflation est difficile à évaluer.

Dans le cadre d'un régime de change fixe, lorsque la croissance de la production redémarre, la tendance sous-jacente à l'appréciation du taux de change réel risque de se traduire par une hausse de l'inflation. Compte tenu de l'existence d'un dispositif de caisse d'émission et des limites des autres instruments contracycliques, il peut s'avérer difficile d'éviter la réapparition de déséquilibres macroéconomiques, notamment des taux d'inflation élevés.

La Bulgarie ne fait pas l'objet d'une décision du Conseil de l'UE constatant l'existence d'un déficit excessif, mais la Commission européenne a engagé une procédure de déficit excessif à l'encontre de ce pays en établissant un rapport au titre de l'article 126 (3) du Traité. Au cours de l'année 2010, le solde budgétaire

des administrations publiques a affiché un déficit de 3,9 % du PIB, niveau supérieur à la valeur de référence de 3 %. *Le ratio de dette publique rapportée au PIB s'est établi à 14,8 %, soit bien en de çà de la valeur de référence de 60 %.* Selon les prévisions de la Commission européenne, le ratio de déficit devrait diminuer en 2011 pour ressortir à 2,8 % du PIB, alors que celui de la dette publique devrait augmenter pour s'établir à 17,4 %.

S'agissant des autres facteurs budgétaires, le ratio de déficit n'a pas dépassé le ratio dépenses publiques d'investissement /PIB en 2010. Sur la période de référence de deux ans, le lev bulgare n'a pas participé au MCE II mais était rattaché à l'euro dans le cadre d'un dispositif de caisse d'émission adopté en juillet 1997. La monnaie bulgare ne s'est pas écartée de son cours de BGN 1,95583 pour EUR 1.

En mars 2011, le taux de change réel du lev bulgare, tant bilatéral vis-à-vis de l'euro qu'en termes effectifs, a été nettement supérieur à ses moyennes historiques sur dix ans. Le déficit du solde cumulé du compte de transactions courantes et du compte de capital de la balance des paiements s'est progressivement creusé, passant de 2,4 % du PIB en 2002 à un niveau très élevé de 28,9 % en 2008. Dans le sillage du net recul de la demande intérieure, qui a entraîné une diminution des importations, le déficit cumulé du compte de transactions courantes et du compte de capital s'est sensiblement réduit, revenant de 23,2 % du PIB en 2009 à 8,0 % en 2010. Du fait de l'évolution du compte de transactions courantes, la position extérieure nette du pays s'est fortement détériorée, passant de -34,4 % du PIB en 2000 à -109,6 % en 2010.

Les taux d'intérêt à long terme sont ressortis L'instauration d'un environnement propice à une convergence durable en Bulgarie nécessite, notamment, la conduite de politiques économiques visant à assurer la stabilité macroéconomique globale, en particulier une stabilité des prix durable. Compte tenu de la marge de manoeuvre limitée de la politique monétaire dans le cadre du dispositif de caisse d'émission, il est impératif que d'autres pans de la politique économique donnent à l'économie les moyens de surmonter les chocs spécifiques au pays et d'éviter la réapparition de déséquilibres macroéconomiques. Plus spécifiquement, les autorités bulgares doivent poursuivre le processus d'assainissement budgétaire et éviter strictement tout dérapage des dépenses publiques.

En conclusion, après avoir progressé à un rythme déjà modéré, la croissance en Bulgarie va ralentir en 2012, sous l'effet d'un recul des exportations et de l'assainissement budgétaire en cours. Elle se renforcera et se généralisera à nouveau en 2013, grâce à la reprise du commerce mondial et de la demande intérieure. L'inflation restera sinon proche de l'objectif de la banque centrale environ 3,0%. Après un fort rebond au lendemain de la crise, l'activité devrait ralentir, sur fond de croissance atone des marchés d'exportation et d'une détérioration de la confiance. La consommation des administrations publiques et des ménages devrait rester faible, dans la mesure où le taux de chômage demeure élevé et où l'assainissement budgétaire se poursuit. À la faveur de l'amélioration de la conjoncture mondiale et d'un redressement des exportations

et des investissements, la croissance du PIB devrait s'accélérer à compter de mi-2012.

Malgré la réaction rapide des autorités officiels, les conséquences de la crise se font toujours durement ressentir. L'activité économique a subi d'importants revers, le chômage a grimpé en flèche, la productivité a fortement baissé et les finances publiques se sont affaiblies. La crise a eu des conséquences désastreuses sur la société bulgare, même si le système de protection sociale a atténué les effets. La hausse du chômage est un problème fondamental. Globalement, 9,8 % de la population active est sans emploi, et le chômage des jeunes atteint parfois 25-27 %. La compétitivité des prix et des coûts reste problématique.

3. Perspectives et des actions prioritaires.

- *Renforcer la stabilité macroéconomique.* Pour la Bulgarie, le plus urgent est de restaurer un climat de confiance et la viabilité des dépenses publiques qui est une condition de croissance future.
- *Des réformes du marché du travail pour créer des emplois.* Rendre le travail plus attractif. Le faible taux de participation des catégories à bas revenus, des jeunes et des secondes sources de revenus est inquiétant. Les personnes les plus vulnérables risquent de se voir exclues durablement du marché du travail. Pour remédier à cette situation, les prestations devraient être liées plus étroitement à la formation et à la recherche d'un emploi.
- *Réformer le système de retraite.* Relever l'âge de départ à la retraite et le lier à l'espérance de vie. Encourager le développement de l'épargne privée complémentaire afin d'accroître les revenus des retraités.
- *Des mesures de renforcement de la croissance.* Pour rester compétitifs dans une économie mondialisée, La Bulgarie doit procéder de toute urgence aux réformes structurelles approfondies nécessaires pour renforcer l'excellence de recherche et de capacité d'innovation, afin de transformer les idées en produits et en services qui répondent à la demande de marchés à forte croissance, en tirant parti des capacités technologiques des entreprises et en aidant les PME à se développer et à s'internationaliser.
- *Garantir la stabilité du secteur financier.*

4. Quels sont les principaux enjeux économiques?

- *Stimuler des réformes structurelles* qui sont nécessaires pour mieux gérer le passage à une croissance verte. La passage à une croissance verte induira des modifications fondamentales des schémas de consommation et des structures industrielles, mais devra aussi donner un nouvel élan à la croissance potentielle. Pour tirer profit de cette transition, la Bulgarie

devra limiter les externalités environnementales en élargissant la fiscalité écologique et en supprimant les subventions, ainsi qu'améliorer les capacités d'adaptation de l'économie par le biais de l'éco innovation. Ceci implique notamment de mener à bien des réformes pour soutenir l'innovation, améliorer l'environnement des affaires et la formation du capital humain.

- *Renforcer les gains de productivité.* La Bulgarie accuse un retard en matière d'innovation, tandis que les possibilités de gains d'efficacité grâce à l'intégration des marchés de services sont en partie inexploitées
- *L'économie se redresse mais le niveau de chômage demeure élevé.* Le principal enjeu consiste à empêcher une hausse du chômage de longue durée, déjà élevé avant la crise. Dans cette optique, les politiques actives du marché du travail devraient se concentrer davantage sur les dépenses de formation
- *L'efficacité du secteur public, notamment dans le secteur de la santé, devrait être améliorée.* Les priorités économique sont orientés vers - changements majeurs des mécanismes de gestion budgétaire et financière, changements majeurs dans l'organisation de la fonction publique, changements majeurs dans la transparence et la responsabilité du service public et changements dans les compétences des administrations.
- *Assurer la viabilité à long terme des finances publiques.* Dans un contexte de vieillissement démographique, l'un des principaux enjeux est d'assurer la pérennité à long terme des finances publiques.
- *Des mesures favorisant l'IDE pourraient stimuler la productivité.* Un plus large recours à l'investissement direct étranger améliorerait l'efficacité et la structure industrielle de l'économie.
- *Chercher un mécanisme pour la sécurité énergétique.*
- *Stimuler la réforme du système judiciaire* et continuer la réforme des administrations douanières et fiscales.

5. Conclusion.

En conclusion, l'intégration de nouveaux États membres dans l'Union étend et consolide la zone de paix, de stabilité et de démocratie dans notre continent et elle stimule la croissance économique, et renforce le rôle et l'influence de l'Union européenne dans le monde. Mais, la crise dans la zone euro reste la principale menace pesant sur l'économie européenne. L'inquiétude grandit quant à la viabilité des dettes souveraines dans l'union monétaire. Si rien n'est fait pour y remédier, la contagion récente de pays dont les finances publiques étaient réputées relativement saines pourrait considérablement aggraver les perturbations économiques. Les pressions s'exerçant sur le financement et les bilans des banques vont accroître le risque d'une pénurie de crédit.

La Bulgarie, comme nouveau pays membre est étroitement liée avec les problèmes économiques en Union européenne. Les autorités bulgare montrent

¿EUROPA?

que la reprise économique en cours a été plus lente que chez ses voisins, ce qui entrave son rythme de convergence dans les niveaux de revenus avec des pays européens plus prospères. La Bulgarie fait des réformes orientées vers une croissance et l'amélioration du niveau de vie qui vont dépendre de la transition vers une économie plus novatrice, davantage fondée sur les compétences et plus efficace sur le plan énergétique.

CUESTIONES DE LEGALIDAD URBANÍSTICA PARA LA TRANSPOSICIÓN ASTURIANA DE LA DIRECTIVA BOLKESTEIN

Alejandra Boto Álvarez
Universidad de Oviedo

En el marco de la mesa de debate sobre libre prestación de servicios y libertad de establecimiento de las presentes Jornadas de Debate, lo que esta comunicación pretende es reflexionar sobre la tan traída y llevada transposición de la Directiva de Servicios (Bolkestein) desde un punto de vista particular dentro del urbanismo, con propuestas de lege ferenda que buscan fomentar la reflexión para la necesaria adaptación de la legislación autonómica de ordenación del territorio y urbanismo a las medidas de liberalización del acceso y ejercicio de actividades de servicios que impone la normativa comunitaria.

1.- Introducción.

Con fecha 12 de diciembre de 2006, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión adoptaron la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior que, partiendo de la premisa de considerar que la supresión de los obstáculos que impiden la existencia de un auténtico mercado comunitario de servicios es esencial para impulsar la economía europea, establece varias medidas para garantizar la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios. Para ello, y entre otras medidas, convierte en residual el régimen clásico de autorizaciones a favor de técnicas más ágiles como la declaración responsable y la comunicación previa. En España, con una técnica normativa asaz discutible¹, la transposición al ordenamiento jurídico interno de las previsiones de la Directiva se ha encauzado a través de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la anterior (las celeberrimas leyes *paraguas* y *ómnibus*, respectivamente).

Huelga recordar que el Derecho de la Unión no afecta a la distribución competencial interna operada por la Constitución, lo que supone que, tal y como

¹ Sobre esta cuestión pueden verse las reflexiones contenidas en Rivero Ortega, R. (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas: la transposición de la Directiva de servicios en España*, Thomson-Reuters, Cizur Menor, 2009 o Jiménez Asensio, R., *La incorporación de la Directiva de Servicios al derecho interno: primeros pasos de un largo proceso*, IVAP, Bilbao, 2010.

ha reconocido el propio Consejo de Estado, la plena transposición de la Directiva no se agota en las medidas adoptadas por el Estado central, y ello a pesar del carácter básico que tiene reconocido la ley *paraguas*. Es por ello que, en materias de competencia autonómica, serán necesarias reformas de la normativa sectorial propia para ajustarla a la nueva cultura regulatoria y a la flamante configuración estructural del sector servicios. Es la situación en la que se encuentra la materia urbanística, excluida formalmente del ámbito de aplicación de la Directiva aunque, como se verá, afectada por ella y por su normativa de transposición como mínimo respecto a las licencias urbanísticas de actividad y apertura, consideradas todavía hoy en nuestra Comunidad Autónoma como el único mecanismo capaz de dar efectividad a las posibilidades de uso del suelo en el artículo 228.1 del Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo del Principado de Asturias (TROU).

Debe tenerse presente que las técnicas de la comunicación previa y la declaración responsable que se introducen en la normativa procedimental administrativa de la mano de la Directiva, no eran instrumentos novedosos en materia urbanística en otras Comunidades Autónomas²; algunas ya disponían de estos mecanismos para articular los casos de menor entidad, lo que sin duda facilitará su generalización en el futuro pasando la técnica autorizante de las licencias urbanísticas a convertirse en el procedimiento excepcional tal y como se ha previsto con carácter general –y básico–, en la nueva redacción del artículo 22.1 del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL)³ y, más recientemente, en el nuevo artículo 84bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL)⁴. La normativa asturiana en la materia, sin embargo, no tiene reconocida estas figuras, con lo que la transposición se augura más difícil e incluso puede ser origen de un conflicto normativo importante. Los problemas surgirán sin duda de forma especialmente punzante en materia de recuperación

²En algunas Comunidades Autónomas se había producido una “pausada sustitución” de algunas licencias por la comunicación previa ya antes del efecto Bolkestein (*vid.* Beltrán Aguirre, J.L., “La incidencia de la transposición de la Directiva de servicios en el régimen de las licencias urbanísticas”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 267, 2011, pp. 85-120).

³En virtud de lo establecido en el punto cuarto del artículo único del Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre, el artículo reza ahora que la apertura de establecimientos industriales y mercantiles podrá sujetarse a los medios de intervención municipal, en los términos previstos al respecto en la legislación básica en materia de régimen local y en la ley *paraguas*. Su redacción previa sujetaba, sin otras salvedades, la apertura de dichos establecimientos a la obtención preceptiva de una licencia. No deja de llamar la atención el protagonismo actual de un texto aprobado antes de que España ingresara en la ONU y modificado ahora al abrigo comunitario (*vid.* al respecto las reflexiones del profesor Tolívar Alas en el prólogo a Boto Álvarez, A., *La Administración instrumental en el proceso*, Reus, Madrid, 2011, p. 9).

⁴Artículo introducido por la previsión recogida en el artículo 41.1 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible para continuar el esfuerzo de remoción de obstáculos administrativos iniciado con las normas de transposición de la Directiva y restringir así la posibilidad de exigir licencias a aquellas actividades en las que concurran razones imperiosas de interés general, vinculadas con la protección de la salud o seguridad públicas, el medioambiente o el patrimonio histórico-artístico.

de la legalidad y disciplina urbanística, puesto que el único hilo conductor de todo el Título VIII del TROTU es la licencia urbanística y sus determinaciones.

El desarrollo de esta comunicación parte de un breve repaso general sobre la Directiva de Servicios y el estado de su transposición, en particular en el Principado de Asturias, para continuar recordando el debate doctrinal sobre la procedencia de entender la materia urbanística incluida dentro del ámbito de aplicación de la Directiva. Nuestra posición en tal debate es clara pues, teniendo en cuenta las figuras de las licencias de actividad, tanto inocuas como clasificadas (que en nuestra Comunidad Autónoma aún están sujetas al régimen fijado en el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, en adelante RAMINP), se habrá de concluir que necesariamente hay cuestiones urbanísticas afectadas por el régimen de la Directiva⁵. Entrando ya en el núcleo de la comunicación, se propondrá a continuación un análisis del vigente articulado del TROTU, identificando los conflictos con la Directiva y con las normas estatales de su transposición. Se apuntarán propuestas de *lege ferenda*, tanto metodológicas (valorando la necesidad de reformar el texto del TROTU o la conveniencia de utilizar las respectivas Ordenanzas municipales y Planes Generales), como sustantivas (especialmente en materia de protección del orden urbanístico y de procedimiento sancionador a causa de la posición nuclear del principio de legalidad). También se considerarán sucintamente aspectos conexos como los relativos a la pérdida de recursos económicos de las Corporaciones Locales, dada la vinculación de las tasas a la tramitación administrativa de las licencias. Todo ello, en definitiva, a fin de evitar conflictos entre normativa local, autonómica y estatal, y eventuales responsabilidades que pudieran llegar a depurarse por incumplimiento de la normativa comunitaria.

2. La directiva Bolkestein y su proceso de transposición.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 2 del Tratado constitutivo de la Unión Europea, el objetivo principal de la Directiva 2006/123/CE es eliminar toda sombra de desconfianza entre los Estados miembros para suprimir las barreras que obstaculizan el libre desarrollo de actividades de servicios dentro de la Unión⁶ y así progresar en la consecución del mercado común según la Estrategia de Lisboa aprobada por el Consejo Europeo en marzo del año 2000⁷.

⁵Así se confirma, por ejemplo, en el estudio práctico contenido en Ballejos Calvo, C., "Aplicación práctica de la Directiva de Servicios en las ordenanzas locales. Formularios en las fases de identificación y evaluación de la normativa local afectada y sobre simplificación administrativa y ventanilla única". *Revista Electrónica del Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (CEMCI)*, núm. 3, 2009, p. 21.

⁶En relación con este punto resulta muy ilustrativo el recorrido por el marco histórico-social y económico europeo previo a la Directiva que puede leerse en Aragón Canovas, F.J., "La aplicación de la Directiva Bolkestein y el verdadero reto de la liberalización de los servicios: turismo y urbanismo", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 263, 2011, pp. 59-102.

⁷La supresión de los obstáculos que impiden la existencia de un auténtico mercado comunitario de servicios es un objetivo originario de los artículos 43 y 49 del Tratado constitutivo, los cuales prohíben expresamente las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libertad de prestaciones de

¿EUROPA?

El plazo para la transposición de la Directiva al Derecho interno expiraba el 28 de diciembre del año 2009. Sobre la bocina vio la luz la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, comúnmente conocida como ley *paraguas*. Esta norma, que tiene carácter básico al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.1, 13 y 18 de la Constitución, incorpora los preceptos de la Directiva al ordenamiento. Sin embargo, lo hace sólo a modo de grandes principios o mandatos de carácter general, por lo que la transposición es parcial y debe completarse con un segundo nivel en que la Ley 17/2009 sea la inspiración para la adecuación del marco normativo de las actividades de servicios en todos los ámbitos sectoriales y territoriales⁸. De este segundo nivel forman parte la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (ley *ómnibus*)⁹ y las leyes autonómicas¹⁰ y reglamentos locales¹¹ a los que hace referencia la Disposición final quinta de la ley *paraguas*.

En todo caso, empero, y a pesar de que el Consejo de Estado lo juzgase como “constitucionalmente cuestionable”, la ley *paraguas* deroga cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo establecido en ella¹². Ello

servicios de los nacionales de un Estado miembro en otro Estado de la Unión. Sin embargo, tanto el Parlamento como el Consejo han considerado que era necesario proceder también a una coordinación de las legislaciones nacionales, y el instrumento legislativo comunitario elegido para ello es la Directiva que nos ocupa, que también prescribe la simplificación de los procedimientos administrativos y el fomento de la calidad para aumentar la competitividad de la economía europea.

⁸El Consejo de Estado, si bien respetó esta técnica normativa horizontal, llamó la atención sobre la escasa virtualidad normativa de la Ley 17/2009 y las distorsiones que ello acarrea (cfr. Dictamen 99/2009, de 18 de marzo de 2009).

⁹Debe señalarse que la reforma de la normativa de ordenación del comercio interior y de evaluación de impacto ambiental se tramitó separadamente. La adecuación de la normativa reglamentaria estatal se inició con la aprobación, el 12 de junio de 2009, en Consejo de Ministros, de un Acuerdo con las líneas generales y un listado de los Reales Decretos (alrededor de 120 en la contabilización inicial) que habrían de ser modificados.

¹⁰Así pueden citarse, sólo a modo de ejemplo, la Ley 7/2009, de 17 de diciembre en Castilla-La Mancha; el Decreto Ley 3/2009, de 22 de diciembre en Andalucía; el Decreto Ley 3/2009, de 23 de diciembre en Castilla y León; la Ley 1/2010, de 11 de febrero, en Galicia o la Ley 12/2010, de 12 de noviembre, en Baleares.

¹¹Para facilitar la adaptación de la normativa local al nuevo régimen, el Gobierno editó, en colaboración con la Federación Española de Municipios y Provincias Consejo General de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local, un manual de orientación para la identificación y evaluación de la normativa local que habría de ser adaptada (el documento puede consultarse de forma gratuita en línea:

http://www.mpt.es/publicaciones/centro_de_publicaciones_de_la_sgt/Otras_Publicaciones/parrafo/012/text_es_files/file0/Manual_evaluacion_entidades_locales-INTERNET.pdf, acceso 26 de marzo de 2011). Debe tenerse en cuenta que, dado el volumen de normativa local de los 8.114 Ayuntamientos españoles, en su momento se acordó con la Comisión Europea que bastaría de forma inicial con controlar a los 25 Ayuntamientos de mayor tamaño, si bien con la salvedad de incluir al menos uno por Comunidad Autónoma. Así, sólo 28 Ayuntamientos tuvieron la obligación de cumplimentar el cuestionario que la Comisión había preparado para ser informada de los resultados de la transposición. El escepticismo respecto al grado de cumplimiento de la adaptación por el resto de Corporaciones Locales está servido.

¹²La derogación tenía un plazo de cadencia para ciertas disposiciones, pero con el límite máximo del 27 de diciembre de 2009 (cfr. Disposición derogatoria de la Ley 17/2009).

supone que para el caso en que no se realizase la adecuación normativa que preceptúa la ley *paraguas*, por cierto con urgencias excesivas e injustificables¹³, las disposiciones contrarias a lo establecido en la ley *paraguas*, y por tanto también disconformes con la Directiva, deberán entenderse derogadas y ser inaplicadas¹⁴, con las disfunciones que ello comporta¹⁵, como veremos en seguida a partir del análisis de lo ocurrido en el Principado de Asturias.

En nuestra Comunidad Autónoma, hasta el momento sólo se ha considerado necesario transponer la Directiva y adaptar a la ley *paraguas* de forma expresa la normativa sobre juego¹⁶, comercio interior¹⁷ y turismo¹⁸. Quedan, sin embargo, otros ámbitos en los que una adaptación es deseable y necesaria, como trataremos de justificar a continuación en relación con el urbanismo¹⁹.

¹³Sobre el precioso tiempo perdido para la meditación y reflexión del resto de Administraciones territoriales en el proceso de transposición puede verse el comentario de Cholbi Cachá, F. y Merino Molins, V., "Comentario crítico sobre la directiva de Servicios y de las leyes 17 y 25/2009 en aplicación de la misma: especial incidencia en el ámbito de las licencias urbanísticas y de actividad", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 7, 2010, p. 1035.

¹⁴De acuerdo también con la solución apuntada por el Tribunal de Justicia en su sentencia de 22 de junio de 1989 (caso *Fratelli Constazo S.p.A. contra Comune di Milano*).

¹⁵Como en su momento apuntó en Consejo de Estado, hubiera sido oportuno en este supuesto articular una Ley de armonización conforme a lo señalado en el artículo 150.3 de la Constitución

¹⁶*Vid.* Ley del Principado de Asturias 7/2010, de 29 de octubre, de tercera modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2001, de 4 de mayo, de Juego y Apuestas. La adaptación consiste en excluir del régimen de autorización previa las combinaciones aleatorias que sólo requerirán previa comunicación individualizada. En todo caso la transposición es marginal, puesto que en virtud de lo establecido en el artículo 2.2 h) de la Directiva, las actividades de juego por dinero que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar, incluidas las loterías, están expresamente excluidas de su ámbito de aplicación.

¹⁷*Vid.* Ley 9/2010, de 17 de diciembre, de comercio interior del Principado de Asturias. La voluntad de la nueva regulación, que viene a derogar de forma expresa a la precedente Ley 10/2002, de 19 de noviembre, de comercio interior, es adaptarse a los cambios derivados de la Directiva y su normativa de transposición pero manteniendo aquellos elementos que se han revelado como útiles y eficaces en la ordenación de la actividad comercial. De ahí que en su artículo 18.1 se disponga que la construcción o apertura, ampliación, cambio de actividad o traslado del equipamiento comercial están sujetos a la obtención de las licencias municipales urbanísticas y, en su caso, de actividades clasificadas, recogándose más adelante (art. 18.3) el régimen de silencio positivo siempre que se cumplan las condiciones establecidas por la legislación aplicable.

¹⁸*Vid.* Ley 10/2010 de 17 de diciembre, de tercera modificación de la Ley del Principado de Asturias 7/2002, de 22 de junio, de turismo. El núcleo de la adaptación gira en torno a la sustitución del instrumento de intervención previsto hasta ese momento con carácter general (autorización previa al inicio de la actividad y silencio negativo) por una declaración responsable previa al inicio de la actividad. Debe señalarse que por Resolución de 29 de junio de 2010, de la Consejería de Cultura y Turismo ya se habían aprobado los modelos de declaración responsable y comunicación previa aplicables a las actividades turísticas en el Principado de Asturias.

¹⁹Las bondades de la filosofía que subyace a la Directiva de Servicios en relación con el urbanismo español han sido recientemente subrayadas en Rastrollo Suárez, J.J., "El impacto de la Directiva Bolkestein en el ámbito municipal: especial referencia al urbanismo", *Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, 2011, pp. 149-161. En particular, el autor lamenta la ocasión perdida de reformar de manera profunda el sector (p. 155) aunque reconoce que si bien la Directiva no afecta de forma directa al urbanismo, sí lo hace, y en abundancia, de forma indirecta (p. 160).

3. La proyección de la normativa sobre libre prestación de servicios en el urbanismo.

En las postrimerías de la publicación de la Directiva, la doctrina vertió gran cantidad de tinta en el debate sobre el alcance de su ámbito de aplicación. La polémica sobre la posible no afección del urbanismo viene de la mano de su aparente exclusión formal expresa en el Considerando 9 de la Directiva que dispone de forma literal que la misma no se aplica a las normas relativas a la *ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural*. La lectura apresurada no debe inducir al error; así, si se continúa leyendo el texto de este Considerando hasta el final se comprobará que la exclusión sólo se refiere a las normas sectoriales que *no regulan específicamente o no afectan específicamente a la actividad*²⁰. En otras palabras, pues, queda fuera del ámbito Bolkestein la normativa relativa a los instrumentos de ordenación territorial y urbanística o al régimen urbanístico del suelo, por ejemplo, pues tales son preceptos que, no afectando al servicio, han de ser respetados por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica en las mismas condiciones que los particulares en el ejercicio de su capacidad privada²¹. Sin embargo, por supuesto que resulta afectado por la vorágine Bolkestein lo relativo a la intervención en el uso del suelo a través de la emisión de licencia urbanística para el desarrollo de actividades de servicio en el sentido del artículo 4 de la Directiva o, aunque no sea objeto de nuestro estudio aquí, las cuestiones relativas al visado urbanístico en licencias de obras, parcelaciones o segregaciones²². De la misma forma, la doctrina ha detectado también una incidencia indirecta de la filosofía Bolkestein en relación con las explotaciones de servicios de temporada y las autorizaciones o concesiones en el dominio marítimo-terrestre²³. Hay quien llega incluso a extender estos efectos a las licencias de obras²⁴ y a las de primera ocupación²⁵.

²⁰Si bien es cierto que podría haberse buscado una formulación menos confusa, *vid.* Canales Pinacho, F., "La eventual proyección de la Directiva de Servicios (Bolkestein) en el urbanismo. En especial la nueva regulación del silencio administrativo, ¿una nueva vuelta de tuerca en torno al debate del mismo en la concesión de las licencias urbanísticas?", *Práctica Urbanística*, núm. 99, 2010, p. 16.

²¹A la misma conclusión se llega, si bien con fundamento distinto, en Gutiérrez Colomina, V., "La incidencia de la Directiva de Servicios 2006/123/CE en el urbanismo", *Revista de Estudios Locales. Cuna*, núm. 122, 2009, pp. 178 y ss. La idea también está presente en Rastrollo Suárez, J.J., "Directiva de Servicios: Urbanismo, Medio Ambiente y Agricultura", *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 259, 2010, pp. 135-172.

²²La regulación asturiana en la materia se encuentra en el artículo 229.2 del TROTU cuya literalidad no se ajusta al nuevo régimen de flexibilización operado mediante la reforma de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales acometida con la ley *ómnibus* y el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio.

²³*Vid.* Rastrollo Suárez, "El impacto..." *op. cit.*, p. 160.

²⁴En general la doctrina acepta de forma unánime la viabilidad de suprimir la técnica autorizante previa por un mero control *a posteriori* respecto de las obras de escasa entidad por lo difícil que será que las mismas puedan incidir en los grandes problemas de ordenación del territorio, creación de ciudad o gestión urbanística a gran escala y que, sin embargo, sí suponen un grave freno a las actividades de construcción o transmisión de inmuebles, expresamente amparadas por la Directiva de Servicios (al respecto, *vid.* Canales Pinacho, *op. cit.*).

²⁵*Vid.* Beltrán Aguirre, *op. cit.*, pp. 104-113. La legislación positiva, sin embargo, sigue refiriéndose de forma expresa y recurrente a la figura de la "licencia de primera ocupación", sin ir más lejos, por

Sin llegar a ir tan lejos, que las formas de articular la intervención municipal en el uso del suelo se ven afectadas por la Directiva es una idea aceptada también por el propio legislador nacional, que ha incluido en su transposición normas con claros aspectos urbanísticos. Baste citar a estos efectos la nueva redacción del artículo 22 del RSCL²⁶, que se refiere a los medios de intervención para el control de la apertura de establecimientos industriales y mercantiles (esto es, de servicios) y que estudiaremos seguidamente.

4. Apertura de establecimientos de servicios: licencia de actividad vs. comunicación previa y declaración responsable.

El citado artículo 22, dispone en su nueva redacción que la apertura de establecimientos industriales y mercantiles se sujeta a los medios de intervención municipal en los términos previstos en la legislación básica en materia de régimen local y en la ley *paraguas*. Ello supone que como regla general, y salvo excepción subsumible en el artículo 5 de la ley *paraguas*, habrán de aplicarse las técnicas alternativas de control *a posteriori* en detrimento de la tradicional licencia de apertura²⁷.

A fin de centrar la cuestión conviene recordar que en general las licencias de apertura se han dividido y diferenciado según que la actividad pudiera considerarse inocua o bien insalubre, molesta, nociva o peligrosa en los términos de la clasificación originaria del RAMINP, que hoy sólo continua vigente de forma residual por mor de lo dispuesto en la Disposición derogatoria de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.

A los efectos que nos ocupan, sin embargo, tal distinción no tiene ya relevancia²⁸, más allá de considerar que será más probable, pero en todo caso habría que discernirlo caso por caso, que las actividades peligrosas o insalubres puedan encajar en la excepción del artículo 5 de la ley *paraguas*, que permite exigir una autorización no discriminatoria y proporcional (la licencia de apertura) siempre que exista una razón imperiosa de interés general²⁹. En definitiva y en

ejemplo en el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, convalidado por Resolución del Congreso de 14 de julio de 2011.

²⁶El Real Decreto 2009/2009, de 23 de diciembre ha modificado expresamente cuatro preceptos del Reglamento para adaptarlo a lo previsto en la modificación de la Ley de Bases del Régimen Local llevada a cabo por la ley *ómnibus*.

²⁷*Vid.* Descalzo González, A., “La incidencia de la Directiva de Servicios en el ámbito empresarial; en particular, sobre la actividad industrial”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 807, 2010.

²⁸En sentido coincidente, *vid.* Cano Murcia, A., *El nuevo régimen jurídico de las licencias de apertura*, La Ley-El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Madrid, 2010, p. 76.

²⁹El concepto de “razón imperiosa de interés general” ha sido desarrollado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y abarca, cuanto menos, el ámbito del orden público, la salud pública y la protección del medio ambiente. *Vid.* Arana García, E. y Granados Rodríguez, J.F., “La desaparición de las licencias en las actividades clasificadas incluidas en el ámbito de la Directiva de Servicios: el supuesto particular de la legislación ambiental andaluza”, *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010.

buena lógica, cuanto más molesta o nociva sea una actividad, más fácil será apreciar que existe una razón imperiosa de interés general que justifique su sometimiento a licencia previa tal como el orden público (piénsese en los perjuicios que para los vecinos puede suponer la apertura de una macro-discoteca sin control previo de las condiciones de insonorización del local, por ejemplo), la protección del medio ambiente (basta evocar el riesgo de vertidos de purines en las estabulaciones ganaderas) o la salud pública (sirva el ejemplo de los potenciales riesgos de una pescadería o una carnicería clandestinas).

Fuera de estas excepciones, que en todo caso han de estar justificadas y resultar proporcionales, para la apertura del establecimiento será suficiente una comunicación previa o una declaración responsable, tal y como ha corroborado la entrada en vigor de la Ley de economía sostenible³⁰. Esta además ha servido para concretar en el nuevo artículo 84bis de la LBRL cuáles son las razones imperiosas de interés general que justifican el régimen excepcional de licencia previa: protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, seguridad o salud públicas, y uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público.

El régimen básico común de estos instrumentos se regula en el nuevo artículo 71bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común³¹, aunque no son instrumentos del todo novedosos en nuestro ordenamiento³². Es más, en materia urbanística, la normativa previa a la Directiva Bolkestein en algunas Comunidades Autónomas ya admitía la sustitución de la licencia urbanística por una comunicación previa que podía legitimar la realización de las actividades a que hacía referencia³³. Lógicamente, en tales Comunidades la plena transposición de la Directiva y la adaptación a la ley *paraguas* será bastante sencilla³⁴.

Así, en Extremadura, por ejemplo, la situación de partida era la siguiente: los artículos 171, 172 y 173 de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del suelo y ordenación territorial ya contenían una regulación de la comunicación previa para la realización de los actos de aprovechamiento y uso del suelo que no estaban incluidos en el listado de las actuaciones sujetas a la obtención de licencia, y la

³⁰El artículo 41 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible ha modificado la normativa básica de régimen local estableciendo que con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo. No obstante, podrán someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada. Esto no es sino la plasmación de las razones de imperiosa necesidad de la Directiva y la ley *paraguas*.

³¹Precisamente introducido por la ley *ómnibus*.

³² n el ámbito estatal, la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (art. 42.2); la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (art. 13.7 y 23.4) o la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público (art. 62 y 130.1) ya recogían una regulación de la declaración responsable.

³³*Vid.* Romper Ferrando, J., "Licencias" en VV.AA. (Martín Rebollo, L. y Bustillo Bolado, R.O., dir.), *Fundamentos de Derecho Urbanístico*, t. II, 2ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2009, pp. 1073 y 1074.

³⁴Si bien la regulación de la comunicación previa hecha por las normativas autonómica y local y la establecida en el nuevo artículo 71bis de la Ley 30/1992 no es tampoco idéntica (al respecto, *vid.* Beltrán Aguirre, *op. cit.*, en particular pp. 101-103).

realización de tales actos sin su cobertura era considerada clandestina y tipificada como infracción en el mismo texto normativo. Tras la entrada en vigor de la ley *paraguas* se ha operado una reforma mediante la Ley 12/2010, de 16 de noviembre, de impulso al nacimiento y consolidación de empresas en la Comunidad Autónoma de Extremadura, y se ha especificado de forma expresa un listado de actuaciones para las que basta tal comunicación. Entre ellas se encuentra la apertura de establecimientos, salvo que la misma estuviera sujeta a autorización ambiental (cfr. nueva redacción del art. 172 g) de la Ley 15/2001). La reforma también se ha aprovechado para integrar la declaración responsable dentro del procedimiento general de otorgamiento de licencia urbanística (cfr. nueva redacción del artículo 176).

De forma similar, en Castilla-La Mancha, los artículos 157, 158 y 159 del Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de ordenación del territorio y de la actividad urbanística regulaban el régimen de comunicación previa y su procedimiento. Esta norma ha sido derogada por el Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, que hoy regula aún con mayor precisión este régimen, integrando referencias a la comunicación previa de forma explícita en materia de infracciones y sanciones (art. 185.1).

También en Madrid existía ya tradicionalmente una regulación de la comunicación previa (artículo 156 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de normas reguladoras del suelo), lo que facilita que el régimen previsto en la ley *paraguas* adquiera virtualidad casi sin modificaciones legislativas³⁵.

En Asturias, sin embargo, la normativa urbanística desconoce cualquier regulación de estas instituciones, siendo sobre el papel la licencia el único mecanismo reconocido para dar efectividad a las posibilidades de uso del suelo (cfr. artículo 228.1 del TROTU). Ni siquiera se dispone de un inciso que remita a la posibilidad general y abierta de sustituir la exigencia de licencia previa por otros mecanismos, como sí se hace en Cataluña³⁶ y en el País Vasco³⁷. Todo ello dificulta la adecuación de la normativa asturiana sobre apertura de establecimientos de servicios al régimen Bolkestein, y es germen de un serio conflicto normativo por el que pudieran acabar depurándose responsabilidades por incumplimiento del Derecho comunitario.

³⁵En particular sobre este caso, *Ibidem*, pp. 116 y ss.

³⁶La redacción originaria del artículo 179.4 del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de urbanismo establecía la posibilidad de que en función de la entidad de las obras o las actuaciones a realizar, las ordenanzas locales pudieran sustituir la necesidad de obtener la licencia urbanística por una comunicación previa de la persona interesada a la administración municipal. Hoy esta norma ha quedado derogada por el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, manteniéndose la regulación primigenia de la comunicación previa.

³⁷El artículo 207.5 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo establece que las ordenanzas municipales podrán sustituir la necesidad de obtención de licencias por una comunicación previa, por escrito, del interesado al ayuntamiento, cuando se trate de la ejecución de obras de escasa entidad técnica, para las cuales no sea necesaria la presentación de proyecto técnico, o para el ejercicio de actividades que no tengan la condición de molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, y para aquellas otras actuaciones que prevean las propias ordenanzas.

5. El caso asturiano. ¿Inaplicación o adaptación de la normativa autonómica?

En esta tesitura, y dada la falta de aprobación por parte del legislador autonómico de ninguna norma que venga a dar transposición expresa en materia de urbanismo a la Directiva³⁸, en puridad deberá entenderse que la exigencia de obtener en todo caso una licencia con carácter previo a la apertura de un establecimiento comercial ha de inaplicarse en virtud de lo establecido en el RSCL, en la ley *paraguas* y, en fin, por el efecto vertical directo de la Directiva ya que la regla general debe pasar a ser el control *a posteriori*.

Así las cosas, también se impone la inaplicación de las disposiciones de las ordenanzas locales y Planes Generales que establezcan esa misma obligación, que podrían reformarse para regular con precisión los supuestos y el régimen de la comunicación previa y la declaración responsable. Esta solución es la que ha quedado impuesta además, en virtud de la reforma operada en la LBRL por la Ley de economía sostenible³⁹. Ello redundaría en beneficio de los ciudadanos, que dispondrían de un instrumento positivizado a nivel local que indicaría el régimen a seguir para la apertura de este tipo de establecimientos, y que evitaría para las Corporaciones Locales el riesgo de acabar respondiendo frente al Estado por una sanción por incumplimiento del Derecho comunitario⁴⁰; sin embargo esta queda muy lejos de ser una solución perfecta en nuestro caso⁴¹.

En primer lugar, tal actuación podría juzgarse como atrevida⁴², dado que en última instancia es el legislador autonómico el que dispone de la competencia exclusiva en materia de urbanismo y podría dar lugar, llegado el caso de una regulación autonómica tardía, a que se hubiera creado un régimen atomizado y disperso muy difícil de reconducir. Debe tenerse en cuenta además, al margen de las razones jurídicas, que el momento actual de crisis económica y la proximidad de las elecciones⁴³ tampoco incitan a un comportamiento proactivo de los Municipios, máxime para semejante cambio tanto en materia normativa⁴⁴ como

³⁸La última modificación del TROTU fue la acometida por la Ley 4/2009, de 29 de diciembre, de medidas de administración y tributarias, de acompañamiento a los Presupuestos Generales para 2010, pero sólo se refirió a un aspecto puntual de las garantías de la ejecución del planeamiento.

³⁹Cfr. los nuevos artículos 84bis y 84ter de la LBRL.

⁴⁰Este no es un aspecto que haya escapado al legislador nacional, que en la Disposición final cuarta de la ley *paraguas* establece expresamente un método para la compensación de deudas en caso de responsabilidad por incumplimiento.

⁴¹La misma conclusión puede verse en Rastrollo Suárez, "El impacto... *op. cit.*", p. 158.

⁴²*Vid.* Cholbi Cachá y Merino Molins, *op. cit.*

⁴³Entiéndase la referencia hecha a las elecciones autonómicas y municipales de mayo de 2011.

⁴⁴Además de las cuestiones sectoriales hay que tener presente que al desaparecer muchas de las licencias, desaparecerán también los ingresos correspondientes a la tasas por su tramitación que se prevén en las ordenanzas fiscales. Será necesario que se plantee la reforma de las ordenanzas tal y como se apuntaba en Pérez Pérez, M.M., "La nueva tasa por la actuación de control posterior de aperturas de establecimientos sometidas al procedimiento de comunicación previa y declaración responsable", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 8, 2010, p. 1309. En esta línea apunta también la reforma del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, operada por el artículo 42 de la novedosa Ley de economía sostenible.

de personal⁴⁵. Pero es que además, incluso aunque se iniciase un movimiento en este sentido por parte de las Corporaciones Locales, la solución sería nula respecto a todas aquellas cuestiones sujetas al principio de legalidad en las que nada puede establecerse a nivel local⁴⁶.

Así las cosas, sería posible que por parte de cada Ayuntamiento se tipificase un listado de actividades de servicio para las que no fuera necesaria la licencia de apertura, sustituyéndolas por comunicaciones previas o declaraciones responsables. La elección concreta de tales actividades sería variopinta, pero podría entenderse ajustada al ejercicio de la autonomía local. En cuanto al régimen concreto de funcionamiento de estos instrumentos, podría considerarse que la regulación básica de la Ley 30/1992 ofrece un sustrato suficiente del que partir. De todas formas el problema llegaría, sin duda, en el momento de articular el control *a posteriori*, puesto que sería necesario que por parte de los Municipios se regulase también un régimen de disciplina urbanística y control de la legalidad ajustado a los nuevos instrumentos de comunicación y declaración, dado que todas las disposiciones del Título VIII del TROTU se vinculan a la licencia. Así, baste citar los artículos 236 (actuaciones en curso sin licencia), 238 (actuaciones en curso sin ajustarse a las condiciones de la licencia u orden de ejecución), 240 (legalización de obras sin licencia) y 241 (actuaciones terminadas sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a sus determinaciones), pero también el 243 y 244 que identifican como solución para la recuperación del orden urbanístico la concesión o denegación de oficio de una licencia ante la pasividad de los particulares. Sin una adecuada regulación del control *a posteriori* el sistema quedaría cojo y sería ineficaz, tal y como en su momento ya advirtió el Consejo de Estado; pero sin el mínimo común de una normativa autonómica al estilo de la extremeña o la manchega, la dispersión daría lugar a que, lejos de conseguirse el deseado efecto de eliminar las barreras para la prestación de los servicios, se crease tal atomización que produjera una indefensión jurídica tremenda para el administrado. Y, yendo aún un paso más allá, todo el entramado estaría tocado de muerte dado que la única regulación aplicable en materia sancionadora, y huelga mencionar cuan frecuente es en la práctica tener que acudir a estas medidas para conseguir de forma efectiva la protección de la legalidad urbanística, sería el Título IX del TROTU, que está de nuevo vinculado de forma indisoluble a la institución de la licencia puesto que, para comenzar, la incoación del procedimiento sancionador por infracción urbanística queda supeditada a la previa terminación mediante resolución firme en vía administrativa de un procedimiento de legalización que también se articula a través de la licencia (art.

⁴⁵No es cuestión baladí la de los efectos que para las tareas de los empleados públicos de una oficina técnica municipal comporta cambiar la regla general del control *a priori* de los establecimientos de servicio por el control *a posteriori*, dado que será necesario, entre otras cosas, incrementar el número de inspectores *in situ*.

⁴⁶Como es bien sabido, la autonomía local comporta una flexibilización de las consecuencias de la reserva de ley en materia sancionadora, pero no a excluirla.

¿EUROPA?

252.1), y además, todas las definiciones de las infracciones y de los responsables se relacionan también con lo dispuesto en la licencia (cfr. art. 248 y 249)⁴⁷.

Por todo ello, la necesidad de reformar la normativa autonómica se torna indiscutible; las comunicaciones previas y las declaraciones responsables en materia de apertura establecimientos de servicios ya están aquí y van a quedarse entre nosotros tal y como confirman las horizontales leyes *paraguas, ómnibus* y de economía sostenible y las reformas operadas por ellas. Y los cambios no pueden ser afrontados únicamente por las Corporaciones Locales tal y como se confirma en la Disposición adicional octava de la propia Ley de economía sostenible. La introducción de una referencia a estos instrumentos en la ley autonómica es imprescindible pero sería una medida exigua. La propuesta mínima aceptable de *lege ferenda* pasaría por aplicar el ejemplo manchego introduciendo la eliminación general de las licencias de actividad y el control *a posteriori* en la ley e integrando las formas de actuación también en las previsiones de disciplina urbanística, control de la legalidad y régimen sancionador. Una propuesta más completa pasaría por, al estilo del legislador extremeño, identificar en el propio TROTU cuáles son las actuaciones urbanísticas que por su entidad o condiciones se entienden autorizadas con una mera comunicación previa o declaración responsable.

⁴⁷La misma idea de fondo, vinculada a las especialidades y particularidades de la disciplina urbanística, se apunta en Torres Cobas, F., "Premisas para una correcta transposición de la Directiva de Servicios al ordenamiento local", *Anuario del Gobierno Local*, 2009, pp. 213-260.

LA APERTURA DE FARMACIAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE¹

Raúl Ignacio Rodríguez Magdaleno
Universidad de Oviedo

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha tenido ocasión de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre la apertura de farmacias, sector de la distribución comercial individualizado por la especialidad de la mercancía que vende, así como por su relación con la salud pública y el equilibrio financiero de los Estados. El Tribunal ha considerado la apertura de farmacias como una manifestación de la libertad de establecimiento que, por razones de interés general a la vista de los Tratados, puede restringirse siempre y cuando se cumplan con las condiciones generales fijadas en su jurisprudencia. Estas restricciones han garantizado por el momento la necesidad de la autorización administrativa y suponen un freno al libre mercado. En el contexto del relanzamiento del mercado interior, como propone el Informe Monti, parece presentarse como un sector propicio para una reforma y una liberalización; sin embargo, esta posibilidad pasa por la necesidad de una reforma de las competencias de los Estados y la Unión y una armonización de estos servicios públicos, dado que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no permite en la actualidad la liberalización de este mercado.

1. Introducción: la actividad farmacéutica en el marco de las libertades comunitarias.

El proceso de integración comunitario ha tenido como una de sus principales aportaciones el mercado interior, basado en las libertades fundamentales de circulación de bienes, personas, servicios, capitales y la libertad de establecimiento. Estas normas contenidas en los Tratados constitutivos han requerido de la acción de las Instituciones de la Unión y de los Estados miembros, que han actuado en el plano del Derecho primario como en el plano del derecho derivado, en el que numerosos paquetes normativos han tenido una influencia decisiva. Entre las normas recientes de carácter general dictadas por las Instituciones de la Unión, destaca la llamada Directiva Bolkestein² que contiene normas generales que buscan la supresión de ciertas barreras

¹Esta comunicación es fruto del Proyecto "Hacia un marco integrado de la distribución comercial en la Unión Europea: las libertades de prestación de servicios y de establecimiento", de la X Convocatoria de ayudas a la investigación de la Fundación Ramón Areces.

²Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior [DOUE L 376, 27-12-2006].

administrativas a una de estas libertades fundamentales, la prestación de servicios, recordando que

“conviene que lo dispuesto en la presente Directiva sobre la libertad de establecimiento y la libre circulación de servicios se aplique siempre que las actividades de que se trate estén abiertas a la competencia y, por tanto, no se obligue a los Estados miembros ni a liberalizar servicios de interés económico general ni a privatizar entidades públicas que presten este tipo de servicios, ni a abolir los actuales monopolios para otras actividades o determinados servicios de distribución³”.

Esta nueva regulación, que desarrolla las libertades contenidas en los Tratados constitutivos, ha alterado, en mayor o menor medida, el paradigma de la autorización previa de la actividad empresarial, generando grandes dudas en torno al alcance de sus disposiciones e, incluso, la posibilidad de aplicarse a actividades que hasta entonces habían estado sometidas a estrictos procedimientos de autorización⁴. Si bien, la Directiva Bolkestein excluye expresamente a los servicios sanitarios y farmacéuticos, no es menos cierto que su promulgación y entrada en vigor ha avivado las querencias de liberalización de estos sectores que son de prestación de servicios.

La actividad farmacéutica, como prestación de servicios, se integra dentro de la distribución comercial, pero, como ha puesto de manifiesto el Tribunal de Justicia, hay ciertos elementos distintivos que la singularizan frente al común de la distribución comercial, por la especialidad y relevancia del producto distribuido y su relación con la salud pública:

“los Estados miembros pueden someter a las personas encargadas de la distribución de medicamentos al por menor a requisitos estrictos en lo que atañe, en particular, a las modalidades de comercialización de los medicamentos y a la obtención de beneficios. Concretamente, pueden reservar la venta de medicamentos al por menor, en principio, exclusivamente a los farmacéuticos, debido a las garantías que éstos deben presentar y a la información que deben ser capaces de proporcionar al consumidor [...]”

En relación con los titulares de una farmacia que tienen la condición de farmacéutico, es innegable que, al igual que otras personas, su objetivo es la obtención de beneficios. No obstante, dada su condición de farmacéutico de profesión, se supone que no explotan la farmacia con un mero ánimo de lucro, sino que también atienden a un criterio profesional. Por lo tanto, su interés privado en la obtención de beneficios está mitigado por su formación, su experiencia profesional y la responsabilidad que les corresponde, ya que una eventual infracción de las normas legales o deontológicas no sólo pondría en peligro el valor de su inversión, sino también su propia existencia profesional⁵”.

Este sector, por tanto, no responde sólo a las condiciones propias del mercado y el beneficio, sino que además tiene una incidencia especial en la salud pública, razón por la cual el farmacéutico no es un mero vendedor, y en las

³ *Ibid.*, preámbulo, 8º considerando.

⁴ Las citas podrían ser numerosas, no obstante, puede verse la *REDE*, nº32, 2009, dedicada íntegramente a los efectos de esta Directiva en el ordenamiento español, así como ESTRADA ALONSO, E., RODRÍGUEZ MAGDALENO, R. I., y FERNÁNDEZ CHACÓN, I., *Apertura de Grandes Superficies Comerciales y Libertades Comunitarias*, ed. Reus, Madrid, 2011, pp.159-198.

⁵ STJUE de 19-5-2009, C-531/06, *Comisión c. República Italiana*, apds. 59-61.

cuentas de los Estados, a la vista del enorme gasto que en medicamentos podría producirse:

“...hay que tener presente que la salud y la vida de las personas ocupan el primer puesto entre los bienes e intereses protegidos por el Tratado y que corresponde a los Estados miembros decidir qué nivel de protección de la salud pública pretenden asegurar y de qué manera debe alcanzarse ese nivel⁶”.

“Por otro lado, el consumo excesivo y la utilización incorrecta de medicamentos suponen un derroche de recursos financieros, que resulta tanto más perjudicial cuanto que el sector farmacéutico genera costes considerables y debe responder a necesidades crecientes, mientras que los recursos financieros que pueden destinarse a la asistencia sanitaria no son ilimitados...⁷”

Podemos ver, de esta forma, los importantes intereses de los Estados y sus sociedades en juego en este concreto sector de la distribución comercial, que lo hace tan especial frente a las libertades fundamentales de la Unión Europea, permitiendo a los Estados miembros una serie de restricciones a las mismas sobre las que se ha pronunciado el Tribunal y pasamos a referir.

2. El concepto de restricción en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

El Tribunal de Justicia protege las libertades fundamentales comunitarias siempre de la misma manera. En primer lugar, determina si son aplicables a la actividad objeto del litigio, después identifica las posibles restricciones que haya en el Estado miembro y en el caso en cuestión, para pasar a dilucidar si existe alguna causa que las justifique, para lo que exigirá que la medida sea la menos gravosa de entre las posibles y, además, sea proporcionada a sus fines⁸. En este *iter* ya hemos determinado que la distribución de medicamentos, la actividad de las farmacias, es relevante para varias libertades comunitarias, pero su apertura

⁶STJUE de 1-6-2010, C-570/07 y 571/07, *José Manuel Blanco Pérez, María del Pilar Chao Gómez y Consejería de Salud y Asuntos Sanitarios del Principado de Asturias* (en adelante se citará abreviadamente: *José Manuel Blanco Pérez y otros*), apdo.44. Esta sentencia, que acumula dos asuntos, se origina por cuestión prejudicial del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, con origen en la resolución de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias, sobre la autorización de la apertura de nuevas oficinas de farmacia; así como en la reclamación presentada por varios particulares contra el Decreto 72/2001, del Principado de Asturias. La Resolución de la citada Consejería fue objeto de recurso, al igual que la resolución presunta de la reclamación presentada contra el mentado Decreto. Al hilo de estas causas, el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias decidió plantear sendas cuestiones prejudiciales con el siguiente tenor: 1) «¿El artículo [49 TFUE] es opuesto a lo establecido en los artículos 2, 3 y 4 del [Decreto 72/2001], así como en los apartados 4, 6 y 7 del Anexo del mencionado Decreto?»; 2) «¿El artículo [49 del TFUE] es contrario a la regulación que se contiene en la legislación de la Comunidad Autónoma [...] de Asturias en relación con la autorización de instalación de oficinas de farmacia?».

⁷STJUE, de 19-5-2009, C-171/07 y C-172/07, *Apothekerkammer des Saarlandes, Marion Schneider, Michael Holsapfel, Fritz Trennheuser, Deutscher Apothekerverband eV, Hel Neuman-Seiwert y Saarland, Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales* (en adelante referida como *Apothekerkammer*), apdo. 33.

⁸TRIDIMAS, T., *The General Principles of EU Law*, 2ª ed., Oxford University Press, Oxford, Nueva York, 2006, pp.136-174.

entra plenamente en la libertad de establecimiento⁹, respecto de la cual el Tribunal considera que

“constituye una restricción en el sentido del artículo 49 del TFUE cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de la nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los nacionales de la Unión, de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado¹⁰”.

El ejemplo paradigmático de restricción es la autorización:

“34. Una normativa nacional que supedita el establecimiento de una empresa de otro Estado miembro a la expedición de una autorización previa constituye una restricción en el sentido del artículo 43, ya que puede entorpecer el ejercicio, por esa empresa, de la libertad de establecimiento, impidiéndole desarrollar libremente sus actividades a través de un establecimiento permanente.

35. En efecto, por una parte, dicha empresa podría verse obligada a soportar las cargas administrativas y financieras adicionales que implica cada expedición de tal autorización. Por otra la normativa nacional reserva el ejercicio de una actividad por cuenta propia a determinados operadores económicos que responden a exigencias predeterminadas cuya observancia condiciona la expedición de esta autorización [...]

36. Además, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que cuando una normativa nacional sujeta el desarrollo de una actividad a un requisito relacionado con las necesidades económicas o sociales de esa actividad, constituye una restricción dado que tiende a limitar el número de prestadores de servicios¹¹”.

Por lo tanto, la autorización se considera con carácter general una restricción que debe encontrar su justificación en una de las mencionadas causas y además satisfacer los criterios de proporcionalidad que veremos más adelante. En este sentido, las autorizaciones para la apertura de farmacias han conocido diversos requisitos en la jurisprudencia del TJUE, que van desde la distancia mínima entre establecimientos hasta la necesidad de que el titular de la farmacia sea un licenciado en esta especialidad y será la última parte de nuestro análisis que ahora debe tornarse hacia las justificaciones que se han invocado para sostener estas restricciones, autorizaciones de diverso tipo, en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

3. Las justificaciones para restringir la apertura de farmacias: la salud pública y el control del gasto sanitario.

Ya hemos mencionado con anterioridad cómo estos dos grandes intereses intervienen en la actividad farmacéutica, incluso convirtiéndola en una actividad

⁹Véase ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., GONZÁLEZ VEGA, J. A. y FERNÁNDEZ PÉREZ, B., *introducción al Derecho de la Unión Europea*, 2ª ed., Eurolex, Madrid, 1999, pp.627-652; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El Derecho de establecimiento”, en *Derecho comunitario material*, McGraw-Hill, Madrid, 2000, pp.108-122.

¹⁰STJCE de 1-6-2010, C-570/07, C-571/07, *José Manuel Blanco Pérez y otros*, apdo. 53. Esta sentencia recoge una formulación ya clásica, véase BARNARD, C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, 2ª ed., Oxford University Press, Oxford, Nueva York, 2007, pp.308-353.

¹¹STJCE de 10-3-2009, C-169/97, *Hartlauer Handelsgesellschaft mBH y Wiener Landesregierung, Österreichische Landesregierung* (en adelante *Hartlauer*).

que no responde meramente a los intereses y reglas del mercado. La primera de ellas es la relativa a la salud pública, que como ya expusimos constituye para el Tribunal la primera de las causas legítimas para restringir una de las libertades comunitarias. La primera manifestación de la salud pública como límite a la libertad de establecimiento es la necesidad de garantizar un abastecimiento de medicamentos a la población seguro y de calidad, admitida por el Tribunal tanto en relación con las modalidades de venta¹² como por lo que hace a la cualificación de los farmacéuticos y la parte de su profesión que les obliga a informar a los consumidores sobre la mercancía comprada¹³. La segunda de las razones, la relativa al equilibrio financiero, ha sido objeto de admisión en general con todos los servicios sanitarios, no sólo la actividad farmacéutica¹⁴, sino que también afecta al derecho del paciente a recibir un tratamiento en otro Estado miembro¹⁵ o el derecho a la apertura de la clínica u otro establecimiento cuando se puede alterar la planificación del sistema de salud generando gastos excesivos¹⁶.

Por lo tanto, nos encontramos ante dos justificaciones que, en principio, sirven para justificar la restricción a la apertura de farmacias, materializada en una autorización. Sin embargo, no puede detenerse aquí el examen de la posición del Tribunal, pues la causa de justificación no actúa a modo de reserva material que permite actuar a los Estados miembros con libertad y discrecionalidad, sino que el Derecho de la Unión mediatiza sus decisiones y opciones normativas¹⁷. Para verificar que la acción del Estado respeta el Derecho de la Unión, el Tribunal procederá a examinar la medida nacional aplicando sus parámetros de veracidad, necesidad y proporcionalidad.

4. El examen de las restricciones de la apertura de farmacias: de lo general a lo particular.

a) El examen de la restricción con carácter general.

El Tribunal procede siempre de la misma manera, comenzando por

¹²Véase la STJCE, de 11-12-2003, C-322/01, *Deutscher Apothekerverband eV y DocMorris NV, Jacques Waterval* (en adelante *Apothekerverband*).

¹³Véase la ya citada STJUE de 19-5-2009, *Apothekerkamer*, apdo. 39: "...la explotación de una farmacia por una persona que carezca de dicha condición [de farmacéutico] puede suponer un riesgo para la salud pública, concretamente para la seguridad y la calidad de la distribución de medicamentos al por menor, dado que el ánimo de lucro de este tipo de explotaciones no dispone de elementos mitigadores como los indicados en el apartado 37 de la presente sentencia, que caracterizan la actividad del farmacéutico". También puede verse, SSTJUE de 1-6-2010, *José Manuel Blanco Pérez y otros*, apdos. 44-48; y de 19-5-2009, *Comisión c. República Italiana*, apdos.59-64.

¹⁴Véase STJUE de 19-5-2009, *Apothekerkamer*, apdos. 33, como ejemplo.

¹⁵Véase las condiciones que se imponen para tener derecho al tratamiento y la ponderación que se hace del gasto sanitario y el interés del paciente en STJCE, de 16-5-2006, C-372/04, *The Queen a Instancia de Yvonne Watts y Bedford Primary Care Trust, Secretary of State for Health* (en adelante *Yvonne Watts*), apdos. 57 y 77-89.

¹⁶Véase STJCE de 10-3-2009, C-169/97, *Hartlauer*, apdos.29-31 y 41-43.

¹⁷ Véase como mero ejemplo STJCE, de 15-2-2007, C-345/04, *Centro Equestre de Leziria Grande y Bundesamt für Finanzen* (en adelante *Centro Equestre*) apdo.19.

“examinar separadamente cada una de las restricciones impuestas por la normativa nacional con el fin de determinar si son adecuadas para garantizar la relación del objetivo o de los objetivos invocados por el Estado miembro de que se trate y si no van más allá de lo necesario para alcanzarlos...¹⁸”.

Para ello debe proceder a una interpretación de la norma comunitaria, teniendo en cuenta “no sólo su tenor literal, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte¹⁹”; asimismo debe tenerse presente que “por tratarse de una excepción a la regla fundamental de la libertad de establecimiento, debe ser interpretado de tal modo que su alcance quede limitado a lo estrictamente necesario para salvaguardar los intereses cuya protección les está permitida a los Estados miembros por dicha disposición²⁰”. Para que una restricción sea considerada admisible por el Tribunal debe satisfacer una serie de condiciones que son que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que “no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo²¹”.

De esta forma, el Tribunal examina en primer lugar el carácter no discriminatorio. Por supuesto, si la discriminación proviene de la nacionalidad, es directa, la operación es mucho más sencilla pues ya se conoce la ilegalidad de la medida²². A continuación, el Tribunal examina la justificación de la medida restrictiva, en el presente caso ya hemos visto cómo ha admitido la invocación de la salud pública y el equilibrio financiero de los Estados miembros. En otras ocasiones, el Tribunal ha desestimado la causa invocada en esta fase, entendiendo que la acción del Estado no respondía a la misma, sino que meramente la invocaba nominalmente, como puede verse en la STJCE de 6-10-2009, *Comisión c. España*²³:

“40. Por lo que respecta, en segundo lugar, a la lucha contra la adicción al juego, procede señalar que, aunque no cabe excluir que dicho objetivo puede considerarse incluido en el concepto de protección de la salud pública, en el presente caso es preciso hacer constar, en primer lugar, que el Reino de España no ha aportado dato alguno que permita acreditar que esta enfermedad esté tan desarrollada entre la población española que pueda constituir un riesgo para la salud pública.

41. Además, como indicó el Abogado General en el punto 85 de sus conclusiones, la exención fiscal de los premios puede incitar a los consumidores a participar en las loterías, juegos de azar y apuestas que puedan acogerse a ella, y

¹⁸Véase STJCE, de 6-3-2007, C-338/04, 360/04, *Massimiliano Placanica, Christian Pallazese, Angelo Sorricchio* (en adelante *Placanica*), apdo.49.

¹⁹STJCE, de 10-9-2009, C-1999/08, *Erhard Eschig y UNIQA Sachversicherung AG*, apdo.38.

²⁰Véase STJCE, de 22-10-2009, C-438/08, *Comisión c. República Portuguesa*, apdo.34.

²¹Se recoge una línea constante en la jurisprudencia del Tribunal, pero lo hemos hecho en la formulación de la STJCE de 26-1-2006, C-514/03, *Comisión c. España*, apdo.26.

²²Como ocurrió por ejemplo en la STJUE de 4-2-2010, C-18/09, *Comisión c. España*, sobre servicios marítimos, puesto que la Ley 48/2003, establecía un sistema de bonificaciones portuarias que distinguía según la nacionalidad, privando a los nacionales de otros Estados miembros de dichos incentivos.

²³STJCE de 6-10-2009, C-153/08, *Comisión c. España*.

no resulta por tanto apropiada para garantizar de un modo coherente la realización del objetivo que se pretende conseguir”.

El examen de la necesidad de la medida se hace en la práctica del Tribunal mediante la ponderación de la medida frente a la causa legitimadora de la restricción invocada. Como recuerda el propio Tribunal en la Sentencia *Placanica*, la “jurisprudencia ha admitido una serie de razones imperiosas de interés general” (apdo.46). Los principales problemas del examen de estas medidas se dan en la verificación de la adecuación a los fines, así como al determinar que no hay una medida menos gravosa que permita alcanzar el mismo objetivo. Para pronunciarse al respecto, el Tribunal utiliza como criterio la coherencia de la acción del Estado:

“... la normativa nacional sólo es adecuada para garantizar la consecución del objetivo alegado si responde verdaderamente al empeño por hacerlo de forma coherente y sistemática²⁴”.

b) El examen de las restricciones en el caso de la apertura de las farmacias.

En la jurisprudencia del Tribunal han aparecido diversas restricciones a la apertura de farmacias, materializadas en las autorizaciones respectivas. Las primeras de estas restricciones de las que pende la autorización hacen referencia al plano subjetivo.

El Tribunal de Justicia ha examinado si es conforme a la libertad de establecimiento el acceso a la titularidad de la farmacia mediante oposición, a la luz de la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7-9-2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales. El Tribunal ha sostenido la legalidad de mantener este tipo de oposición, siempre y cuando las normas que la regulan no se opongan al Derecho de la Unión, dado que la propia Directiva permite esta opción, como puede verse en la Sentencia *José Manuel Blanco Pérez y otros*. Por otra parte, se considera legítimo en Derecho de la Unión que se exija que el titular de la farmacia deba ser un farmacéutico, lo cual afecta al derecho a ejercer una profesión y el inicio de la actividad misma de la empresa²⁵. En estos casos, el Tribunal ha considerado admisible que se exijan este tipo de medidas, recordando las diferentes legislaciones que hay en cada Estado miembro de cara a la apertura de farmacias y sobre la base del alcance de la participación de los socios en la empresa:

²⁴Véase STJCE, 19-2-2009, *Apothekerkammer*, apdo. 42. En este sentido, en la sentencia *Placanica* el Tribunal ha examinado el alcance de este parámetro de manera que merece cierta atención. Para apreciar la adecuación de las causas de justificación de restricciones a la libre prestación de servicios invocadas por Italia, el Tribunal examina la aplicación de estos preceptos nacionales por la Corte Suprema Italiana, así como la actitud del Estado: “58. Corresponderá a los órganos jurisdiccionales remitentes comprobar si, en la medida que limita el número de operadores en el sector de los juegos de azar, la normativa nacional responde verdaderamente al objetivo invocado por el Gobierno italiano, que consiste en evitar la explotación de las actividades en dicho sector con fines delictivos o fraudulentos. Asimismo, corresponderá a los órganos jurisdiccionales remitentes comprobar si tales restricciones cumplen los requisitos que se derivan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia por lo que se refiere a su proporcionalidad”.

Véase STJCE, de 19-4-2007, C-444/05, *Aikaterini Stametalaki y NPDD Organismos Afaliseos Eleftheron Epnagelmation*, apdo. 35, para los casos en que ha fallado en sentido contrario.

²⁵ Véase TESSAURO, G., *Diritto dell'Unione Europea*, 6ª ed, CEDAM, Padua, 2010, pp.531-541.

“El principio de exclusión de no farmacéuticos constituye una de tales restricciones, dado que reserva la explotación de las farmacias exclusivamente a los farmacéuticos, privando a los demás operadores económicos del acceso de dicha actividad por cuenta propia en el Estado miembro en cuestión [...] A la vista de tales riesgos para la salud pública y para el equilibrio financiero de los sistemas de seguridad social, los Estados miembros pueden someter a las personas en cargadas de la distribución de medicamentos al por menor a requisitos estrictos en lo que atañe, en particular, a las modalidades de comercialización de los medicamentos al por menor, en principio, exclusivamente a los farmacéuticos, debido a las garantías que éstos deben presentar y a la información que deben ser capaces de proporcionar al consumidor²⁶”.

“A este respecto, habida cuenta de la facultad reconocida a los Estados miembros para decidir el nivel de protección de la salud pública, procede admitir que éstos pueden exigir que los medicamentos sean distribuidos por farmacéuticos que tengan una independencia profesional real. Asimismo, pueden adoptar medidas que permitan eliminar o reducir el riesgo de que se vulnere dicha independencia, dado que tal vulneración podría afectar el nivel de seguridad y calidad del abastecimiento de medicamentos a la población²⁷”.

En efecto, para el Tribunal la especialidad de la actividad farmacéutica, que ya hemos expuesto, conlleva que este tipo de distribución comercial no se someta sólo a las leyes del mercado, sino a consideraciones de salud pública y de equilibrio financiero en las cuentas de los organismos de seguridad social, razón por la cual el Tribunal considera que entra dentro de la libertad de elección del Estado el proteger tales fines siempre y cuando las medidas sean adecuadas para ello, es decir, que persigan de manera sistemática y coherente dicho objetivo, por lo que es legítimo exigir la cualificación profesional de farmacéutico si no se encuentra otra medida menos restrictiva que alcance el mismo fin con la misma eficacia²⁸. Estamos ante una excepción frente a la norma general en el Derecho de la Unión, pues el Tribunal ha mostrado una actitud muy cautelosa en otros asuntos relativos a la participación en sociedades mercantiles, como por ejemplo respecto de los derechos de oposición o las adquisiciones de acciones que conllevan el control de la sociedad²⁹. Por otra parte, algunas otras profesiones relacionadas con la salud pública han sido objeto de intentos de restricciones similares, pero no han prosperado ante el Tribunal de Justicia por considerar, por ejemplo, que no había una afectación cierta para la salud humana, como ocurría con el caso de la norma griega que prohibía ser titular de más de dos ópticas por razones similares a las que se aplican a los farmacéuticos³⁰, entendiéndose que la invocación de la salud pública aquí no era adecuada al fin perseguido³¹. Lo que el Tribunal ha considerado, indiscutiblemente, contrario a la libertad de establecimiento ha sido el valorar méritos que conllevan una discriminación indirecta de los farmacéuticos que se presentan a la oposición o

²⁶ Véase STJCE de 19-5-2009, *Comisión c. República Italiana*, apdos.45 y 58.

²⁷ Véase STJCE de 19-5-2009, *Apothekerkammer*, apdo.35.

²⁸ Véase STJCE de 19-5-2009, *Apothekerkammer*, apdo.52.

²⁹ Véase STJCE de 26-3-2009, C-326/07, *Comisión c. República Italiana*.

³⁰ Véase STJCE de 21-4-2005, C-140/03, *Comisión c. Grecia*.

³¹ Véase STJCE, de 6-10-2009, C-153/08, *Comisión c. Reino de España*.

concurso, en concreto supuestos en los que haber ostentado la titularidad de una farmacia en un determinado territorio o región hace que esta experiencia se pondere de manera superior al que lo ha hecho en cualquier otra parte de la Unión, pues como ha recordado el Tribunal:

“124. No puede acogerse tal alegación, puesto que el artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 85/432 y el artículo 45, apartado 2, letras e) y g), de la Directiva 2005/36, exigen que los titulares de un títulos profesionales de formación universitaria de farmacia sean habilitados para el acceso a las actividades de preparación, control, almacenamiento y distribución de los medicamentos en las farmacias abierta al público, así como a las actividades de difusión de información y asesoramiento sobre medicamentos. En estas circunstancias, no pueden invocarse los requisitos invocados en el apartado anterior para justificar una desigualdad de trato como la controvertida en los asuntos principales.

125. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, procede responder a la segunda parte de las cuestiones planteadas que el artículo 49 TFUE, en relación con el artículo 1, apartados 1 y 2, de la Directiva 85/432 y el artículo 45, apartado 2, letras e) y g), de la Directiva 2005/36, debe interpretarse en el sentido de que se opone a criterios como los recogidos en los puntos 6 y 7, letra c) del anexo del Decreto 72/2001, en virtud de los cuales se seleccionan a los titulares de nuevas farmacias³²”.

Estamos en estos supuestos ante una discriminación indirecta, que no opera por razón de la nacionalidad, pero al dar una puntuación superior a los farmacéuticos que hubieran prestado servicios en una determinada región, se les premia frente al resto de nacionales de los Estados miembros de manera injustificada³³.

Otra de las restricciones que el Tribunal ha debido de evaluar han sido las relativas a distancias y módulos de población, como ocurría en el caso *José Manuel Blanco Pérez y otros*. En todos estos supuestos, además del suministro de medicamentos y su relación con la salud pública y el equilibrio financiero, los Estados nacionales han invocado el derecho a garantizar una determinada estructura territorial de sus sistemas de salud pública. Así es, los Estados miembros que poseen este tipo de justificación han invocado la necesidad de garantizar la atención sanitaria a personas que viven en pequeños núcleos o en la parte rural de su territorio, sobre lo que se ha pronunciado el Tribunal:

“70. En segundo lugar, es preciso recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, los establecimientos e infraestructuras sanitarios pueden ser objeto de una planificación. Ésta puede comprender una autorización previa para el establecimiento de nuevos prestadores de asistencia, cuando resulta indispensable para colmar posibles lagunas en el acceso a las prestaciones sanitarias y para evitar una duplicidad de estructuras, de forma que se garantice una asistencia sanitaria adaptada a las necesidades de población, que cubra la totalidad del territorio y que

³²STJUE, 1-6-2010, *José Manuel Blanco Pérez y otros*.

³³ARNULL, A., *The European Union and Its Court of Justice*, 2ª ed., Oxford University Press, Nueva York, Oxford, 2007, pp.475-493; BARNARD, C., *The Substantive Law...*, op.cit., pp.310-319 y 330-353; TESSAURO, G., *Diritto dell'Unione...*, op.cit., pp.531-553.

tenga en cuenta las regiones geográficamente aisladas o que de alguna otra manera se hallan en una situación desventajosa³⁴”.

Estamos pues ante otra concreción de la salud pública que hace referencia a la dispersión de la población y la planificación de su atención sanitaria. Esta valoración favorable al Estado, a la hora de autorizar establecimientos sanitarios en atención a la planificación del sistema de salud, se ha admitido también en el caso de las clínicas odontológicas, entendiéndose que este sistema de autorizaciones puede ser “indispensable para preservar las bases del sistema médico establecido por el legislador³⁵”. Este tipo de previsiones sirve para admitir no sólo la exigencia de supeditar la apertura de farmacias a determinados módulos de población, sino también a que respeten entre ellos una distancia mínima que evite una duplicidad de dichos establecimientos³⁶. En este punto hace el Tribunal una interpretación excepcional, dado que en otros casos ha rechazado normas similares por no ser un medio adecuado para el fin propuesto, si no sólo hábil en determinados ámbitos de la acción de los Estados³⁷.

5. A modo de conclusión: el relanzamiento del mercado interior y los servicios sanitarios.

En estos tiempos de crisis, los diferentes actores del mercado interior se muestran indecisos ante los cambios operados en el plano económico y con respecto a la conveniencia de un relanzamiento del mercado interior, como puede leerse en el Informe Monti “the single market is less popular than ever, yet it is more needed than ever³⁸”. En efecto, la puesta en práctica del mercado interior se muestra aún un tanto precaria en algunas áreas, donde han aparecido nuevos obstáculos a la libre circulación de mercancías, trabajadores, servicios, capitales y establecimiento, que requieren de una acción más comprometida por parte de los Estados, es decir, por encima del nivel de acción al que puede llegar el Tribunal de Justicia. Sin embargo, aunque el propio Informe Monti se refiere a los servicios sanitarios y a los tratamientos transfronterizos, ha preferido no prestar

³⁴STJUE, 1-6-2010, *José Manuel Blanco Pérez y otros*. En este caso, la legislación asturiana exigía garantizar la presencia de farmacias en zonas rurales, donde la ganancia para el titular de la misma podía ser mucho menor, con el fin de garantizar el acceso a los medicamentos de la población de toda la Comunidad Autónoma; igualmente se exigían ciertas distancias entre unas y otras farmacias y ciertos cocientes de población, todo ello bajo la misma justificación de garantía del suministro de medicamentos.

³⁵STJUE, 10-3-2009, *Hartlauer*, apdo.42.

³⁶STJUE, 1-6-2010, *José Manuel Blanco Pérez y otros*, apdo.70; véase también, STJCE, 16-5-2006, *Ivonne Watts*.

³⁷Caso de las estaciones de servicio en Italia, STJUE, 11-3-2010, C-384/08, *Attanasio Group Srl. y Comunità de Carbognano, Felgas Petrolí Srl.*, en la que el Tribunal no admite que el requisito de la distancia mínima entre unas estaciones de servicios y otras se justifique por razón de la protección del medio ambiente, ya que la separación se exigía sólo a los nuevos establecimientos, mientras que los ya abiertos se libraban de la aplicación de la norma.

³⁸Véase el Informe al Presidente de la Comisión, “A new Strategy for the Single Market. At the Service of Europe’s Economy and Society”, elaborado por M. Monti, apartado 1.4, p.20, http://ec.europa.eu/bepa/pdf/monti_report_final_10_05_2010_es.pdf.

atención al tema de las farmacias que, a los sumo, pueden entenderse incluidas en las referencias a la racionalización de los sistemas sanitarios³⁹.

Esta postura cauta guarda gran parecido con la posición del Tribunal de Justicia que, si bien ha censurado la invocación de la salud humana por parte de algunos Estados cuando se hacía desproporcionadamente o de manera incoherente, sin embargo la considera como causa que justifica las restricciones a las libertades comunitarias, en la que los Estados gozan de un amplio margen de acción. En efecto, el Tribunal considera que tanto mantener el equilibrio financiero de los Estados o la racionalidad en la distribución comercial de medicamentos, como elementos que se integran en el concepto de “salud pública”, justifican la imposición de requisitos relativos a la titulación, a la distribución geográfica o, incluso, al posible margen de ganancia y el carácter lucrativo de este tipo de negocios, dejando un notable ámbito de regulación para los Estados⁴⁰.

6. Bibliografía.

- ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., GONZÁLEZ VEGA, J. A. y FERNÁNDEZ PÉREZ, B., *Introducción al Derecho de la Unión Europea*, 2ª ed., Eurolex, Madrid, 1999
- ARNULL, A., *The European Union and Its Court of Justice*, 2ª ed., Oxford University Press, Nueva York, Oxford, 2007
- BARNARD, C., *The Substantive Law of the EU. The Four Freedoms*, 2ª ed., Oxford University Press, Oxford, Nueva York, 2007
- ESTRADA ALONSO, E., RODRÍGUEZ MAGDALENO, R. I., y FERNÁNDEZ CHACÓN, I., *Apertura de Grandes Superficies Comerciales y Libertades Comunitarias*, ed. Reus, Madrid, 2011
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., “El Derecho de establecimiento”, en *Derecho comunitario material*, McGraw-Hill, Madrid, 2000
- PAREJO ALFONSO, L., “La Directiva Bolkestein y la Ley paraguas: ¿legítima el fin cualesquiera medios para la reconversión del Estado “autoritativo”?, *REDE*, nº32, 2009, pp.431-467
- TESSAURO, G., *Diritto dell’Unione Europea*, 6ª ed, CEDAM, Padua, 2010
- TRIDIMAS, T., *The General Principles of EU Law*, 2ª ed., Oxford University Press, Oxford, Nueva York, 2006

7. Relación de sentencias citadas.

1. *des Saarlandes, Marion Schneider, Michael Holsapfel, Fritz Trennheuser* STJCE de 21-4-2005, C-140/03, *Comisión c. Grecia*
2. STJCE de 26-1-2006, C-514/03, *Comisión c. España*

³⁹Véase Informe al Presidente de la Comisión, “A new Strategy...”, doc.cit., pp.56 y 57.

⁴⁰Véase PAREJO ALFONSO, L., “La Directiva Bolkestein y la Ley paraguas: ¿legítima el fin cualesquiera medios para la reconversión del Estado “autoritativo”?, *REDE*, nº32, 2009, pp.431-467, donde se pone en tela de juicio la eliminación de gran parte de las autorizaciones administrativas por efecto de la legislación de la Unión.

¿EUROPA?

3. STJCE, de 16-5-2006, C-372/04, *The Queen a Instancia de Yvonne Watts y Bedford Primary Care Trust, Secretary of State for Health*
4. STJCE, de 15-2-2007, C-345/04, *Centro Equestre de Leziria Grande y Bundesamt für Finanzen*
5. STJCE, de 6-3-2007, C-338/04, 360/04, *Massimiliano Placanica, Christian Pallazese, Angelo Sorricchio*
6. STJCE, de 19-4-2007, C-444/05, *Aikaterni Stametalaki y NPDD Organismos Afaliseos Eleftheron Epnagelmation*
7. STJCE de 10-3-2009, C-169/97, *Hartlauer Handelsgesellschaft mBH y Wiener Landesregierung, Öberösterreichische Landesregierung*
8. STJCE de 26-3-2009, C-326/07, *Comisión c. República Italiana*
9. STJUE de 19-5-2009, C-531/06, *Comisión c. República Italiana*
10. STJUE, de 19-5-2009, C-171/07 y C-172/07, *Apothekerkammer, Deutscher Apothekerverband eV, Hel Neuman-Seiwert y Saarland, Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales*
11. STJCE, de 10-9-2009, C-1999/08, *Erhard Eschig y UNIQA Sachversicherung AG*
12. STJCE de 6-10-2009, C-153/08, *Comisión c. España*
13. STJCE, de 22-10-2009, C-438/08, *Comisión c. República Portuguesa*
14. STJUE, 11-3-2010, C-384/08, *Attanasio Group Srl. y Comunità de Carbognano, Felgas Petroli Srl.*
15. STJUE de 1-6-2010, C-570/07 y 571/07, *José Manuel Blanco Pérez, María del Pilar Chao Gómez y Consejería de Salud y Asuntos Sanitarios del Principado de Asturias*

“ASPECTOS FINANCIEROS DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA”



Los días 21 y 22 de julio se celebraron en la Universidad de Oviedo las III Jornadas de Debate sobre la Unión Europea en el marco del Proyecto "¿Europa?", financiado por el programa Jean Monnet 2010.

La tercera y última Jornada del proyecto ¿Europa?, con el título "Aspectos financieros de la integración europea", se estructura en torno a varias mesas de debate sobre los siguientes temas:

- *Los principios de la Hacienda europea y la armonización fiscal de los Estados miembros.*
- *Cohesión y políticas de la Unión Europea.*
- *Política monetaria y política fiscal en la Unión Europea.*

En ella se pretende en general complementar y profundizar en algunas de las cuestiones ya abiertas en las anteriores sesiones, todas ellas interrelacionadas. Y su propósito en particular es el reflexionar sobre el proceso de integración europea en sus aspectos financieros y sus consecuencias, así como los retos aún pendientes.

Como en las dos Jornadas anteriores, para conseguir estos objetivos se invitará a todos los participantes a debatir y analizar estas cuestiones, teniendo en cuenta las aportaciones de diferentes profesionales y expertos (europarlamentarios, representantes de la Administración y profesores universitarios) sobre los problemas que hoy plantea para nuestro país el proceso de integración, efectuándose igualmente una discusión abierta sobre los retos que se afrontan ante la nueva realidad "global".

Además, en esta ocasión, las Jornadas se complementarán doblemente. De una parte, porque a la estructura seguida en las dos Jornadas anteriores se añade la impartición de dos conferencias, tras las cuales se seguirá permitiendo, y aun fomentando, el debate abierto entre todos los participantes. Y de otra, porque las mismas se integrarán junto con los cursos de La Granda.

Programa

Jueves, 21 de julio

16:30 Conferencia: "España en el edificio europeo"

- *Dr. D. Francisco Sosa Wagner*
Eurodiputado.

18:00 Primera mesa redonda: "Los principios de la Hacienda europea y la aproximación fiscal de los estados miembros"

- *Dr. D. Pablo Junceda Moreno*
Subdirector General Banco Sabadell. Director Territorial Banco Herrero
Universidad de Oviedo.
- *Prof. Dr. D. Javier Lasarte Álvarez*
Universidad Pablo de Olávide de Sevilla
- *Prof. Dr. D. Philip Marchessou*
Universidad de Estrasburgo.

¿EUROPA?

- *Prof. Dr. D. German Orón Moratal*
Universidad Jaume I de Castellón
Modera:
Prof. Dr. D. Mariano Abad Fernández
Proyecto ¿Europa?

Viernes, 22 de julio

- 9:30 Conferencia: "Constitución española y Unión europea"
• *Prof. Dr. D. Miguel Martínez Cuadrado*
Universidad Complutense de Madrid.
- 10:30 Segunda mesa redonda: "Cohesión y políticas de la Unión Europea"
• *Prof.ª Dra. Dña. Margarida Proença*
Universidad do Minho
• *Prof. Dr. D. Francesc Pont Clemente*
Universidad de Barcelona
• *Dña. María José Rodríguez Carbajal*
Oficina de Asuntos Europeos del Principado de Asturias
Modera:
Dña. Patricia Herrero de la Escosura.
Proyecto ¿Europa?
- 13:00 Conferencia: "Experiencias y perspectivas de futuro en Europa"
• *Dr. D. José María Gil-Robles y Gil-Delgado*
Ex-presidente del Parlamento Europeo
- 14:30 Comida
- 16:30 Tercera mesa redonda: "Política fiscal y financiera en la Unión Europea"
• *D. Manel Camós Grau*
Representación de la Comisión Europea en Barcelona
• *D. Arturo Tuero Fernández*
Agencia Estatal de Administración Tributaria
Modera:
Prof.ª Dña. Ana Isabel González González
Proyecto ¿Europa?
- 18:30 Exposición de comunicaciones
Modera:
D. Ignacio Onís Peral
Proyecto ¿Europa? Comunicaciones.
- 19:30 Conferencia de clausura: "Mujeres en la construcción europea".
• *Prof.ª Dra. Dña. María Grazia Melchionni*
Universidad de Roma Comunicaciones y clausura

PROPUESTAS DE MODIFICACIÓN DEL RÉGIMEN DE LAS OPERACIONES INTRACOMUNITARIAS

Javier Lasarte Álvarez
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Con motivo de la consulta abierta por la Dirección General de Fiscalidad y Unión Aduanera de la Comisión Europea sobre la posible reforma de la normativa comunitaria del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) un grupo de profesores de las Universidades Pablo de Olavide, Sevilla, Granada y Jaén hemos formulado una serie de propuestas que han sido remitidas a dicha Dirección General a través de la Scuola Europea di Alti Studi Tributari de la Universidad de Bolonia, dirigida por el profesor Adriano di Pietro, junto con las propuestas formuladas a su vez por un grupo de profesores de Italia y Francia vinculados a esta Scuola. Estos documentos será objeto de próxima publicación. En esta intervención me centraré en la propuesta general que me ha correspondido elaborar sobre posible modificación del régimen de las operaciones intracomunitarias.

En dicho documento se han formulado diversas propuestas de modificación de la Directiva 2006/112 o de desarrollo de la misma a través de Reglamentos específicos partiendo de la premisa de que continúe vigente el régimen de las operaciones intracomunitarias durante el periodo transitorio en el que aún nos encontramos. En este capítulo vamos en cambio a referirnos con brevedad a propuestas alternativas de dicho régimen.

En el momento actual, tras casi veinte años de experiencia del mercado único de la Unión Europea, cada día está más extendida la opinión de que es necesario modificar el régimen en el IVA de las operaciones intracomunitarias de bienes. Hace tiempo que se vienen elaborando diferentes proposiciones. Algunas de ellas pretenden pasar a la imposición en origen, cuyas ventajas son conocidas, pero se encuentran con el problema de la falta de armonización de los tipos del IVA y con el obstáculo, que parece imposible de salvar, de concebir y lograr la aplicación práctica de un sistema de compensación interestatal de las recaudaciones que garantice que cada Estado miembro recibirá el IVA correspondiente a los consumos que se realizan en su territorio conforme a los tipos de gravamen aplicados en el mismo. Otras parten de la premisa de mantener la imposición en el Estado miembro de destino de los bienes y se orientan principalmente hacia la inversión del sujeto pasivo, de manera que sea el adquirente, no el transmitente, quien tenga la obligación de proceder a la autoliquidación del tributo; aunque en principio estas propuestas tienen el

atractivo de liberar a los vendedores de responsabilidad fiscal por conductas defraudatorias de los compradores, parecen olvidar que el régimen transitorio parte de esas mismas premisas y ha originado una enorme masa de fraude.

Ello explica que la propuesta de modificación que parece lograr hoy mayor acuerdo es la de derogar la actual exención y gravar las entregas intracomunitarias en el Estado de origen a un tipo único del 15%, exigiendo el Estado de destino el pago del IVA al tipo complementario correspondiente para que la entrega quede gravada finalmente al tipo aplicable en este último Estado (mecanismo que podría dar lugar a devolución, no a gravamen complementario, si los bienes están sometidos a tipos reducidos en el Estado de destino). Se trata pues de una propuesta en la se combinan la imposición en origen y en destino que hasta ahora, según reconoce la propia Comisión, no ha suscitado en el Consejo el interés suficiente para profundizar en su análisis; hasta el punto de que no suele decirse nada sobre la necesidad de aprobar paralelamente un tipo único reducido, pues si todas las transacciones actualmente sometidas a tipos reducidos en el país de destino tuvieran que pagar un 15% en el país de origen se produciría un grave perjuicio a la tesorería de los sujetos pasivos.

Esta línea de reforma parece, en efecto, la más convincente. El primer argumento a su favor es que ninguna transmisión de bienes quedaría exenta en el Estado de origen; los adquirentes defraudadores perderían así el beneficio que obtienen de la posterior comercialización de bienes que han comprado sin pago del IVA (y que con frecuencia vuelven a las redes comerciales en el propio Estado de origen). Al menos pagarían ese 15%. El segundo argumento es que tal mecanismo obliga a la colaboración interestatal: el Estado de origen quedaría obligado a comunicar de manera inmediata al Estado de destino que una determinada compra de bienes destinados a este último Estado ya ha pagado un IVA del 15%; el Estado de destino tendría que hacer la liquidación complementaria (con el resultado de cuota a ingresar o, en su caso, de devolución o compensación de la ingresada) comunicando al Estado de origen que los bienes han llegado efectivamente a su territorio y han quedado sometidos al IVA para lograr de este último Estado la transferencia del ese 15%. Este inevitable control cruzado facilitaría la lucha contra el fraude.

Frente al régimen actual de exención de la entrega intracomunitaria en el Estado de origen, una solución de ese tipo añade complejidad en la aplicación del IVA:

- a) liquidación parcial o a cuenta en el Estado de origen;
- b) comunicación de la operación al Estado de destino;
- c) liquidación complementaria en el Estado de destino con resultado de cuota a ingresar o de devolución/compensación;
- d) comunicación de dicha liquidación al Estado de origen;
- e) transferencia de lo ingresado en el Estado de origen al Estado de destino, con la consiguiente puesta en marcha de un mecanismo de compensación interestatal;
- f) revisión y estricta armonización de las obligaciones formales de los contribuyentes de todos los Estados miembros, modelos para su

formalización y plazos de presentación con el fin de permitir y facilitar los correspondientes controles cruzados por las Administraciones nacionales.

Pero dados los niveles de fraude que se han alcanzado no nos parece que la simplicidad en el sistema actual (que no es tal) deba prevalecer sobre ese mecanismo de aplicación del IVA.

No obstante, presenta el inconveniente de que si los bienes no llegan al Estado de destino o no se declara su adquisición intracomunitaria, se perdería una parte del IVA que puede ser relevante: la diferencia entre el 15% y el tipo aplicable en el Estado en que se incorporen al comercio (que con frecuencia es el propio Estado de origen). A principios de 2011 sólo Luxemburgo y Chipre aplican un tipo general del 15%; mientras que Dinamarca, Hungría y Suecia lo han elevado nada menos que hasta el 25%, casos por tanto en que la pérdida podrá ser muy significativa.

Esta brecha podría reducirse si en lugar de ese 15% se exigiera el tipo medio resultante de los tipos generales exigidos por los Estados miembros en el momento en que entrase en vigor el nuevo régimen (los tipos existentes a enero de 2011 arrojan un tipo medio de 20,72%); o ese mismo tipo medio ponderando la participación en el comercio intracomunitario de cada Estado miembro (cuyo resultado dependería de los criterios y método de ponderación). En ambos casos el resultado es superior al 15%. El problema sería menor, pero no desaparecería. Aunque cabe oponer a este planteamiento la advertencia de que se ha elegido el 15% por ser el tipo general mínimo, de modo que ningún operador intracomunitario se viera obligado a pagar en origen más de lo que deberá pagar en destino, tal argumento no nos parece convincente, pues, por un lado, en la propuesta no se han contemplado los tipos reducidos; y, por otro, se trata de una consecuencia de la no armonización de tipos que no debe prevalecer sobre un mecanismo de control efectivo en un punto tan importante para el buen funcionamiento del mercado interior.

Y, por supuesto, no caeremos en la utopía de pensar que la Unión Europea se encuentra en situación de armonizar los tipos impositivos del IVA. Es más, ni siquiera creemos que fuera una medida fiscal acertada en el contexto de la actual crisis económica, que afecta de forma bien distinta a los Estados miembros; estamos ante un tributo de recaudación poderosa, que incide de manera inmediata sobre los precios y en consecuencia en el nivel de consumo de bienes y servicios; como tal instrumento de política económica debe dejarse en estos momentos en manos de los Estados miembros dentro de una prudente abanico. La Unión Europea, como decimos, está ahora lejos de esa armonización y su actuación en este campo sería mucho más acertada si se dirigiera hacia el establecimiento de tipos máximos del IVA, puesto que únicamente ha fijado los mínimos, para evitar excesivas diferencias que sólo pueden agravar los problemas actuales.

Estando así las cosas y rebus sic stantibus compartimos la opinión de que la línea de reforma del régimen de las operaciones intra-UE que resulta más conveniente a todos sería la supresión de la actual exención de las entregas sometiendo a todos a un primer pago de IVA conforme a normas comunitarias y a la liquidación definitiva de este tributo en el Estado de

¿EUROPA?

destino conforme a sus normas nacionales. Pero disentimos de que ese primer pago del IVA en el Estado de origen consista en la aplicación generalizada de un tipo del 15% en todos los Estados miembros y de que haya que enfrentarse al difícil problema de concebir y aplicar un sistema de compensación interestatal que acabe transfiriendo a cada Estado miembro la parte de la recaudación que corresponde a sus consumos efectivos (aunque debemos advertir que en este segundo punto, en la medida en que conocemos reacciones políticas y doctrinales, encontramos más dudas y temores que proposiciones concretas).

Podría pensar que buena parte de los problemas comentados desaparecerían o disminuirían notoriamente si en ese primer momento de la entrega de los bienes el Estado de origen aplicara el tipo exigido por el Estado de destino, no un tipo fijo, cualquiera que fuera el tipo aplicado en ese último Estado. Esta hipótesis debe, sin duda, ser objeto de estudio. Pero presenta un grave inconveniente a la hora de su aplicación práctica por parte de los vendedores: para emitir las facturas tendrían que disponer de información actualizada o de un programa informático actualizado (que bien podrían exigir a sus propias Administraciones o a la Comisión Europea) en el que aparecieran tanto opciones de facturación como Estados miembros incrementadas en el número de tipos aplicados en cada uno de ellos. Según la información de la Comisión, de los 27 Estados miembros 5 aplican el tipo súper reducido; 26 aplican tipos reducidos (Dinamarca tiene un solo tipo de aplicación general) y de ellos 11 tienen aprobados 2 tipos reducidos; 27 aplican un tipo general y 5 el llamado tipo parking. Ello significa que tal programa tendría que partir de 27 opciones que se subdividirían en total en otras 74 opciones. Y así podríamos tener el problema a medio solucionar, porque también habría que tener en cuenta las posibles diferencias nacionales de aplicación de diferentes tipos a un mismo bien. El Derecho Fiscal puede resultar fascinante; pero tal vez sea excesivo el objetivo de convertir en avezados especialistas en el IVA de la Unión Europea a todos los sujetos pasivos que efectúan entregas intracomunitarias.

Además una solución de ese tipo desincentiva la colaboración interestatal. Si el vendedor del Estado de origen aplica los tipos del IVA del Estado de destino que le comunica el comprador (las tramas de fraude designarían como tal algunos de los países con tipos de IVA más bajos), la Administración de este último no se vería obligada a hacer la liquidación complementaria y disminuiría el control efectivo de la operación intra-UE, con el consiguiente peligro de que terminara reclamando la transferencia del IVA cobrado en origen sobre entregas de bienes que no han llegado a su territorio a pesar de la declaración inicial del comprador.

Son suficientes estos argumentos para que consideremos que esta hipótesis es poco atractiva. Complica la aplicación del impuesto en el Estado de origen y reduce el papel del Estado de destino a la reclamación de la transferencia de la cantidad recaudada.

Lógicamente no debemos limitarnos a expresar que disentimos en puntos concretos de una línea de reforma que no ha sido aún objeto del análisis necesario. Formulemos pues nuestras propuestas.

Vayamos en primer lugar al tipo aplicable a la entrega intra-UE en el Estado de origen. Frente a la opción de un tipo único (15%, tipo medio o tipo medio

ponderado) cabe la alternativa de que cada Estado miembro aplicara a las entregas intra-UE sus propios tipos impositivos. El procedimiento antes descrito sería el mismo en ambos casos; aunque debemos advertir que cuando los Estados de origen y destino han aprobado un mismo tipo (hay, por ejemplo, 8 Estados con un tipo general del 20%) no habría lugar a una liquidación complementaria, que, como hemos dicho, debemos concebir principalmente como un instrumento de control; cosa que también sucedería en los 3 casos en que el Estado de destino aplica a esa operación el tipo del 15%. Esto es, en nuestra opinión, un inconveniente. Pero es cierto que a la aplicación por parte de cada Estado de sus tipos nacionales le vemos las ventajas de que facilita la aplicación del IVA, permite la aplicación de los tipos reducidos e impide absolutamente la frecuente conducta fraudulenta de que los bienes vuelvan a ser comercializados en el Estado de origen. Además, dado que casi todos los Estados miembros utilizan tipos superiores, disminuiría el margen de beneficios de las tramas de fraude cualquiera que fuese el destino final de los bienes (lo cual sucedería también si en lugar del 15% se exige el tipo medio del 20,72% o un tipo medio ponderado superior).

Cabe pensar que a la vista de los argumentos expuestos se considere que pueden también inclinar la balanza a favor del tipo medio o del tipo medio ponderado. Esta solución nos resulta convincente siempre que se corrigiera el tipo medio elegido al alza o a la baja con el fin de que no fuera coincidente con ninguno de los tipos aplicados por los Estados miembros (por ejemplo, 18,50% o 20,50%) de modo que obligara a cada uno de ellos a la liquidación complementaria (con el resultado de cantidad a ingresar o cantidad a compensar) que, como hemos dicho, fuerza la colaboración y el control interestatal. En tal caso quedaría pendiente de análisis qué se puede hacer cuando los bienes que son objeto de las transacciones intracomunitarias están sometidos a tipos reducidos, para los cuales habría que seguir el mismo camino con el fin de evitar fuertes cargas de la tesorería de los empresarios. A nuestro juicio habría que aprobar también un tipo medio reducido siguiendo esos mismos criterios, previa determinación por normas comunitarias de los bienes sometidos a dicho tipo, que es, sin duda, un asunto complicado.

Sea cual sea el tipo al que quedarían sometidas las entregas intracomunitarias, el final del procedimiento sería la transferencia de lo recaudado en origen al Estado de destino, lo cual obliga a un sistema de control interestatal y, dada la tupida red de transacciones comerciales entre los Estado miembros, a un sistema de compensación en cuanto que cada uno de ellos es al mismo tiempo Estado de origen de la entrega y Estado de destino de las adquisiciones.

En este punto creemos que hay que otorgar un papel relevante a los estados recapitulativos. Si todos los transmitentes están obligados en el Estado de origen a informar a su Administración de todas y cada una de sus entregas intra-UE y todos los adquirentes tienen esa misma obligación en el Estado de destino (obligación que debe ser impuesta expresamente por las normas comunitarias) y se armonizan los correspondientes modelos, periodos y plazos de armonización (otro asunto que no será fácil), no sólo dispondremos de un valioso instrumento de control cruzado de dichas operaciones, sino también de los datos

¿EUROPA?

necesarios para determinar con precisión la cuantía de la transferencia en concepto de recaudación por IVA que cada Estado de origen debe hacer a cada Estado de destino. No hay que concebir ningún complejo sistema de compensación que atienda a los consumos; si conocemos a través de los estados recapitulativos las cantidades que un Estado debe transferir a cada uno de los demás Estado miembros y las cantidades que debe recibir de los mismos, la compensación es el resultado de una simple operación aritmética. Donde hay que centrar el esfuerzo es en el control de la veracidad de los datos de esas declaraciones y en su tratamiento informático, lo cual debe hacerse en todo caso para su eficaz utilización como instrumentos en la lucha contra el fraude.

LA FISCALIDAD FRANCESA ANTE LA UE

Philippe Marchessou
Universidad de Estrasburgo

La estructura del sistema tributario francés aparece, según los criterios de la OCDE como la de un país en vía de desarrollo: el IVA representa un 45% del total de los recursos tributarios, el IRPF el 20% y el impuesto sobre sociedades el 10%. Dicho en otros términos el impuesto directo, considerado como democrático, es minoritario y sólo se puede matizar esta impresión con la consideración de que el impuesto en vigor sobre el consumo es sin embargo el más moderno, justo y eficaz. Teniendo presente esta estructura particular, el análisis del sistema tributario francés frente a la Unión Europea puede efectuarse desde varios ángulos de visión.

1. Un primer ángulo, técnico.

Desde los años mil novecientos sesenta, la influencia máxima sobre las evoluciones del sistema tributario vino de las normas europeas (Tratado y directivas).

Naturalmente los aranceles han dejado de pertenecer al panorama jurídico francés, mientras que el IVA está armonizado al nivel del 80% como en cada país miembro.

La influencia es menor para el impuesto sobre sociedades, pues se trata de una materia que no entra en el campo de competencia de la Unión y que se administra sólo por medio del principio de unanimidad (esencialmente las directivas 90-434 y 435).

Tratándose del IRPF la situación es más dramática, todavía lejos de la intervención de la Unión. La tradición de alergia a este tipo de tributo impidió reformas aunque sus características y su funcionamiento no corresponden a un Estado moderno: su complejidad permite exenciones de facto, pues sólo 13 millones de contribuyentes lo pagan sobre un total de 34 millones, lo cual es injusto y poco rentable. Antes de reformarlo, los gobiernos desde el año 1989 decidieron conservarlo como una fachada oficial y leprosa, creando detrás otro tributo directo bajo la forma de «contribution sociale généralisée»-CSG- con el objetivo de financiar parte del régimen de la seguridad social y cuya base imponible no sufre ninguna excepción, de modo que aunque su tipo no supera el 7,5% su rendimiento ya supera el doble del impuesto sobre la renta.

2. Un segundo ángulo, político.

Este punto de vista se desenvuelve en varios aspectos:

1. Durante muchos años la locomotora de las reformas para el gobierno francés fue la invocación de la «exigencia de Bruselas» para justificar la instauración de reformas; la subida del euroescepticismo la hizo disparar hoy.

2. Existe cierto nivel de toma en conciencia de que la economía francesa evoluciona en un mundo globalizado y es interesante mirar lo que hacen los vecinos europeos para adaptarse: si el sistema tributario funciona mejor, cuál es su receta, especialmente si se trata de la economía principal de la Unión, como lo recomendó el Presidente francés en el año 2010, considerando la pertinencia de la imitación del sistema alemán de tributación de las empresas.

Se considera también que la competencia mundial para seducir las empresas empieza en Europa y se descubre un doble movimiento: otorgar mejores condiciones a empresas del exterior constituye una competencia desleal en el sentido del informe de la comisión Primarolo en 2000, que obligó a todos los Estados miembros eliminar estas medidas «offshore», pero en el mismo momento aparece cierta armonización de facto con los tipos. Siguiendo así y con prudencia, se instituye cierta armonización discreta. El informe de la comisión Ruding de 1992 ya insistía sobre la necesidad de elaborar una definición común de los conceptos cuya aplicación permite la administración real del impuesto sobre sociedades –el beneficio, las cargas deducibles, la amortización, la provisión– lo cual propuso la Comisión el 16 de marzo de 2011 con el proyecto de directiva «ACCI» (COM (2011) final) en la perspectiva de la estrategia «Europa 2020».

3. Desde un punto de vista jurídico se debe insistir sobre la importancia del derecho blando producido por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo en materia de impuestos directos apoyándose sobre las grandes libertades del Tratado. Estas 240 sentencias constituyen hoy un conjunto refencial que provoca efectos concretos sobre la ley nacional. Así varios aspectos de la ley tributaria francesa tuvieron que cambiar, especialmente bajo el efecto de las sentencias 270/83(Com./F), C-34 y 169/98(Com./F), C-9/02(de Lasteyrie du Saillant), C-319/02(Manninen) y C-39/04(Laboratoires Fournier).

4. Subsiste un nudo duro de resistencia a la influencia europea. La dificultad de instituir un debate sobre reformas en materia tributaria en Francia no permite evoluciones tranquilas. La cuestión del «IVA social» durante la campaña electoral de 2007 lo mostró. Por motivos contingentes no fue realmente discutida la posibilidad de aumentar el tipo del IVA –del 19,6 al 25 %- que hubiera permitido disminuir el peso de las cargas sociales de las empresas, así como haciendo contribuir en el mismo momento para el mantenimiento de la seguridad social a las importaciones procedentes de países, sin reales cargas sociales. Este proyecto, inspirado por el ejemplo de Dinamarca y luego por la Comisión, se hundió bajo presiones exclusivamente electorales que lo caricaturizaron. Quizás conocerá el mismo destino el debate pendiente sobre la fusión entre IRPF y CSG. Pero el drama creado por los problemas de la zona euro empieza a hacer pensar

que para salvar la moneda común es interesante imitar la política del hermano mayor del este, es decir, gastar menos y tener el valor de pedir más tributos.

Así pues, una coordinación más profunda de las políticas presupuestarias surge como pertinente y ella supone, a su vez, una coordinación de las políticas tributarias.

Todo eso evoluciona en un marco caracterizado por el drama, es decir, el único modo de gobierno que permite, en las democracias contemporáneas, organizar reformas, por etapas brutales. Francia, como sus colegas de la Unión y especialmente de la Unión monetaria, está implicada en un proceso a largo plazo, sin olvidar que este proceso se desarrolla en un contexto caracterizado por el hecho, que nunca hubo tanta corrupción y que el tipo social que se admira es el astuto que paga la mínima cantidad de tributos más que el valiente. Aquí está el desafío, que merece la pena.

NUEVOS LÍMITES AL PODER TRIBUTARIO DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

Germán Orón Moratal
Universitat Jaume I de Castellón

1. Introducción.

La actividad financiera del Estado y demás Haciendas territoriales, esto es, la obtención de ingresos y la erogación de gastos para satisfacer las necesidades públicas, tiene unos condicionantes de Derecho comunitario, que como si estuviese dotado de una vis atractiva, son cada vez mayores y no siempre fáciles de identificar, tal y como se está poniendo de manifiesto en la gestión de la situación de crisis económica y financiera cuasi mundial que nos envuelve.

El Tratado de la Unión, pero esencialmente el de Funcionamiento de la misma (TFUE)¹, en los que se fundamenta la Unión Europea, contienen una serie de normas y establecen unos principios que afectan directamente a la ordenación jurídica de las Haciendas de los Estados miembros, tanto por lo que se refiere a la materia tributaria, como a las operaciones de crédito y al gasto que puedan realizar, que en gran medida giran sobre el principio de no discriminación y la realización de la libertad de circulación de mercancías, personas, servicios y capitales. La trascendencia de esos principios, sin embargo, no ha impedido que la propia Unión Europea ejecute su presupuesto con criterios que no serían admisibles en las políticas de los Estados. La política redistributiva llevada a cabo con los fondos estructurales (fondo social europeo, de desarrollo regional, de orientación y garantía agrícola) y el de cohesión, es difícilmente admisible que fuera llevada a cabo por los Estados en relación con sujetos privados y particularmente si llevan a cabo actividades económicas, pues ello comportaría una vulneración de la neutralidad que en ese ámbito deben mantener los Estados y que proyecta sus efectos tanto en medidas tributarias, como de ayudas públicas.

2. Cuestiones relacionadas con el establecimiento y regulación de tributos.

El marco jurídico del establecimiento de tributos en los países miembros de la Unión Europea permite que se pueda apreciar que un tributo presente una

¹Las Versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea pueden consultarse en el *Diario Oficial* n° C 83 de 30 de marzo de 2010.

adecuación total a las previsiones constitucionales propias del Estado de que se trate, pero sin embargo no sea tan respetuoso con las exigencias comunitarias, circunstancias éstas que ya han sido reiteradamente puestas de manifiesto por la doctrina².

Atendido el conjunto normativo comunitario, los límites son formalmente distintos según se trate de impuestos directos o de impuestos indirectos. Al margen de las disposiciones fiscales del vigente TFUE (arts. 28-33 para la unión aduanera y 110-113 con carácter general), son las consecuencias de la armonización fiscal y las derivadas de los principios de no discriminación y de las libertades de circulación de mercancías, personas, servicios y capitales en el territorio de la Unión, las que en gran medida han venido a condicionar el poder tributario de los Estados miembros, sin perjuicio de las proyecciones más amplias sobre el poder financiero que derivan del régimen de las ayudas de Estado y de las del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC) sobre las políticas de gasto. Por otro lado, la decidida intervención medioambiental, y como una concreción del principio “quien contamina paga”, puede comportar que los Estados miembros ya no sean libres para decidir financiar determinados servicios mediante tasas, pues pueden verse abocados al empleo de esa figura por la aplicación del principio de recuperación de costes, especialmente relevante en el ámbito de la política hídrica como consecuencia de la Directiva Marco del Agua, y que, sin ser una exigencia jurídica en otros ámbitos y sin que concurren razones medioambientales, se está extendiendo como el aceite en la acción política de diversos Gobiernos al pretender aplicarlo a la financiación universitaria, sanidad o infraestructuras de transporte por carretera.

Las disposiciones armonizadoras se han centrado en la imposición indirecta, inmediatamente identificada como elemento más fácilmente perturbador en un mercado sin fronteras, y así se contempló desde un principio en el Tratado Constitutivo, y disponiéndose hoy en el art. 113 TFUE, la adopción de “*disposiciones referentes a la armonización de las legislaciones relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios, los impuestos sobre consumos específicos y otros impuestos indirectos, en la medida en que dicha armonización sea necesaria para garantizar el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior y evitar las distorsiones de la competencia*”.

Junto al IVA, y los impuestos de fabricación –de obligada aplicación para los Estados miembros–, se han dictado también disposiciones armonizadoras en materia de imposición indirecta sobre la concentración de capitales. En relación con la imposición directa, la armonización fiscal únicamente se ha centrado en el régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes, y en la fiscalidad de los rendimientos del ahorro en forma de pago de intereses, siguiendo en proyecto para las empresas transnacionales la

²Destacables son en este punto las aportaciones de GARCÍA PRATS, F.A., en *Imposición directa, no discriminación y derecho comunitario*, Tecnos, 1998 y en “Incidencia del Derecho comunitario en la configuración jurídica del Derecho Financiero I, II y III”, en *REDFHP*, núms. 259 a 261, 2001. Más recientemente, y con un análisis de supuestos de abuso del Derecho en “The ‘abuse of tax law’: prospects and analysis”, en *Essays in International and European Tax Law*, Edited by Gianluigi Bizzioli, Jovene editore, Napoli, 2010.

fijación de criterios para una base tributaria consolidada común del impuesto de sociedades (BTCC).

2.1. Trascendencia de la interpretación judicial por el TJCE.

Pero junto a este Derecho positivo, debe tenerse muy en cuenta el contenido de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Luxemburgo (TJCE), cuya interpretación en este ámbito concreto se está erigiendo en una verdadera fuente jurídica a la vista de sus consecuencias, y que se asemejan al sistema jurídico anglosajón del common law. La interpretación “principalista” de la no discriminación y de las libertades comunitarias, está reconduciendo muchas de las disposiciones internas en materia de imposición directa, por la apreciación de discriminaciones en normas que no tienen en cuenta el carácter transnacional de determinadas operaciones con trascendencia tributaria como, por ejemplo, en caso de pago de dividendos en determinadas circunstancias a residentes en otro Estado miembro³, o de gastos de I+D en otro Estado⁴, de donativos a entidades sin ánimo de lucro de otro Estado⁵, exenciones sobre premios de juegos de azar no aplicables si son organizados por otros Estados⁶... Ahora bien, como ha reconocido la Comisión,

“a pesar de la existencia de un cuerpo sustancial de jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE), no siempre es fácil comprender cómo se aplican las libertades del Tratado, formuladas de manera amplia, al complejo mundo de la legislación fiscal... No siempre es fácil para los contribuyentes, las administraciones fiscales y los tribunales nacionales comprender todas las implicaciones de las sentencias o situarlas en un contexto más amplio”⁷.

Por esto entiende la Comisión que es necesario dar orientaciones sobre los **principios que se derivan de la jurisprudencia**, admitiendo con ello la ampliación respecto de lo que se formula en los Tratados, y que se convierte por el contrario en una reducción del posible ámbito y capacidad de actuación de los Estado miembros.

Este papel desempeñado por el TJCE tiene especial relevancia en materia de imposición directa, y más en concreto en la imposición sobre la renta,

³Uno de los casos más recientes Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 3 de junio de 2010. Comisión Europea contra Reino de España. Asunto C-487/08.

⁴Por ejemplo en TJCE (Sala Tercera), sentencia de 10 marzo 2005, Caso Laboratoires Fournier SA contra Direction des vérifications nationales et internationales y TJCE (Sala Tercera) sentencia de 13 de marzo de 2008. Comisión de las Comunidades Europeas contra Reino de España. Asunto C-248/06.

⁵Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 27 de enero de 2009, Asunto C-318/07. Hein Persche contra Finanzamt Lüdenscheid. Petición de decisión prejudicial: Bundesfinanzhof - Alemania.

⁶Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 6 de octubre de 2009, Comisión de las Comunidades Europeas/Reino de España. Asunto C-153/08.

⁷Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo sobre La coordinación de los sistemas de imposición directa de los Estados miembros en el mercado interior, Bruselas, 19.12.2006 COM (2006) 823 final <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0823:FIN:ES:PDF>

considerando que se opone al Derecho comunitario una determinada regulación de un aspecto concreto del impuesto sobre la renta de sociedades o sobre la renta de personas físicas de un determinado Estado, relevancia que sin duda se adquiere por el amplio número de sujetos pasivos que pueden serlo de los citados impuestos. Sin embargo, también y como tendremos ocasión de constatar, ha considerado que se oponen al Derecho comunitario tributos o impuestos en su totalidad, tanto de carácter directo, como indirecto. Lo cual, si afectara a tributos con un importante peso específico en el conjunto de los ingresos del ente afectado podría comprometer las previsiones del estado de ingresos del correspondiente Estado o Hacienda territorial afectada.

De tal modo que, aunque se siga afirmando en determinados ámbitos que según la legislación comunitaria vigente, los Estados miembros tienen total libertad, en líneas generales, para establecer sus impuestos directos según sus necesidades y sus objetivos de política nacional⁸, el TJCE ya se viene refiriendo a que los Estados disponen de “cierta autonomía”⁹, lo que es sustancialmente diferente. Incluso ha habido casos en que el tributo se ha considerado contrario al Derecho comunitario por el TJCE no por su estructura impositiva, sino por el destino dado a los importes recaudados con él. Por citar un solo ejemplo de los efectos de esta forma de actuar, como señalaba la representación española y se recoge en la Sentencia del 13 de marzo de 2008 (Asunto c-248/06),

“analizar las medidas adoptadas por los Estados miembros en el ejercicio de sus competencias reservadas, únicamente desde el punto de vista del ejercicio de las libertades fundamentales en el mercado interior puede conducir a vaciar de contenido dichas competencias, entre ellas, la facultad de regular la imposición directa”.

El TJCE se centra en sus decisiones, fundamentalmente, en la apreciación no justificada, bien de la existencia de una discriminación y no sólo por la nacionalidad (art. 18 TFUE), bien de una restricción a las libertades comunitarias (art. 26, 28, 24, 45 y ss. TFUE), y por tanto las medidas que en ellas incurran se consideran contrarias al Derecho Comunitario. El proceso lógico para llegar a la correspondiente conclusión ha sido detallado con delectación por GARCÍA PRATS¹⁰, consistiendo en determinar si hay una actuación transnacional que pueda ser objeto de protección por el Tratado, para sí la hay apreciar la posibilidad de efecto discriminatorio o restrictivo, y en caso de existir si responde a derecho derivado armonizador o si puede haber un interés general o justificación que ampare la discriminación o la restricción de la libertad comunitaria afectada. Si no la hay, la medida será contraria, y si la hay se valorará la idoneidad y la proporcionalidad en relación con su finalidad.

La distinción entre no discriminación y restricción no siempre queda suficientemente clara en la jurisprudencia, aun cuando su apreciación parta de

⁸En la misma comunicación citada en la nota anterior.

⁹Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 6 de diciembre de 2007 (Columbus Container Services); Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 12 de febrero de 2009 (Margarete Block) y Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 15 de abril de 2010 (CIBA Speciality Chemicals Central).

¹⁰En *Imposición directa, no discriminación...* cit. pág. 94 y ss.

una perspectiva distinta. En la discriminación debe apreciarse la existencia de normas diferentes para supuestos sustancialmente comparables, o la existencia de una misma norma para supuestos materialmente diferentes, por lo que siempre hay un elemento comparativo, normalmente relacionado con la coexistencia de tributos de dos Estados que inciden sobre una misma realidad. En cambio, en la apreciación de la restricción se valora si la norma o medida enjuiciada dificulta, directa o indirectamente, el ejercicio de las libertades fundamentales comunitarias, sin necesidad de comparativa alguna, siendo las restricciones más relevantes las que afectan a la salida del Estado de origen y al ingreso en el Estado de acogida. Ahora bien, como señalaba el Abogado General Geelhoed en las conclusiones presentadas el 23 de febrero de 2006 del asunto C-374/04 (Test Claimants in Class IV of the ACT Group), *“Un análisis riguroso lleva a la conclusión de que, en el ámbito de la fiscalidad directa, no existe ninguna diferencia práctica entre estas dos formulaciones, es decir, «restricción» y «discriminación». Sin embargo, lo que es esencial es distinguir entre los dos sentidos del término «restricción» al abordar las normas de fiscalidad directa”*. Estas conclusiones, recientemente invocadas por el AG del asunto C-96/08 (CIBA), constituyen un claro ejemplo de los problemas que plantea la jurisprudencia de TJCE, así como un intento de aclarar las diferencias entre la discriminación y la restricción¹¹. En efecto, la coexistencia de diversos sistemas tributarios nacionales, en ocasiones se dice que “restringe” las actividades transfronterizas, si bien esa diversidad de regímenes no siempre resulta desventajosa, sino todo lo contrario. Estas diferencias todavía se dan porque el legislador comunitario no ha adoptado un régimen fiscal aplicable en toda la UE, que es donde con el paso de los años creo que se debe llegar en el proceso de construcción europea.

Mientras tanto, y con el papel que está desempeñando el TJCE, y sin perjuicio de la justicia intrínseca de sus decisiones, prevalecen las consecuencias propias de cas law, contra las que advierte el AG Geelhoed, pues si

“la intervención judicial es, por su naturaleza, casuística y fragmentada... el Tribunal de Justicia debe ser prudente al dar una respuesta a las cuestiones que se le formulan y que suscitan cuestiones de carácter sistemático. El legislador está mejor situado para abordar tales cuestiones, en particular cuando éstas plantean aspectos que implican consideraciones de política económica y fiscal”.

Constituiría un exceso por mi parte, además de resultar dudoso su interés, realizar en este momento un análisis de los diversos y numerosos pronunciamientos del TJCE que inciden en esta problemática, pero no puedo dejar de señalar algunos casos de singular relevancia desde mi también singular

¹¹ Los dos sentidos de restricción son las que denomina “cuasirestricciones”, originadas por la coexistencia de diversos regímenes fiscales nacionales y las que puede denominarse restricciones “verdaderas”, que son las que van más allá de las que se derivan inevitablemente de la coexistencia de los regímenes fiscales nacionales y están incluidas en el ámbito de aplicación de la prohibición del hoy art. 49 del TFUE, que dan lugar el trato fiscal desfavorable procedente de una discriminación derivada de las reglas establecidas por una administración fiscal, y no de la disparidad o del reparto de la competencia tributaria entre (dos o más) regímenes fiscales de Estados miembros.

criterio, bien por haber apreciado que el tributo era contrario al Tratado, bien al Derecho derivado.

a) Caso de las antenas parabólicas.

El TJCE, sala quinta, en sentencia de 29 de noviembre de 2001, asunto C-17/2000, reconoce que en el actual estado del Derecho comunitario la materia de los impuestos directos no está incluida, como tal, en la esfera de la competencia de la Comunidad, pero ello no es óbice para que los Estados miembros deben ejercer las competencias que conservan respetando el Derecho comunitario, y entiende que la creación de un impuesto municipal en Bélgica sobre las antenas parabólicas tiene como efecto imponer a la recepción de emisiones televisadas difundidas por satélite un gravamen que no recae sobre la de emisiones transmitidas por cable, puesto que este último medio de recepción no está sujeto a un impuesto similar a cargo del destinatario, lo cual puede disuadir a los destinatarios de los servicios de radiodifusión televisada de intentar acceder a esas procedentes de otros Estados miembros, dado que la recepción de las citadas emisiones está sujeta a un gravamen que no recae sobre la de las emisiones ofrecidas por organismos de radiodifusión establecidos en Bélgica (si lo hacen por cable), restringiéndose así la libre prestación de servicios.

En mi modesta opinión no se acertó en la elección de las situaciones a comparar, pues no es la misma situación la de emitir por cable que la de emitir por satélite, como tampoco lo son la telefonía fija y la móvil, o la fabricación de vino y cerveza, que pueden someterse a gravámenes diferenciados. La situación comparable es la de si las emisiones por satélite de entidades belgas tendrían alguna ventaja respecto de las de otros Estados, y no siendo así hay razones para entender que dicho impuesto no vulneraba la libre prestación de servicios, como por otro lado lo entendió el mismo Tribunal, sala primera, sentencia de 8 de septiembre de 2005, asunto C-544/2003, en relación con impuestos municipales sobre antenas, postes y torres de difusión para GSM o para antenas exteriores, al considerar que el Tratado no se opone a que una normativa de una autoridad nacional o de una corporación local establezca un impuesto sobre las infraestructuras de comunicaciones móviles y personales, utilizadas en el marco de la explotación de las actividades previstas en las licencias y autorizaciones, que se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros y que afecte del mismo modo a la prestación de servicios interna en un Estado miembro y a la prestación de servicios entre Estados miembros.

Por lo que a la posibilidad de este tipo de impuestos en España, conforme al derecho interno, no es posible que se establezcan por los municipios (sí cabrían tasas por utilización del dominio público), pero sí sería posible que lo hicieran las Comunidades Autónomas.

b) Tributo y afectación del rendimiento.

En las sentencias del TJCE (Sala Sexta), de 23 abril de 2002, asunto C-234/99 y (Sala Segunda), de 8 de junio de 2006, asunto C-517/2004, que se refieren, respectivamente, a un impuesto sobre cerdos producidos en un Estado miembro para ser sacrificados en el mercado nacional o para ser exportados vivos a otros Estados miembros cuya recaudación se destina a compensar

parcialmente la carga que grava los cerdos producidos para ser sacrificados en el Estado miembro de que se trata, y a una exacción sobre el transporte de quisquillas a bordo de buques pesqueros matriculados en un Estado miembro, destinada a financiar instalaciones de tamizado y pelado de quisquillas en dicho Estado miembro, se consideró que a efectos de la calificación jurídica de un impuesto que grava los productos nacionales transformados o comercializados en el mercado nacional y los productos nacionales exportados sin perfeccionar sobre la base de criterios idénticos, puede ser necesario tener en cuenta el destino de los ingresos procedentes del tributo, de modo que siendo estructuralmente conformes al Derecho comunitario, la afectación de su recaudación a determinados fines pueden convertirlo en un gravamen discriminatorio, en la medida en que la carga fiscal que recae sobre los productos transformados o comercializados en el mercado nacional es neutralizada por las ventajas que dicha carga contribuye a financiar. En realidad, y como ya se había apuntado en la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 16 de diciembre de 1992, asuntos acumulados C-144/91 y C-145/91, la infracción estaría en la fracción del importe del tributo destinada a la compensación de la que se benefician los productos nacionales, problema que en principio no existiría si el tributo no estuviera afectado y el ente público, con cargo a sus presupuestos, llevase a cabo la cobertura de determinados gastos, siempre que no constituyera una ayuda de Estado prohibida.

Problema similar, aunque no idéntico, se suscita en la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 15 de abril de 2010, asunto 96/08 (CIBA), en la que se considera que el Tratado se opone a una normativa de un Estado miembro, en virtud de la cual una empresa con domicilio social en ese Estado está obligada a pagar una cotización de formación profesional, cuyo importe se calcula sobre la base de los costes salariales, incluidos los relativos a una sucursal de esa empresa establecida en otro Estado miembro, si, en la práctica, se impide que la empresa pueda obtener, en relación con dicha sucursal, las posibilidades previstas en esa normativa de reducir la citada cotización o de tener acceso a tales posibilidades. También aquí, quizá hubiera sido más oportuno más que cuestionar la base de cálculo del impuesto directo, apreciar la restricción por no tenerse en cuenta los cursos o aportaciones realizadas en el Estado de acogida, de acuerdo con el criterio establecido para los gastos de I+D, donativos o participación de juegos de azar organizados por entidades de utilidad pública.

c) Expansión de las exenciones de un tributo a otros.

Frente a los dos casos anteriores, en que la interpretación del TJCE se apoyaba exclusivamente en los preceptos del Tratado, en el caso de la sentencia TJCE (Sala Quinta), de 10 de junio de 1999, Asunto C-346/97, y de la de 25 de septiembre de 2003 (Sala Primera), asunto C-437/2001, se interpreta una directiva, de modo tal que se extiende un condicionante de un tributo armonizado a otros posibles tributos. Según se dice en el apartado 17 de la segunda sentencia "La Comisión recuerda que, en la sentencia de 10 de junio de 1999, Braathens (C-346/1997, Rec. pg. I-3419), el Tribunal de Justicia consideró que un impuesto ecológico que grava las emisiones contaminantes causadas por el

tráfico aéreo interior de Suecia de carácter comercial era contrario al artículo 8, apartado 1, letra b), de la Directiva 92/81, el cual prevé la exención obligatoria del impuesto especial armonizado por lo que respecta a los hidrocarburos utilizados como carburante para la navegación aérea distinta de la navegación aérea de turismo privado. En el apartado 24 de la citada sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que permitir que los Estados miembros graven con otro impuesto indirecto los productos que, como en el caso de autos, deben quedar exentos del impuesto especial armonizado, de conformidad con el artículo 8, apartado 1, letra b), de la Directiva 92/81, privaría a esta disposición de todo efecto útil, y en el apartado 25 de la misma sentencia, que un Estado miembro que haya establecido un impuesto de tales características no puede invocar la facultad, prevista en el artículo 3, apartado 2 de la Directiva 92/12, de mantener o establecer otros impuestos indirectos de finalidad específica sobre los productos sometidos al impuesto especial armonizado”.

La UE fija el régimen jurídico del impuesto armonizado, y permite que los Estados puedan establecer otros impuestos sobre los productos que grava el impuesto armonizado si cumplen determinadas características, entre las que no está que no se puedan gravar los productos que están exentos en el impuesto armonizado, pues en éste seguirían exentos, del mismo modo que los productos gravados y no exentos lo seguirían estando con el tipo de gravamen correspondiente al impuesto armonizado y por el nuevo de finalidad específica. Sin embargo, no fue esta la opinión del TJCE, con cuya interpretación estableció un “precedente judicial” que sin duda hubiera sido un obstáculo para algunas de las propuestas que algunos países, como por ejemplo es el caso de Francia, están actualmente debatiendo para obtener mayor financiación y reducir el déficit. La Directiva 2008/118/CE del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa al régimen general de los impuestos especiales, y por la que se deroga la Directiva 92/12/CEE, ha puesto coto a esa interpretación, al haber establecido una nueva redacción de los límites que pueden tener los Estados, donde expresamente se dispone, aunque antes ya era obvio en mi opinión, que entre las normas que hay que respetar no están las referidas a las exenciones (art. 1.2).

Hasta aquí he puesto varios ejemplos de supuestos en que el Derecho no resulta fácilmente determinable, y en mi opinión en un grado superior a lo que es razonablemente admisible, dado que aunque el Derecho es una ciencia, no es una ciencia exacta. Junto a ello, cabe tener en cuenta que circunstancias de política económica pueden comportar una mayor flexibilidad en el rigor de la norma, o por el contrario, si es lo que se considera conveniente, un mayor rigor en la flexibilidad de la norma¹².

2.2 Otros condicionantes, en especial el principio de recuperación de costes.

Todos los servicios públicos deben financiarse de un modo u otro, en lo

¹²También el Parlamento Europeo ha puesto de manifiesto que la existencia de normas no impide los márgenes interpretativos, denunciando un trato discriminatorio entre Estados, y así lo hizo por ejemplo en la resolución sobre finanzas públicas en la UEM 2004 (apartado nº 5) (DOUE, E, 304, de 1-12-2005).

cual inciden en muchos casos no sólo cuestiones políticas para optar entre una financiación con ingresos tributarios, patrimoniales, crediticios o ceder su prestación al sector privado autorizando a que perciba una tarifa o un precio, sino que también es posible la incidencia de criterios jurídicos por haber sido establecidos en una norma. Así, por poner algún ejemplo próximo al que centrará nuestra atención, puede señalarse que hasta el último cuarto del siglo XX en España y para las Entidades locales se distinguía entre contribuciones especiales obligatorias y potestativas, siendo las primeras de obligatoria imposición cuando se llevaban a cabo determinadas obras públicas o el establecimiento de determinados servicios. En relación con la prestación de servicios los poderes públicos pueden optar por las distintas fuentes de financiación posibles, pudiendo hacer recaer su coste bien en el conjunto de la ciudadanía, optando por financiarlo mediante los recursos obtenidos con impuestos o acudiendo a operaciones de crédito, o haciendo recaer su coste total o parcialmente en los usuarios del mismo, estableciendo las correspondientes tasas, categoría tributaria conmutativa por excelencia cuando consigue la equivalencia entre lo soportado y recibido por el obligado al pago, lo que se dará cuando la tasa se cuantifique trasladando el coste total del servicio a los usuarios del mismo.

Pues bien, 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 (en adelante, DMA), entre su motivación indica que “38) El uso de instrumentos económicos por los Estados miembros puede resultar adecuado en el marco de un programa de medidas. El principio de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua, incluidos los costes medioambientales y los relativos a los recursos asociados a los daños o a los efectos adversos sobre el medio acuático, deben tenerse en cuenta, en particular, en virtud del principio de que quien contamina paga”, y disponiendo en su art. 9 la trascendencia del citado principio de recuperación de costes con efectos a más tardar en 2010, de modo que la DMA, al imponer como regla general la recuperación de costes, si no se opta por una gestión privada, convierte las tasas en obligatorias: los servicios vinculados al agua ya no pueden ser ni gratis, ni financiarse por debajo del coste, salvo excepciones justificadas. Si se opta por la gestión privada, y no se subvenciona, el usuario deberá hacer frente al coste incluyendo además el indiscutible beneficio que buscará la entidad privada.

Entre esos costes ya no sólo se deben incluir los económicos, sino también los medioambientales y los relativos a los recursos. En España es el art. 111bis del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 julio, el que se hace eco de la citada previsión comunitaria, sin muchas más concreciones, y admitiendo como excepción que para la aplicación del principio de recuperación de costes se tendrán en cuenta las consecuencias sociales, ambientales y económicas, así como las condiciones geográficas y climáticas de cada territorio, siempre y cuando ello no comprometa ni los fines ni el logro de los objetivos ambientales establecidos, debiendo ser los planes hidrológicos de cuenca los que motiven las excepciones indicadas.

La cuantificación de esos costes no es tarea sencilla, pues los ambientales pueden referirse bien a los daños que el uso del agua supone al ecosistema y que se relacionan con la escasez del agua, y la calidad y riesgos para el medio (hídrico, territorial, flora, fauna), bien al coste de medidas para evitar los daños, que tiene un marcado contenido económico. Esta distinción puede recordar la diferencia entre valor y precio, pues si no se adoptasen medidas para evitar los daños no habría costes económicos, pero el “valor medioambiental” se vería deteriorado y no compensado. Precisamente la Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre, por la que se aprueba la instrucción de planificación hidrológica, opta por valorar los costes ambientales como el coste de las medidas establecidas para alcanzar los objetivos ambientales, incluyendo las adoptadas tanto por las administraciones competentes como por los usuarios (nº 7.4).

En cuanto a los costes relativos a los recursos, cabe referirlo al agotamiento del recurso que resta oportunidades para otros usuarios, y por tanto al valor que se hubiera podido obtener con un uso alternativo.

La aplicación de este principio de recuperación de costes también ha merecido la atención de otros órganos comunitarios y así el Dictamen del Comité de las Regiones sobre «Afrontar el desafío de la escasez de agua y la sequía en la Unión Europea»(2008/C 172/10) DOUE C 172/49, de 5 de julio), partiendo de las posibles excepciones al citado principio, entiende que la aplicación de estos principios corresponde a las autoridades que estén más cerca de los ciudadanos (nº.17), solicitando a la Comisión “*que, en sus estudios sobre la tarificación del agua, tenga en cuenta las opiniones, preocupaciones y experiencias de los entes locales y regionales, en particular sobre aspectos como las consecuencias de una tarificación estricta que restrinja el acceso a este recurso únicamente a los sectores de los servicios y el consumo, el marco jurídico relacionado con el suministro, el tratamiento y la depuración, las repercusiones sociales y económicas de la tarificación del agua y el cálculo de los costes medioambientales de este recurso*” (nº. 20). Sobre el mismo informe, el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo — Afrontar el desafío de la escasez de agua y la sequía en la Unión Europea»2008/C 224/15 (COM(2007) 414 final) DOUE C 224, de 30 de agosto), pone de relieve la diversidad de criterios en la actuación de los Estados al decir que “*muchos Estados miembros han adoptado definiciones restrictivas de la utilización del agua y sus beneficiarios. Al restringir el sentido de «usuario de agua» (distribución de agua potable y saneamiento) y no tener en cuenta el riego, la navegación, la hidroelectricidad, la protección contra las inundaciones, etc., algunos Estados miembros han limitado el ámbito de recuperación de la totalidad de los costes («full cost recovery») y la tarificación eficaz de los diferentes usos*” (nº3.1.2).

En consecuencia, si el poder público competente para establecer una tasa sólo tenía como límite que su importe no exceda del coste del servicio, ahora en relación con los servicios del agua deberá cubrir el coste (no sólo financiero, sino como se ha dicho también el medioambiental y de recursos) y cuando no sea así deberá fijar las razones y criterios por los que no se repercuta en su totalidad, lo que supone un importante cambio respecto del proceder habitual, además de

exigir una adecuada coordinación entre todos los entes públicos que puedan intervenir en la gestión del recurso hídrico para no duplicar indebidamente “recuperaciones de costes”.

Sin embargo, no son los hasta aquí indicados los únicos condicionantes ciertos o inciertos sobre el régimen de los tributos propios de los Estados miembros, pues por la vía de la política económica y las actuaciones de revisión y control que corresponden a las instituciones comunitarias, ya hay constancia de requerimientos a Grecia, Irlanda y Portugal para que adopten medidas tributarias específicas que nada tienen que ver con las disposiciones fiscales del TFUE, ni con disposiciones armonizadoras, sino que responde a exigencias derivadas de los riesgos que en fechas recientes se han cernido, sin que pueda decirse que hayan desaparecido, sobre la unión económica y monetaria.

Así, en concreto, la decisión adoptada por el Consejo de advertencia a Grecia para reducir el déficit público¹³, entre otras medidas que se requieren estaba la de instaurar una escala tributaria progresiva para todo tipo de rentas y un régimen horizontal unificado para las rentas procedentes del trabajo y de activos fijos; derogación de determinadas exenciones y regímenes autónomos, incluido uno atinente a rentas procedentes de complementos especiales para funcionarios; implantar un régimen impositivo de estimación objetiva para los trabajadores autónomos; implantar exacciones permanentes sobre los inmuebles e incrementar los tipos de los impuestos sobre los bienes inmuebles, frente a los aplicados a 31 de diciembre de 2009; así como aumentar los impuestos especiales sobre el tabaco, el alcohol y los carburantes, frente a los tipos aplicados a 31 de diciembre de 2009, e incremento de los tipos del IVA.

En relación con Irlanda¹⁴, también se requieren diversas medidas, entre ellas, una revisión a la baja de los tramos y las deducciones en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, una reducción de la desgravación tributaria para las pensiones y las deducciones relativas a las pensiones, aumentos de los impuestos especiales y para 2012 un nuevo impuesto sobre bienes inmuebles; una reforma del impuesto sobre plusvalías y del impuesto sobre sucesiones y donaciones; un aumento del impuesto sobre el CO2.

En líneas similares, para Portugal¹⁵, se exigen medidas para 2012 y 2013, que entre otras inciden en la ampliación de la base imponible del impuesto sobre sociedades y sobre la renta, modificación de la imposición sobre bienes inmuebles reduciendo sustancialmente las exenciones, ampliación de las bases del IVA y aumento de los impuestos especiales.

A la vista de lo indicado, pues, pocas dudas caben de que en realidad no es que los Estados ya no tengan libertad para regular la imposición directa, ni que tengan cierta autonomía para ello, es que si no actúan como deba hacerse

¹³2010/182/: Decisión del Consejo, de 16 de febrero de 2010, por la que se formula una advertencia a Grecia para que adopte medidas dirigidas a la reducción del déficit que se considera necesaria para poner remedio a la situación de déficit excesivo (*Diario Oficial* n° L 083 de 30/03/2010 p. 0013 – 0018).

¹⁴2011/77/UE: Decisión del Consejo, de 7 de diciembre de 2010, sobre la concesión por la Unión de ayuda financiera a Irlanda (*DO, L, n° 30 de 4/02/2011*).

¹⁵2011/344/UE: Decisión de Ejecución del Consejo, de 30 de mayo de 2011, relativa a la concesión de ayuda financiera de la Unión a Portugal (*DO, L, 159, de 17 de junio*).

¿EUROPA?

conforme a los criterios técnicos y económicos de la Comisión y el Consejo, serán llamados al orden para que se ajusten a dichos criterios, que se formularán de forma más o menos concreta en función del grado de separación que el Estado en cuestión haya mostrado, lo que hace pensar que implícitamente se puede estar pasando de que los Estados tengan “la competencia sobre la competencia”, a ser entes tutelados, sin perjuicio de que en la toma de decisiones del tutor pueda intervenir un representante del ente tutelado.

LA EXPERIENCIA DE ASTURIAS EN EUROPA

María José Rodríguez Carbajal
Oficina de Asuntos Europeos del Principado de Asturias

1. Política de cohesión y regiones europeas.

La política de cohesión se basa en la idea de la redistribución de recursos entre las regiones más ricas y las más pobres de Europa, con el objetivo de reducir los desfases existentes en términos económicos y sociales.

Esta política ha ofrecido a los territorios más atrasados de Europa una importante ayuda financiera que debidamente encauzada ha permitido en numerosos casos alcanzar el objetivo de la convergencia con la media europea.

Gobernanza multinivel.

Más allá del volumen de fondos que países como España han recibido en los últimos años, gracias a la política europea de cohesión, la puesta en práctica de esta política ha supuesto cambios importantes para las Administraciones regionales y locales de toda Europa. Sin duda, en términos de gestión pública, la política de cohesión europea ha obligado a introducir nuevas maneras tanto de planificar el desarrollo regional, como de habituarse a un sistema de gestión compartida entre diferentes administraciones públicas corresponsables (regional, nacional y europea), esquema que en los últimos tiempos ha dado en llamarse gobernanza multinivel.

La UE ha fomentado el reconocimiento e impulsado el papel de las regiones europeas. Para las Comunidades Autónomas españolas, el proceso de integración en la UE ha coincidido con el desarrollo estatutario y la progresiva transferencia de competencias estatales hacia las CCAA. La UE nos ofrece fórmulas para la gestión de las políticas públicas, en particular la política de cohesión, que pueden ser aplicadas en cada Estado miembro de acuerdo con su estructura administrativa interna.

Los nuevos modos de gestionar los fondos públicos por parte de las Administraciones regionales, nacionales y europeas, compartiendo diversas responsabilidades a la hora de planificar, gestionar y controlar los fondos públicos, siguen en nuestros días sometidos a un constante debate y previsible evolución.

¿EUROPA?

Las Directrices Estratégicas 2007-2013 ya contemplan para el actual período de programación un “enfoque integrado” que tiene dos vertientes: una integración horizontal, basada en las diferentes políticas sectoriales que confluyen en un mismo territorio, y una integración vertical, es decir, relativa a las diferentes administraciones públicas con competencias en la gestión de las decisiones que influyen en el desarrollo regional. De cara al próximo período financiero 2014-2020, la Comisión Europea nos plantea profundizar en esta orientación integradora, haciendo especial hincapié en el principio de la participación, dirigido a dar cabida a los intereses de los agentes socioeconómicos implicados.

Desde mi punto de vista, si bien resulta innegable la trascendencia que han tenido para el desarrollo de regiones como Asturias los Fondos públicos europeos recibidos en las últimas décadas, de importancia igualmente trascendental pueden considerarse los cambios que incorpora al propio aparato administrativo, desde el planteamiento de la integración de las políticas europeas a los diferentes niveles de administración, incluido el más cercano a los ciudadanos.

Esta idea resulta clave en el momento actual, si pensamos en el futuro a medio y largo plazo. La visión actual planteada en las recientes propuestas de la Comisión Europea en su Marco Financiero Plurianual, presentadas el pasado 29 de junio, con respecto a lo que va a constituir la política de cohesión en el período 2014-2020, refleja dos aspectos evidentes.

Integración y Estrategias.

El primero, que **el presupuesto europeo para el período 2014-2020, en el mejor de los casos**, y aún está pendiente de la negociación que tendrá lugar entre el Consejo de la UE y el Parlamento Europeo, **se mantendrá en un nivel similar al del pasado período de programación (2007-2013).**

Por su parte, los fondos destinados a cohesión se reducen ligeramente, pero mantienen su papel clave en dicho presupuesto. En particular, por lo que respecta a Asturias, el crecimiento en términos de PIB per capita experimentado en los últimos años, hace que se alejen sus expectativas de continuar recibiendo fondos con la intensidad de períodos anteriores.

Con respecto a la situación relativa de Asturias, cabe precisar que el indicador de referencia es el PIB per capita en paridad de poder de compra del año 2008. Asturias alcanza el 97 % de la media comunitaria, por lo que sobrepasa el 90 %, propuesto como umbral a partir del cual las regiones con PIB superior tendrán la consideración de regiones de competitividad.

Aunque tanto desde el Gobierno del Principado de Asturias como desde otras instancias se ha solicitado a la Comisión Europea que se introduzcan otros indicadores que complementen el PIB, con el fin de medir más apropiadamente la verdadera situación de las regiones europeas, por el momento, esta petición no ha prosperado. Por ello, el mapa de clasificación regional a efectos de la política de cohesión no ofrece una visión homogénea de las verdaderas problemáticas existentes desde el punto de vista del desarrollo regional.

Partenariado.

El segundo es que **al lado de las previsiones cuantitativas, aparece un bloque exhaustivo de consideraciones administrativo-formales, dirigidas a conseguir los grandes objetivos de la UE en su conjunto.** Me refiero a las limitaciones y condiciones que se pretenden imponer a los receptores de fondos a través de nuevos contratos de partenariado (Estados-Comisión Europea), al establecimiento de prioridades temáticas tasadas (energía, innovación, competitividad) o al mecanismo de condicionalidad basado en análisis ex ante y ex post del cumplimiento de resultados a través de indicadores previamente definidos.

El hecho de que una región como Asturias pase a ser clasificada como de competitividad (perdiendo su consideración anterior de phasing out o efecto estadístico) significa que, además de recibir un menor importe de apoyo financiero, deberá respetar mayores restricciones y exigencias a la hora de elegir los proyectos de inversión financiados a través de los fondos estructurales.

2. Política de cohesión y Estrategia 2020. La visión regional

La política de cohesión resulta sin duda un instrumento fundamental para ayudar a conseguir los objetivos planteados desde otras políticas europeas como puede ser la política de I+D+i, la energía y cambio climático o el impulso al mercado interior europeo. Pero todo ello, en principio, se produciría como consecuencia del desarrollo una estrategia regional adaptada a las características de un territorio determinado.

En este sentido la Comisión Europea en su propuesta de Marco Financiero Plurianual 2014-2020, plantea elaborar estrategias integradas e inteligentes a nivel regional pero, curiosamente, al mismo tiempo, el mecanismo establecido a la hora de articular la asignación financiera, no parece que sea el reflejo de dichas peculiaridades regionales, sino más bien del cumplimiento de los objetivos de la Estrategia Europa 2020. Es decir, la Comisión conecta o incluso identifica los objetivos de la cohesión con los de la Estrategia Europa 2020.

Pues bien, la diferencia resulta sustancial, y sobre todo debido a que existen objetivos cuantitativos de dicha estrategia que no parecen realizables a nivel regional, aunque sí sean factibles a nivel nacional o europeo.

Por otra parte, es la primera vez que se relaciona tan explícitamente, hasta el punto de identificarlos, los objetivos de la política de cohesión con los de una Estrategia global europea. Conviene recordar que el artículo 174 del TFUE establece como objetivo de la política de cohesión promover el desarrollo armonioso del conjunto de la Unión, en particular, reducir las diferencias entre los niveles de desarrollo de las diversas regiones y el retraso de las regiones menos favorecidas.

Ante estas reflexiones cabe plantearse una cuestión: ¿por qué la Comisión Europea realiza este planteamiento? Posiblemente, se trata en realidad de un modo de intentar salvar a la política de cohesión ante la presión de algunos

¿EUROPA?

Estados, contribuyentes netos que analizan el balance contable de recursos económicos abonados o percibidos entre los países y regiones de la UE.

Otra vía de salida que lanza la Comisión Europea para continuar adelante con las algunas políticas comunitarias, especialmente las dos más importantes la agrícola y la de cohesión, es la propuesta de crear fuentes de recursos propios de la UE por vía impositiva. Con ello, trata de salvarse el debate planteado en los términos de “qué obtengo a cambio de mi aportación” o teoría del justo retorno, agravado especialmente en una época de crisis e incertidumbre como la actual.

3. Análisis de las propuestas actuales de la Comisión Europea. Perspectiva del Principado de Asturias.

1.- Posiblemente el hecho de pasar a percibir menos fondos europeos, nos obligará a plantear un cambio significativo en la forma y en el enfoque de la planificación, gestión y financiación de las políticas públicas. Este cambio deberá incluir prestar un mayor énfasis a aspectos como la innovación, la cooperación o la internacionalización. Además, deberán potenciarse los instrumentos públicos y privados capaces de desarrollar proyectos financiables en los ámbitos prioritarios elegidos a escala europea: eficiencia energética, energías renovables, competitividad de las PYMES e innovación. Estas prioridades temáticas deberán ser ajustadas a la realidad de Asturias.

2.- La única partida de fondos destinados a la cohesión que sufre un incremento, concretamente del 35 %, son los fondos de cooperación interregional y Asturias tiene en este ámbito mucho camino por recorrer. Podemos aprender y compartir muchas cosas de nuestros socios europeos. Para empezar, la forma de gestionar políticas con menos recursos que hagan frente a su vez a nuevos desafíos desconocidos anteriormente. Uno de ellos es el cambio climático y el cambio de modelo energético. Otro es hacer frente a los desequilibrios demográficos derivados principalmente del envejecimiento de la población.

3.-Demás, debemos continuar desarrollando mecanismos de coordinación y eficiencia administrativa que nos permitirán optimizar los fondos. Para ello, la política de cohesión debe servir para coordinar otras políticas públicas que con mayor o menor grado de competencia autonómica, intervienen decididamente en el desarrollo regional.

4. Conclusiones.

1.- La CE a través de sus propuestas para algunas políticas europeas como es el caso de la cohesión, nos marca la vía para trabajar en la modernización del sector público aplicando algunos conceptos que tienen que ver con una visión que va más allá de nuestras fronteras locales, regionales o nacionales, que introducen planteamientos novedosos que permitirán optimizar nuestros recursos (planificación estratégica integradora de diferentes políticas sectoriales). También se incide en el planteamiento integrador de las políticas sectoriales, y participativo

de los agentes socioeconómicos que pueden tener un papel clave en la elaboración y ejecución de políticas públicas.

2.- Nuestra participación en la UE como región y como país ha sido mayoritariamente aceptada por la población. A esta visión ha contribuido el hecho de ser el país que más fondos ha recibido. A partir de 2014 nuestra posición relativa cambia, España se convierte en contribuyente neto y Asturias deja de recibir las sustanciosas sumas que venía recibiendo hasta ahora. Debemos entre todos sentar las bases de lo que debe ser un nuevo planteamiento de lo que significa la UE para todos nosotros. Debemos esforzarnos en entender cuáles son otras ventajas, hasta ahora menos evidentes, y que sin duda existen. Es el caso de un mercado interior europeo, de valores compartidos, de conseguir unidos una mayor fuerza ante el resto de potencias mundiales... pero para ello debemos adaptarnos: incrementando nuestra competitividad, optimizando recursos y estableciendo objetivos compartidos con otros territorios.

LA LUCHA CONTRA EL FRAUDE FISCAL EN LA UNIÓN EUROPEA

Arturo Tuero Fernández
Inspector de Hacienda del Estado

El fraude fiscal es difícil de medir, porque es algo que está oculto, pero los estudios realizados sobre ello consideran que puede estimarse en torno a un 10% - 20% del PIB de cada país; no obstante, no se presenta de forma homogénea en los diferentes países, así hay países, que en estos estudios aparecen con menor fraude (por ejemplo: Suecia, Finlandia, Dinamarca, Holanda,..) y otros que presentan un mayor fraude (por ejemplo: España, Italia, Portugal, Grecia,...).

El fraude fiscal origina importantes pérdidas recaudatorias para los presupuestos de ingresos de los distintos países y también para el propio presupuesto de ingresos de la Unión Europea; además, supone un obstáculo importante para la competencia leal entre las empresas, para el buen funcionamiento del mercado interior de la Unión Europea. Por todo ello los Estados miembros tienen que adoptar una serie de medidas para detectar y reducir en lo posible este fraude fiscal.

Ante la ausencia de una institución tributaria fuerte en la Unión Europea que se encargue de la lucha contra el fraude fiscal, son los distintos países los que a través de sus instituciones y organismos tienen que solucionar este problema, tienen que encargarse de luchar contra el fraude fiscal.

En nuestro país es la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) el organismo que tiene encomendada esta función de lucha contra el fraude fiscal.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria es un ente público adscrito a la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuesto (dentro del Ministerio de Economía y Hacienda) al que le corresponde la aplicación efectiva del sistema tributario estatal y del aduanero, y para ello tiene dos líneas de actuación prioritarias, por un lado la información y asistencia al contribuyente en el cumplimiento voluntario de sus obligaciones fiscales, y por otro lado la prevención, la detección y el control del fraude fiscal.

La base del control tributario viene determinada por una buena información tributaria, por la existencia de unas potentes bases de datos que almacenen y exploren toda la información obtenida; fundamentalmente la información para el control tributario viene de dos fuentes:

- a) La información facilitada por las declaraciones informativas.

b) La información obtenida de las retenciones e ingresos a cuenta.

Cuando el mundo está cada vez más globalizado, y la economía más interrelacionada es muy necesario que la información entre los países fluya de una forma efectiva y eficiente, que los distintos Estados miembros se vuelquen en la cooperación administrativa.

Porque el fraude fiscal se ha hecho muy preocupante, especialmente en el ámbito del Impuesto sobre el Valor Añadido, en las operaciones intracomunitarias, esto es, en las entregas de bienes y adquisiciones de bienes entre países de la Unión Europea.

Para estas operaciones la sexta Directiva, ha establecido un sistema de tributación en destino con carácter provisional desde la creación del mercado interior único, sistema que en la actualidad se mantiene y que ocasiona un elevado nivel de fraude, en especial por la aparición de tramas especializadas en defraudar a los distintos Estados miembros.

Además, surgen otras cuestiones que agravan este problema del fraude fiscal; me refiero a la deslocalización de las personas físicas y jurídicas, trasladando su tributación a paraísos fiscales u otros territorios de baja tributación; aunque a veces, no se produce esta deslocalización, sino que las empresas vacían sus bases imponibles hacia otros territorios a través de los llamados precios de transferencia, colocando sus beneficios en territorios de nula o baja tributación.

Todo ello supone una importante pérdida de recursos para los Estados miembros que es necesario evitar; son necesarias actuaciones impulsadas desde la Unión Europea para que los diversos países sean conscientes de estos problemas y adopten medidas de forma conjunta y eficaz para solucionar estos problemas.

Por tanto, voy a referirme a tres cuestiones:

1. La **cooperación administrativa**. En este campo nos referiremos principalmente a las normas que en los últimos años han impulsado esta cooperación administrativa:
 - 1.1 La **Directiva 2010/24/UE del Consejo de 16 de marzo de 2010**, en materia de recaudación.
 - 1.2 El **Reglamento (UE) nº 904/2010 del Consejo de 7 de octubre de 2010**, en el ámbito de IVA.
 - 1.3 La **Directiva 2011/16/UE del Consejo de 15 de febrero de 2011**, en materia de impuestos directos.
2. La **lucha contra las tramas de fraude en el Impuesto sobre el valor Añadido**:
 - 2.1 Control previo y a posteriori de los operadores económicos intracomunitarios.
 - 2.2 Adopción de medidas legislativas (modificaciones de Directivas comunitarias) que refuercen la lucha contra el fraude.
 - 2.3 Lucha contra el “Fraude carrusel” y otros tipos de fraude que se producen en este impuesto.
3. Lucha contra la **deslocalización** de personas físicas y personas jurídicas que **utilizando paraísos fiscales** u otros territorios con regímenes

tributarios más favorables buscan reducir de forma artificiosa su tributación, y lucha contra el traslado a otros territorios de la Unión Europea y de fuera de ella, de los beneficios, vaciando sus bases imponibles en el Impuesto sobre Sociedades, a través de los **precios de transferencia**.

Entrando a profundizar en estas cuestiones que acabamos de citar, empezaré por:

1. Impulso a la cooperación administrativa en la prevención y corrección del fraude.

La globalización económica y en particular la prestación transnacional de servicios favorecen la realización de conductas y prácticas fraudulentas; se produce un cambio de escenario que dificulta la lucha contra el fraude fiscal.

Esto exige una mayor cooperación entre los distintos Estados miembros de la Unión Europea, facilitar los intercambios de información, mayor rapidez en los mismos, buscar fórmulas de colaboración directa de los agentes implicados en el control tributario.

En este campo, la Unión Europea ha aprobado un **“paquete legislativo”** para reforzar la cooperación administrativa en el ámbito de fiscalidad directa, del Impuesto sobre el Valor Añadido, y también, en materia de Recaudación.

1.1. La Directiva 2010/24/UE del Consejo de 16 de marzo de 2010, sobre asistencia mutua en materia de cobro de los créditos correspondientes a determinados impuestos, derechos y otras medidas.

La asistencia mutua debe consistir en que la autoridad requerida pueda proporcionar a la autoridad requirente la información que esta última precise para el cobro de los créditos nacidos en su propio Estado miembro, y notificar al deudor todos los documentos relativos a tales créditos que emanen de este último Estado miembro. La autoridad requerida debe poder proceder asimismo, a petición de la autoridad requirente, al cobro de los créditos nacidos en el Estado miembro requirente, o adoptar medidas cautelares destinadas a garantizar el cobro de dichos créditos.

Por tanto, esta Directiva regula:

1. El intercambio de información, que puede consistir en solicitud de información a requerimiento de otro Estado miembro de la Unión Europea e intercambio de información sin solicitud previa.
2. La presencia en las oficinas administrativas y la participación en las investigaciones administrativas, de los funcionarios autorizados por la autoridad requirente.
3. La asistencia para la notificación de determinados documentos relativos a créditos.

¿EUROPA?

4. Las medidas de cobro o medidas cautelares que incluyen la petición de cobro de créditos, la ejecución de la petición de cobro y la solicitud de medidas cautelares.
5. Las normas generales que regulan todos los tipos de solicitud de asistencia, destacando que estas solicitudes se remitirán por vía electrónica a través de un modelo normalizado, a menos que ello resulte impracticable por razones técnicas.

Los Estados miembros no estarán obligados a conceder ayuda en caso de que el crédito cubierto por la presente Directiva para el que se solicita la asistencia sea inferior a 1.500 euros.

Los Estados miembros deberán transponer esta Directiva en sus disposiciones legales, reglamentarias y administrativas a más tardar el 31 de diciembre de 2011; derogándose la Directiva 2008/55/CE, con efectos del 1 de enero de 2012.

1.2. El Reglamento (UE) n° 904/2010 del Consejo de 7 de octubre de 2010, relativo a la cooperación administrativa y la lucha contra el fraude en el ámbito del IVA.

Este reglamento establece normas y procedimientos para la cooperación y el intercambio de información entre las autoridades competentes de los países de la Unión Europea responsables de aplicar el IVA, con vistas a:

1. Calcular correctamente el IVA.
2. Controlar la correcta aplicación del IVA.
3. Luchar contra el fraude del IVA.
4. Proteger los ingresos del IVA.

El reglamento es aplicable desde 1 de enero de 2012, con algunas salvedades, en especial los artículos que regulan el EUROFISC (artículos 33 al 37, que son aplicables desde el 1 de noviembre de 2010) y deroga el Reglamento (CE) n° 1798/2003 del Consejo, de 7 de octubre de 2003.

Cada Estado miembro deberá designar una sola oficina central de enlace como punto de contacto para la cooperación con los demás países de la Unión Europea.

Los Estados miembros deben de cooperar para ayudar a garantizar que el IVA se aplique correctamente. La lucha contra la evasión del IVA exige una estrecha colaboración entre las autoridades competentes encargadas en cada uno de los Estados miembros de la ejecución de las disposiciones adoptadas en este ámbito.

La práctica de la evasión fiscal y de la elusión fiscal a través de las fronteras de los estados miembros no solo ocasiona pérdidas presupuestarias, sino que además es contraria al principio de justicia fiscal. También puede provocar distorsiones en los movimientos de capitales y en las condiciones de competencia, afectando al funcionamiento del mercado único.

En el reglamento se regula el intercambio de información, distinguiendo entre:

- A. Intercambio de información previa solicitud: son solicitudes de información y de investigación administrativa, que la autoridad requirente envía a la autoridad requerida utilizando un formulario normalizado, que deben contestarse lo antes posible, con un máximo de tres meses; no obstante, si la información ya está disponible, el plazo máximo de respuesta es de un mes; incluso para casos especiales, se podrán acordar plazos distintos.
- B. Intercambio de información sin solicitud previa, realizada:
 - a. Automáticamente: utilizando un formulario normalizado, cuando la información del Estado miembro de origen sea esencial para el sistema de control del Estado miembro de destino donde la imposición tenga lugar, o cuando se tengan motivos para creer que se ha cometido o puede haberse cometido una infracción de la legislación sobre el IVA en otro Estado miembro, o cuando exista un riesgo de pérdidas de ingresos fiscales en el otro Estado miembro.
 - b. Espontáneamente: referido a toda la información necesaria que no haya sido transmitida mediante el intercambio automático y que sea de utilidad.

Se dispone el envío de información de retorno sobre la información recibida tanto cuando el intercambio de información sea previa solicitud como cuando el intercambio de información sea sin solicitud previa de forma espontánea.

Además se regula la solicitud de notificación administrativa, la presencia en las oficinas de la Administración y la participación en las investigaciones administrativas de los funcionarios autorizados por la autoridad requirente, los controles simultáneos, el "Eurofisc" y la cooperación en las devoluciones de IVA.

Para promover y facilitar la cooperación multilateral en la lucha contra el fraude se crea el "Eurofisc", red para el intercambio rápido de información selectiva entre los Estados miembros. En este marco, los Estados miembros establecerán un mecanismo multilateral de alerta temprana para combatir el fraude en el IVA, coordinarán el intercambio rápido de información selectiva en las áreas temáticas en las que será operativo el Eurofisc y coordinarán el trabajo de los funcionarios de enlace de Eurofisc de los Estados miembros participantes en respuesta a las alertas recibidas.

1.3. La Directiva 2011/16/UE del Consejo de 15 de febrero de 2011, relativa a la cooperación administrativa en el ámbito de la fiscalidad directa.

La necesidad de los Estados miembros de asistencia mutua en el ámbito de la fiscalidad se hace cada vez más imperiosa, siendo necesario impulsar nuevas fórmulas de cooperación entre las administraciones tributarias de los Estados miembros que superen las establecidas por la Directiva 77/799/CE del Consejo, de 19 de diciembre de 1977. Por ello y con el fin de establecer un ámbito de cooperación administrativa más amplio entre los Estados miembros surge esta Directiva.

La citada Directiva regula:

- A. El intercambio de información:

¿EUROPA?

- a. Previa solicitud, incluyendo cualquier investigación administrativa que sea necesaria para obtener la información necesaria, con contestación lo antes posible, en el plazo máximo de 6 meses, o de 2 meses, si ya se dispone de la información requerida, pudiendo acordarse plazos distintos; el Estado receptor de la información debe remitir información de retorno.
 - b. Intercambio automático de información, a partir de 1 de enero de 2014 en relación con las personas con domicilio en el Estado miembro que envía la información, sobre las siguientes categorías específicas de renta y de patrimonio:
 - rendimientos del trabajo dependiente.
 - honorarios de director.
 - productos de seguro de vida.
 - pensiones.
 - propiedad de los bienes inmuebles y rentas inmobiliarias.
 - c. Intercambio espontáneo de información de la que tengan conocimiento y que pueda ser útil a las autoridades competentes de los demás Estados miembros, lo antes posible, y a más tardar en el plazo de un mes a partir de la fecha en que dispuso de la misma; el Estado receptor de la información debe remitir información de retorno.
- B. Otras modalidades de cooperación administrativa:
- a. Presencia en las oficinas de la Administración y participación en las investigaciones administrativas, de los funcionarios designados por la autoridad requirente.
 - b. Controles simultáneos que sean de interés común o complementario.
 - c. Solicitudes de notificación administrativa.
 - d. Intercambio de buenas prácticas y de experiencia.

Esta Directiva no se aplicará al Impuesto sobre el valor Añadido ni a los aranceles, ni a los Impuestos especiales, contemplados en otras normativas de la Unión relativas a la cooperación administrativa entre los Estados miembros

Los Estados miembros deberán transponer esta Directiva en sus disposiciones legales, reglamentarias y administrativas a más tardar el 31 de diciembre de 2012; derogándose la Directiva 77/799/CE con efectos a partir del 1 de enero de 2013.

Por otro lado, los diferentes países deben de mantener una participación proactiva en las actividades técnicas que llevan a cabo las distintas organizaciones de la Unión Europea para impulsar un marco de transparencia en el comportamiento de las jurisdicciones y abordar de forma conjunta la prevención y la corrección del fraude, en línea con las recomendaciones del G-20.

2. La lucha contra las tramas de fraude en el Impuesto sobre el Valor Añadido.

Debe adaptarse constantemente, aplicando a la misma los ajustes y modificaciones que las nuevas operativas de defraudación vayan requiriendo.

- Como medida preventiva, es necesario intensificar el control en la entrada al registro de operadores económicos intracomunitarios de aquellos contribuyentes que presenten indicios de no desarrollar actividades económicas reales. Con esta medida se reduce el fraude, porque estamos impidiendo que potenciales defraudadores entren en el mercado a operar; cuanto más control exista menor será el fraude, impedimos a aquellos que presentan riesgos muy evidentes de ser defraudadores que entren a operar.

- Como medida de control, hay que intensificar las bajas cautelares en este registro de operadores económicos intracomunitarios, esto es, expulsar del sistema a aquellos que se sabe que están actuando de forma irregular, evitando que empresas defraudadoras sigan persistiendo en su actividad.

- Atención a las nuevas fórmulas de fraude, especialmente en el sector servicios, en las prestaciones de servicios entre países comunitarios, como por ejemplo ocurre en la compra de derechos de emisión de CO². Ante ello la Unión Europea reacciona modificando diversas directivas, en este sentido,

- Modificación de la Directiva 2006/112/CE, relativa al sistema común del IVA, por la Directiva 2010/23/UE del Consejo de 16 de marzo de 2010, en lo que respecta a la aplicación optativa y temporal del mecanismo de inversión del sujeto pasivo para determinadas prestaciones de servicios susceptibles de fraude.

- Modificación de la Directiva 2006/112/CE, relativa al sistema común del IVA, por la Directiva 2008/117/CE del Consejo de 16 de diciembre de 2008, a fin de combatir el fraude fiscal vinculado a las operaciones intracomunitarias.

- Modificación de la Directiva 2006/112/CE, relativa al sistema común del IVA, por la Directiva 2009/69/CE del Consejo de 25 de junio de 2009 en lo que respecta a la evasión fiscal vinculada a la importación.

- Máxima diligencia en los expedientes de investigación, recabando la información necesaria para poner de manifiesto la existencia de importantes indicios delictivos y solicitar del Fiscal la apertura de una diligencia de investigación o del Juez que adopte las medidas necesarias para llevar a cabo la necesaria instrucción penal. Esta rapidez es importantísima en la lucha contra las tramas de fraude en el IVA, porque en la mayoría de los casos estamos ante organizaciones delictivas de gran tamaño, que actúan en varios países, para las que el problema ya no se resuelve en vía administrativa, sino que es necesario acudir a la vía judicial penal.

- Por su importancia, merece un capítulo aparte el **“fraude carrusel”** en el Impuesto sobre el valor Añadido.

Debido al funcionamiento de IVA, en especial por las operaciones intracomunitarias, tanto las adquisiciones intracomunitarias como las entregas intracomunitarias, en el Impuesto sobre el Valor Añadido se produce un importante fraude que es necesario atajar por la gran cantidad recursos financieros que minoran tanto para el presupuesto de la Unión Europea, como para los presupuestos de los distintos países miembros de la misma, este fraude es el fraude carrusel.

¿EUROPA?

Podemos explicar el funcionamiento del fraude carrusel de la siguiente forma:

- Una empresa de un Estado miembro de la Unión Europea adquiere mercancías a otra empresa de otro Estado miembro de la Unión Europea, esta operación es una adquisición intracomunitaria, que obliga a la empresa compradora a autorrepercutirse el impuesto y deducírselo en su declaración. La empresa compradora transmitirá la mercancía adquirida en el mercado interior repercutiendo IVA, pero no ingresa nada, por ello puede vender más barato y en un breve plazo de tiempo desaparece.
- En general son entidades sin estructura empresarial, administradas por testaferros, que compran sin pagar el IVA y venden con IVA pero no lo ingresan, desapareciendo rápidamente. Se las conoce como empresas “truchas” o “missing trade”.
- Una segunda empresa compra y vende enormes cantidades de mercancía sin añadir valor, aparentemente no comete fraude, porque presenta declaración de IVA y realiza ingresos mínimos (diferencia entre el IVA repercutido y el IVA soportado), pero su papel consisten en hacer más creíbles las facturas para las sucesivas ventas y complicar la detección y represión del fraude; y suelen ser insolventes a fin de evitar posibles derivaciones de responsabilidad. Se llaman sociedades “pantalla”, “conduit companies” o “buffer”.
- Una tercera empresa adquiere estas mercancías soportando un IVA que se deducirá, pero vende a otro Estado de la Unión Europea, originando una entrega intracomunitaria, que estará exenta del impuesto, pero que da derecho a la deducción de las cuotas soportadas; solicitando una devolución.
- Si todo este procedimiento se repite, incluso sin movimiento físico de las mercancías, solo con facturas y documentos, a medida que la operación se repite, los ingresos son mínimos, pero la devolución solicita puede ser importante.

Todo esto, además de suponer una pérdida muy importante de recaudación, supone una competencia desleal entre las distintas empresas, ya que las que cumplen fiscalmente tienen unos costes mayores que las que incumplen fiscalmente y en ocasiones estos mayores costes fiscales soportados pueden hacer que se vean expulsadas del mercado, como por ejemplo ocurre en los sectores de la informática o de la telefonía móvil.

La mayoría de los países de la Unión Europea han modificado sus legislaciones para regular un supuesto de responsabilidad subsidiaria de los adquirentes de mercancías en estas tramas, por las cuotas tributarias no ingresadas, en los casos en los que el precio de compra sea notoriamente anómalo, sin que se pueda justificar por la existencia de factores económicos distintos de la aplicación del Impuesto; pero se necesitan otras acciones para luchar contra este fraude.

Las instituciones europeas son conscientes de este importante problema y por ello se están adoptando una serie de medidas tendentes a la lucha contra este fraude, especialmente en el ámbito del IVA, destacamos:

1. El **Libro verde sobre el futuro del IVA** “Hacia un sistema de IVA más simple, más robusto y eficaz”: el objetivo del libro Verde es iniciar y fomentar un debate público sobre el futuro del sistema de IVA de la Unión Europea. Para ello se han articulado los debates en torno a dos temas:
 - A. Régimen del IVA aplicable a las transacciones fronterizas dentro del mercado único:
 - a. Aplicación del régimen definitivo basado en la imposición en el Estado miembro de origen.
 - b. Solución alternativa: imposición en el Estado miembro de destino.
 - B. Otras cuestiones fundamentales que han de tratarse:
 - a. Cómo garantizar la neutralidad del sistema IVA.
 - b. ¿Qué grado de armonización requiere el mercado único?
 - c. Reducción del papeleo.
 - d. Un sistema de IVA más robusto.
 - e. Gestión eficaz y moderna del sistema IVA.
2. La **Resolución del Parlamento Europeo, de 2 de septiembre de 2008, sobre una estrategia coordinada de mejora de la lucha contra el fraude fiscal**: establece que deben abordarse las pérdidas fiscales producidas por el fraude fiscal, identificando los ámbitos en los que pueden introducirse mejoras, tanto en lo referente a la legislación de la CE como a la cooperación administrativa entre los Estados miembros, que promuevan eficazmente una reducción del fraude. También se refiere, al alcance y consecuencias del fraude fiscal, al sistema actual del IVA y sus deficiencias, a los sistemas alternativos al sistema actual del IVA, a la imposición en las entregas intracomunitarias y a la cooperación administrativa y asistencia mutua.

3. Deslocalización y precios de transferencia.

El fenómeno de la **deslocalización** puede producirse tanto con personas físicas como con personas jurídicas. En ambos casos, se traslada ficticiamente el domicilio a territorios con nula o baja tributación, estos territorios son conocidos como paraísos fiscales. Se trata de simular tanto la no permanencia en el territorio donde no se quiere tributar, como la colocación de éste de forma artificiosa en otros territorios con tributación mucho más ventajosa, estableciendo allí su núcleo principal o base de sus actividades o intereses económicos mediante la correspondiente estructura societaria offshore.

La **Resolución del Parlamento Europeo de 10 de febrero de 2010**, sobre el fomento de la buena gobernanza en el ámbito fiscal, en el sentido de que una buena gobernanza en el ámbito fiscal significa: transparencia, intercambio de información y competencia fiscal justa, condena firmemente el papel

¿EUROPA?

desempeñado por los paraísos fiscales fomentando y beneficiándose de la elusión fiscal, la evasión fiscal y la fuga de capitales, insta a los Estados miembros a que hagan de la lucha contra los paraísos fiscales, la evasión fiscal y la fuga de capitales una prioridad, y pide a la Unión Europea que intensifique su acción y adopte medidas concretas inmediatas, como por ejemplo sanciones, contra los paraísos fiscales, la evasión fiscal y la fuga ilegal de capitales.

Además, esta resolución, nos recuerda que es de primordial importancia poner fin a la utilización de personas jurídicas artificiales como medio para evitar la fiscalidad.

Por otro lado la problemática de los **precios de transferencia** puede vaciar las bases imponibles de las empresas, ocasionando una pérdida importante de recaudación.

Para ello se utilizan precios distintos del valor normal de mercado, esto es, del valor que se utilizaría entre entidades independientes en condiciones de libre competencia; por ejemplo si queremos transferir beneficios al exterior a una empresa del grupo, podemos venderle a un precio más bajo del valor normal de mercado, o comprarle a un precio más alto del valor normal de mercado.

Así, el tipo impositivo del Impuesto sobre Sociedades que tiene Irlanda del 12,5%, hace que muchos grupos de sociedades tengan alguna sociedad de su grupo en este territorio, realizando operaciones de cara a colocar la base imponible del grupo en ese territorio por su menor tributación.

Una solución a este problema dentro de la Unión Europea sería el establecimiento de una base imponible consolidada para la Unión Europea, que fuera objeto de reparto según el personal empleado, el volumen de activos, el volumen de ingresos, etc.

La **Resolución del Parlamento Europeo de 10 de febrero de 2010**, nos recuerda que la introducción de una base imponible común consolidada para el Impuesto sobre Sociedades contribuiría a luchar, dentro de la Unión Europea, contra la doble imposición y el problema de los precios de transferencia en los grupos consolidados.

LA APLICACIÓN DE LA REGLA DE LA SUBCAPITALIZACIÓN EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA TRAS EL INFORME DEL CONSEJO ECOFIN DE JUNIO DE 2010

Juan Calvo Vérguez
Universidad de Extremadura

Con carácter general la aplicación de la regla de subcapitalización se destina a proteger una adecuada formación de la base imponible del Impuesto sobre Sociedades (ya sea de manera directa o indirecta así como de forma mediata), protegiéndose además la equidad en la distribución de los ingresos tributarios entre el Estado de la fuente y el de la residencia (coadyuvando a la coherencia fiscal). Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior, no resulta justificable, al menos desde la perspectiva que ofrece nuestro Derecho Comunitario, que dicha protección se articule únicamente respecto de los no residentes. En otras palabras, el fundamento de la aplicación de la norma de subcapitalización ha de ser la consideración de la misma como una garantía de una adecuada distribución de los ingresos tributarios entre dos Estados miembros de la Unión Europea (UE), siendo la aplicación de la referida regla imprescindible para que el sistema fiscal adquiera coherencia, debiendo respetarse además el derecho a la no discriminación por razón de la nacionalidad y el derecho instrumental de la libertad de establecimiento previsto en los arts. 43 a 48 del Tratado de la Unión.¹

¿Y qué rasgos configuradores presenta la formulación del citado test? De conformidad con lo declarado por el TJUE en su Sentencia de 13 de marzo de 2007, el contribuyente ha de hallarse facultado para demostrar que, a pesar de que las condiciones de la operación difieran de aquéllas que pudieran pactarse entre partes independientes, la operación en cuestión responde, sin embargo, a motivos comerciales reales distintos de la obtención de una ventaja fiscal. En palabras del Tribunal *“La prohibición de prácticas abusivas carece de pertinencia*

¹En cierta medida podría afirmarse que la subcapitalización puede llegar a vulnerar la libre competencia, de carácter no desleal, entre Estados. Y, en base a ello, desde el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) se ha admitido la aplicación de las reglas de subcapitalización siempre y cuando las mismas respeten el ordenamiento comunitario. En opinión del citado Tribunal resulta posible mantener la aplicación de una norma de subcapitalización siempre y cuando ésta sea compatible con el Derecho Comunitario, esto es, en tanto en cuanto aquélla permita un análisis de la sustancia sobre la forma y no suponga, sin más, una presunción de fraude.

¿EUROPA?

*cuando las operaciones en cuestión pueden tener una justificación distinta de la mera obtención de ventajas fiscales”.*²

Tal y como ha señalado LUCHENA MOZO³, la citada Sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2007 incide en la validez de la llamada *ratio* fija, señalándose que los intereses satisfechos por una filial residente a una matriz no residente han de calificarse como beneficios distribuidos siempre y cuando superen aquello que dichas sociedades hubieran pactado, en condiciones de libre competencia, como si no perteneciesen al mismo grupo de sociedades. Por tanto el límite de subcapitalización queda fundamentado en un concepto idéntico al del régimen de operaciones vinculadas del art. 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (TRLIS). No obstante, a juicio del Tribunal de Luxemburgo no resulta necesario que la práctica del ajuste secundario sea bilateral, de manera que el país de la filial residente pueda recalificar los intereses satisfechos por la misma como dividendos y, en cambio, el país de la matriz no residente no quede vinculado por dicha calificación, pudiendo continuar considerando los mismos como intereses, lo que no parece admisible en aras de la consecución de un sistema fiscal armonizado.⁴

Por tanto, en el supuesto de que el contribuyente alegase motivos comerciales su validez habría de apreciarse casuísticamente, al objeto de poder entrar a comprobar si las operaciones en cuestión han de calificarse como

²Así, por ejemplo, en el concreto supuesto analizado por el Tribunal a través de su Sentencia de 12 de diciembre de 2002 la finalidad del préstamo no era otra que un intento de salvar a la entidad filial a través de una reducción máxima de los gastos de la misma y la consiguiente obtención de un importante ahorro de intereses bancarios. No obstante, y tal y como precisó el Tribunal en dicha Sentencia *“Cabe suponer, no obstante, que situaciones similares (es decir, cuando una operación no se celebró en las condiciones que se pactarían entre partes independientes, pero aún así se concluyó sin intención abusiva y sin perseguir únicamente una ventaja fiscal) sean relativamente excepcionales”*.

³LUCHENA MOZO, G. M^a. “La subcapitalización en la Resolución del Consejo de 8 de junio de 2010 sobre la coordinación de las normas sobre transferencia fiscal internacional (SEC) y subcapitalización en la Unión Europea”, *Crónica Tributaria: Boletín de Actualidad*, núm. 7, 2010, pág. 14.

⁴Véase, en este sentido, la Sentencia del TJUE de 17 de enero de 2008 (As. C-105/07, *Lammers & Van Cleeff NV*), a través de la cual se analizaba una operación en la que la normativa interna belga en materia de subcapitalización otorgaba un trato diferente a los intereses satisfechos por una sociedad residente de un Estado miembro a un administrador de una sociedad establecida en otro Estado miembro, quedando los mismos recalificados como dividendos y sometidos como tales a tributación siempre que, al inicio del período impositivo correspondiente, el importe total de los anticipos generadores de intereses resultase superior al capital desembolsado incrementado por las reservas sujetas a tributación mientras que, en idénticas circunstancias, en el supuesto de que dichos intereses fuesen abonados a un administrador de una sociedad establecida en el propio Estado miembro, no se recalificarían como dividendos ni quedarían sometidos como tales a tributación en Bélgica. De acuerdo con lo declarado por el Tribunal en dicha Sentencia *“(…) Las empresas gestionadas por un administrador no residente están sujetas a un tratamiento fiscal menos favorable del que gozan los que fueron manejados por un administrador residente. En la medida en que esta diferencia de trato, en relación con un lugar de negocios del director de la compañía, hace menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento por sociedades establecidas en otros Estados miembros, que podrían renunciar a la gestión de una empresa en el Estado que adopte dicha disposición o renunciar a la adquisición, creación o mantenimiento de una filial en otro Estado miembro, constituye un obstáculo a la libertad de establecimiento prohibido por el artículo 43 del Tratado de la Comunidad Europea (actualmente artículo 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea)”*.

montajes puramente artificiales destinados únicamente a la obtención de una ventaja fiscal. Aquella información que el contribuyente quede obligado a facilitar con la finalidad de desvirtuar la presunción aplicable no ha de resultar desproporcionada ni significar que dicha prueba contraria sea excesivamente difícil o imposible. A mayor abundamiento, en aquellos supuestos en los que se estimasen abusivos los pagos (entendidos como distribuciones encubiertas), únicamente aquella parte de los referidos pagos que excediese de lo que se habría pactado entre partes independientes habría de calificarse como distribución y someterse en consecuencia a gravamen por el Estado de residencia de la filial. Y, en todo caso, el resultado de este examen habrá de ser susceptible de control jurisdiccional.

Al amparo de este conjunto de rasgos configuradores del citado *test*, ¿Se ajusta lo establecido por el art. 20 del TRLIS a las exigencias del ordenamiento comunitario? *A priori* estimamos que la respuesta a la citada cuestión habría de ser necesariamente negativa ya que, por ejemplo, nuestra regulación interna nada establece acerca de la posibilidad de que el contribuyente pueda entrar a probar, sin hallarse sujeto a excesivas restricciones administrativas, todos aquellos elementos relativos a sus motivos comerciales que aquél estime válidos a pesar de la disposición relativa a los acuerdos previos de valoración contenida en el art. 20.3 del TRLIS. Téngase presente que los efectos *ex post* no se adecúan en ningún caso a la finalidad perseguida por la jurisprudencia comunitaria, que exige que pueda demostrarse la existencia de motivos económicos válidos, aspecto éste último que no resulta contemplado en la finalidad para la que han sido diseñados los citados acuerdos⁵. En definitiva, nuestra regulación interna no prevé en ningún caso la aplicación de la norma a los supuestos de subcapitalización internos.⁶

⁵En este sentido se ha pronunciado además nuestra jurisprudencia a través, entre otras, de las Sentencias del Tribunal Supremo (TS) de 21 de febrero de 2008, de la Audiencia Nacional (AN) de 30 de abril de ese mismo año y del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid de 28 de marzo, igualmente de 2008.

⁶Debe precisarse no obstante que, tal y como precisó el Abogado General Sr. Geelhoed en sus Conclusiones Generales de 29 de junio de 2006, posteriormente incorporadas a la STJUE de 13 de marzo de 2007, "(...) Considero sumamente lamentable que la falta de claridad acerca del alcance de la justificación por motivos de abuso respecto del artículo 43 TCE haya conducido a una situación en la que los Estados miembros, en la duda sobre la amplitud de la legislación contra el abuso, *prima facie* 'discriminatoria', que están facultados para adoptar, se hayan considerado obligados a 'jugar sobre seguro' mediante la ampliación del alcance de sus normas a situaciones puramente internas en las que no existe riesgo posible de abuso. Tal ampliación de la legislación a situaciones totalmente ajenas a su razón de ser, con fines puramente formalistas y con el resultado de una considerable carga administrativa añadida para las sociedades residentes y para las autoridades fiscales, es del todo carente de sentido, y contraproducente en realidad para la eficiencia económica. Como tal, está en conflicto con el mercado interior". Se estaba dando a entender, por tanto, que una medida de este tipo proyectada dentro del ámbito interno podría llegar a provocar una considerable debilidad financiera en aquellas entidades que acudan al crédito con la finalidad de evitar la aplicación de la norma antisubcapitalización. En otras palabras, a tenor de lo establecido en el art. 43 del Tratado de la Comunidad Europea, los Estados miembros no estarían necesariamente obligados a extender su normativa reguladora de la subcapitalización a aquellas situaciones meramente internas en las que no existe riesgo posible de abuso.

¿EUROPA?

En este sentido quizás el siguiente paso, siguiendo la lógica de la modificación operada en 2004, sea excepcionar la aplicación de la norma cuando la entidad no residente sea residente de un Estado con el que España tenga suscrito un Convenio internacional para evitar la doble imposición, debido a los problemas que plantea en relación con los mismos, reduciendo su ámbito de aplicación de manera importante. Y, en el supuesto de que no se siguiese dicha lógica sería deseable, cuanto menos, que se adopten algunas de las medidas anteriormente expuestas para eliminar estos problemas normativos ya que, aunque en relación con los Estados no miembros de la Unión Europea no exista un tribunal internacional que pueda denunciar nuestra regulación, es lo cierto que el Derecho internacional prevalece sobre el Derecho interno, debiendo ser los propios Tribunales de Justicia los encargados de aplicar la prevalencia de los Convenios sobre el art. 20 del TRLIS.

A lo largo de estos últimos años los principales Estados de la UE han procedido a eliminar la discriminación tradicionalmente existente en materia de subcapitalización, incompatible con la libertad de establecimiento. Ahora bien, paralelamente se ha producido un considerable endurecimiento en esta materia de las distintas regulaciones nacionales, al extenderse el ámbito natural de la regla antisubcapitalización a los ordenamientos internos. Y, tal y como se señaló en el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la “Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo sobre aplicación de medidas contra las prácticas abusivas en el ámbito de la fiscalidad directa dentro de la Unión Europea y en relación con terceros países” de 31 de marzo de 2009, la necesidad de impedir las prácticas abusivas o la evasión fiscal puede llegar a constituir una razón de interés general que permita justificar una restricción de las libertades fundamentales. Se añadió además en el citado Dictamen que *“La legitimidad de las normas restrictivas está condicionada al cumplimiento del principio de proporcionalidad, debiendo aplicarse dichas normas exclusivamente con el fin de evitar montajes puramente artificiales”*.

Cabe aludir por tanto a la existencia de una situación al amparo de la cual, si bien se ha eliminado toda discriminación contraria a la libertad de establecimiento, no se ha adoptado la vía interpretativa propuesta por la Comisión Europea consistente en mantener determinadas situaciones discriminatorias, siempre y cuando las mismas se encuentren justificadas y resulten proporcionadas. Como es sabido la Comisión ha venido estimando que resulta necesario evitar que aquellas medidas adoptadas con la finalidad de combatir la evasión fiscal transfronteriza puedan resultar aplicables a situaciones esencialmente internas en las que no existe riesgo de abuso, ya que se trataría de medidas carentes de toda utilidad y contraproducentes desde el punto de vista de la competitividad.

En tanto en cuanto las medidas destinadas a hacer frente a situaciones de subcapitalización no resultan inaceptables en sí mismas, ha de procederse a limitar su aplicación a aquellos montajes puramente artificiales, no pudiendo excluirse la aplicación de este tipo de subcapitalización. Por el contrario, ha de perseguirse la consecución de una mayor eficacia en los controles destinados a

evitar abusos, estableciendo un conjunto de normas más precisas destinadas a garantizar la transparencia de las transacciones en el marco de la base consolidada común.

En su pasada Reunión de 8 de junio de 2010, el Consejo de Ministros de Finanzas de la Unión Europea (ECOFIN)⁷ adoptó una serie de acuerdos relativos a aquellas medidas que se han de tomar de cara a ordenar y coordinar a nivel europeo la lucha contra el fraude y la evasión fiscal, así como frente a la competencia fiscal perniciosa. Se aprobó así una Recomendación relativa a la coordinación de las normas relativas a la lucha contra el fraude y la evasión fiscal en la que se recogen una serie de criterios que han de ser tomados en consideración para hacer compatible las normas antiabuso con el Derecho Comunitario y en la que, por lo que respecta a la aplicación de la cláusula antiabuso en materia de subcapitalización, el Consejo parece haber adoptado una posición maximizadora en torno a su aplicación, siguiendo la estela actualmente existente consistente en tratar de reforzar la lucha contra el fraude fiscal internacional.⁸

A través de dicha Resolución del Consejo de 8 de junio de 2010 sobre la coordinación de las normas sobre transparencia fiscal internacional y subcapitalización en la Unión Europea se invitó a los Estados miembros a establecer una serie de indicadores que permitan estimar una posible atribución artificial de beneficios, siempre que el sujeto pasivo pueda presentar pruebas relativas a la ausencia de abuso.

Tal y como estableció en primer lugar el ECOFIN, las cláusulas de subcapitalización han de tratar de respetar el principio de plena competencia, debiendo realizarse la evaluación o el análisis sobre su aplicación de forma casuística. Tales cláusulas únicamente deben proyectarse sobre situaciones abusivas y no sobre toda forma de infracapitalización. Declaró concretamente a este respecto el Consejo lo siguiente: *“Respecto de las normas sobre subcapitalización, que respetarán el principio de plena competencia, la evaluación se realizará caso por caso. Se podrán utilizar indicadores que sugieran una atribución artificial de beneficios, en particular los siguientes:*

- a) El coeficiente de endeudamiento es excesivo.*
- b) El importe del interés neto pagado por la sociedad supera un determinado umbral de beneficios antes de intereses e impuestos, o bien del resultado bruto de explotación antes del pago de intereses, impuestos, depreciación y amortización.*
- c) La comparación entre el porcentaje de patrimonio neto de la sociedad y la del grupo en todo el mundo parece demostrar que la deuda es excesiva”.*

Vino a reafirmarse así el principio de plena competencia como criterio válido para evitar la elusión fiscal, manteniendo una asignación equilibrada del conjunto de las potestades tributarias y destacándose la validez del citado

⁷ECOFIN 10689/10. COREPER 10597/10.

⁸Véase a este respecto CALDERÓN CARRERO, J. M., “La coordinación europea de las normas de transparencia fiscal internacional y de subcapitalización”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 328, 2010, págs. 13 y ss.

principio desde una perspectiva comunitaria. A través de la citada Resolución del Consejo sobre la coordinación de las normas sobre transparencia fiscal internacional y subcapitalización en la Unión Europea se invitó al conjunto de los Estados miembros a utilizar indicadores que sugieran una atribución artificial de beneficios, siempre y cuando el sujeto pasivo pueda presentar pruebas de la ausencia. Y, tal y como se ha indicado, de entre estos indicadores se aludió a los siguientes: el coeficiente de endeudamiento es excesivo; el importe del interés neto satisfecho por la sociedad supera un determinado umbral de beneficios antes de intereses o impuestos (EBIT) o bien del resultado bruto de explotación antes del pago de intereses, impuestos, depreciación y amortización (EBITDA); y la comparación entre el porcentaje de patrimonio neto de la sociedad y la del grupo en todo el mundo parece demostrar que la deuda es excesiva.

El Consejo, a través de esta lista de criterios indiciarios de endeudamiento excesivo, pretende confirmar la comparabilidad comunitaria de las principales cláusulas antisubcapitalización fundamentadas: en un *test* de endeudamiento a partir de la adopción de coeficientes objetivos (tal y como sucede, por ejemplo, en nuestro ordenamiento); en un *test* de endeudamiento efectuado a partir de referencias realizadas a otros umbrales objetivos; o en el *test* referente al endeudamiento del grupo. Este último modelo ha sido concretamente el adoptado durante los últimos años por Alemania, habiendo sido seguido con determinados matices por otros Estados de la UE como Dinamarca o Italia. En efecto Alemania fue el primer Estado de la UE que, en el año 2007, adoptó este modelo objetivo, estableciendo a tal efecto la llamada “barrera de deducibilidad de los intereses”. Con posterioridad, a lo largo del 2008, tanto Italia como Dinamarca procedieron a la adopción de medidas en este mismo sentido, si bien con determinadas particularidades.

De conformidad con lo manifestado por el ECOFIN aspectos tales como la legislación singular existente sobre la subcapitalización de que se trate o la forma en la que ésta se aplique en la práctica constituyen criterios básicos para apreciar si se supera o no el *test* de proporcionalidad, circunstancia ésta que posibilitaría modificar la actual redacción del art. 20 del TRLIS, permitiendo la prueba de motivos económicos válidos y extendiendo su aplicación a los no residentes en Estados miembros. Y ello sobre la base de que la principal finalidad perseguida con la aplicación de la norma antisubcapitalización no ha de ser otra que evitar, especialmente en el ámbito del Derecho Fiscal internacional, la elusión fiscal, manteniendo una asignación equilibrada de las potestades tributarias y evitando el surgimiento de restricciones de carácter desproporcionado en la actividad transfronteriza desarrollada en el ámbito de la Unión Europea.

En todo caso la línea seguida en este punto parece ser la de restringir sustantivamente la deducibilidad de los gastos generados por los pagos de intereses, adoptándose así un modelo que se compadece peor con el principio de capacidad económica. El tratamiento de los intereses parece tratar de acercarse de manera progresiva al aplicable en materia de dividendos. Y ello a pesar de que tradicionalmente se ha estimado que la falta de neutralidad entre las formas de financiación de las sociedades resulta perjudicial, debido especialmente a la doble imposición económica que soportan los dividendos frente a los intereses.

Por otra parte, para que una determinada cláusula de subcapitalización resulte acorde con el principio de plena competencia ha de permitirse al contribuyente justificar su nivel de endeudamiento probando que es de mercado en su sector, o bien estimando sus circunstancias, lo cual plantea el surgimiento de diversas situaciones conflictivas en el caso concreto de nuestra normativa interna.

En definitiva, a través de dicha Recomendación el ECOFIN aborda la aplicación del mecanismo de la subcapitalización proponiendo como indicadores de la transferencia artificial de beneficios vía intereses los siguientes aspectos: el carácter excesivo del nivel de deuda respecto de los fondos propios, criterio al que responde la redacción de nuestro art. 20 del TRLIS; el rebasamiento por parte del importe de los intereses netos satisfechos por la compañía de un límite calculado sobre los beneficios antes de los intereses e impuestos o de los intereses, impuestos, deterioro y amortización⁹; y el carácter excesivo del nivel de deuda respecto de los fondos propios en comparación con el nivel de deuda del grupo respecto de los fondos propios del grupo.

Analizando en primer término la circunstancia relativa al excesivo nivel de deuda respecto de los fondos propios, la Recomendación del ECOFIN no precisa si ha de tomarse en consideración la totalidad de la deuda o únicamente la contraída con personas o entidades vinculadas. Tradicionalmente las normas elaboradas a la luz de este criterio han tenido presente exclusivamente la financiación vinculada. De acuerdo con esta consideración la experiencia acumulada a lo largo de estos últimos tiempos parece ser contraria a la adopción de esta construcción normativa, debido a que resulta necesario calificar las fuentes de financiación como pasivos financieros o fondos propios así como a la arbitrariedad susceptible de derivarse de la determinación del nivel que se considera excesivo¹⁰. Téngase presente además que, tal y como ha precisado SANZ GADEA¹¹, esta circunstancia relativa al excesivo nivel de deuda respecto de los fondos propios *“puede ser burlada a través de las denominadas operaciones back-to-back, en cuya virtud la financiación vinculada es sustituida por financiación de terceros garantizada por alguna entidad solvente del grupo, pudiendo ser además burlada mediante el denominado cascading, que consiste en la conversión artificiosa de préstamos en fondos propios”*.¹²

⁹Este segundo aspecto o circunstancia viene a poner de manifiesto la existencia de actuaciones de vaciamiento de bases imponibles a través de la realización de operaciones financieras complejas.

¹⁰Como seguramente se recordará, el indicador relativo al coeficiente de endeudamiento identificable con una ratio fija o con un criterio denominado “puerto seguro” fue rechazado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) en su Informe de 1995, siendo relacionado con la implementación del principio de libre concurrencia fundamentado en una comparación entre dos estructuras financieras.

¹¹SANZ GADEA, E., “La ubicación de la carga financiera en los grupos multinacionales”, *Crónica Tributaria*, núm. 136, 2010, pág. 50.

¹²Véase asimismo a este respecto el trabajo de PALAO TABOADA, C., “La subcapitalización y los Convenios de Doble Imposición”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 137-138, 1994, pág. 84, quien precisa además que resulta dudoso que el citado criterio pueda cumplir con el principio de libre concurrencia, ya que *“el nivel de endeudamiento legalmente admitido con efectos fiscales se*

¿EUROPA?

En todo caso, este es el criterio adoptado por nuestro legislador a través del art. 20 del TRLIS, que alude al mecanismo del “endeudamiento indirecto”, a pesar de que la dificultad que entraña la prueba de la existencia de una relación de endeudamiento indirecto.

Por su parte las circunstancias relativas a que el importe de los intereses netos abonados por la compañía supere un límite calculado sobre los beneficios antes de los intereses e impuestos o de los intereses, impuestos, deterioro y amortización han sido empleadas, entre otras, en la Administración alemana con efectos para aquellos ejercicios iniciados en 2008, al disponerse que no serán deducibles los intereses netos correspondientes al endeudamiento vinculado y de terceros que exceda del 30% de los beneficios incrementados en los propios intereses, impuestos, deterioro y amortización. Debe precisarse no obstante que dentro de la legislación alemana se contempla la aplicación de una serie de excepciones, a saber: intereses netos afectados inferior al millón de euros; actuación aislada de la empresa por no pertenecer a un grupo; y comparabilidad de la cuota de fondos propios con la cuota de fondos propios del grupo al que pertenece.¹³

¿Qué inconvenientes plantea la adopción de este criterio? Con carácter general se ha señalado que la aplicación de esta clase de normas terminan originando un exceso de imposición, en tanto en cuanto la entidad en cuestión se ve imposibilitada para recabar fondos propios destinados a su financiación, produciéndose así una debilidad en la llamada al mercado de capitales. Asimismo se estima que en el presente supuesto la determinación del coeficiente provoca un elevado margen de arbitrariedad, conectando difícilmente con el principio de libre competencia, al imponerse un criterio muy estricto de deducción de los intereses al margen de cualquier eventual circunstancia justificativa. En cambio, y como aspecto favorable, ha de subrayarse la eficacia con la que el referido criterio hace frente a distintas conductas abusivas.

En definitiva la aplicación de este criterio relativo al importe del interés neto satisfecho por la sociedad en relación con sus beneficios se concretaría en la realización de una comparación entre el préstamo vinculado y un préstamo proporcionado por las entidades de crédito a una compañía independiente¹⁴, debiendo entrar a analizarse por parte de las autoridades fiscales competentes si, considerando las condiciones económicas del prestatario un “banquero independiente” habría proporcionado a una entidad independiente que reuniera

determina a través de una relación predeterminada entre fondos propios y pasivos financieros, lo que implica un refugio seguro cuya compatibilidad con aquel principio ha sido puesta en tela de juicio”.

¹³Téngase presente que en Alemania, con efectos desde el 2008, se estableció la aplicación de un mecanismo de barrera fiscal en contra de la subcapitalización, siendo totalmente deducibles los intereses entre sí siempre y cuando su cuantía resultase ser inferior a un millón de euros, exigiéndose además que la empresa en cuestión no sea parte de un grupo y que no haya recibido financiación de sus socios cuyos intereses superen el 10% del total de la compañía existiendo una relación de equidad y el total de los activos no resulte inferior a la relación de equidad indicada en los estados financieros consolidados del grupo.

¹⁴Piénsese que la concesión de préstamos y de créditos constituye el negocio regular de las entidades de crédito.

esas mismas condiciones un préstamo de análogas características al facilitado por la entidad vinculada no residente.¹⁵

Finalmente cabe aludir a la existencia de una tercera construcción consistente en la comparación con la estructura financiera del grupo, adoptada por las Administraciones tributarias de determinados Estados (caso, entre otros, de Francia, Holanda y Alemania¹⁶), no de manera exclusiva sino a modo de recurso puesto a disposición del contribuyente.

¹⁵Refiriéndose a la eventual aplicación de este método estima SANZ GADEA, E., "Medidas antielusión fiscal", *Documentos de trabajo del IEF*, núm. 8, 2009, pág. 47, que "La aplicación de este método tiene el inconveniente de su excesiva ambigüedad y dificultad de aplicación práctica, porque los factores que toma en cuenta un banquero para conceder un préstamo son muy variados, no fácilmente objetivables y sujetos a constantes cambios, aunque sea de matriz".

¹⁶Como es sabido de un tiempo a esta parte han sido varios los Estados de la Unión Europea que han modificado la estructura de sus reglas antisubcapitalización, procediendo a incorporar diversos elementos procedentes del sistema de comparación con la estructura financiera del grupo mercantil o del grupo de empresas. A través de la aplicación de tales normas se persigue, en líneas generales, una limitación objetiva a la deducción de intereses así como el ejercicio de una facultad destinada a superar la limitación anteriormente citada en función de la realización de la comparación. ¿Y cómo se ha articulado esta limitación objetiva a la que nos referimos? En el caso de Holanda, por ejemplo, aquellos intereses de los préstamos que exceden tres veces los fondos propios no resultan deducibles, si bien con el límite de los intereses de carácter vinculado. En cambio en Francia la relación existente entre los préstamos recibidos de entidades vinculadas y el importe de los fondos propios excede de 1,5, contemplándose igualmente, como alternativa, que los intereses vinculados excedan del 25% del conjunto de intereses, impuestos, deterioro y amortización. Y en Alemania no resultan deducibles aquellos intereses netos que exceden del 30% de dicha suma de intereses, impuestos, deterioro y amortización. Por otra parte se ha de precisar que la normativa de este último Estado (la normativa alemana) no construye dicho límite sobre la base de las relaciones financieras existentes, proyectándose sobre la totalidad de los intereses. Dicha situación contrasta con la existente en el ordenamiento galo, que no construye el límite en función de relaciones financieras vinculadas, a pesar de que dicho límite únicamente se proyecta sobre los intereses vinculados. Se ha de precisar a este respecto que el Estado francés modificó su regulación en materia de subcapitalización con carácter previo a la aparición de la Sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2007. En efecto, la Ley de Finanzas francesa de 2006 se encargó de modificar el mecanismo de control aplicable contra la subcapitalización, previsto en el art. 212 del Código Tributario francés. Por su parte, la normativa vigente en Holanda sí que delimita la aplicación del límite en función de las relaciones financieras existentes (vinculadas o no), si bien se proyecta exclusivamente respecto de los intereses vinculados. Téngase presente a este respecto que, tal y como ha precisado SANZ GADEA, E., "La ubicación de la carga financiera en los grupos multinacionales", ob. cit., pág. 56, la aplicación de un límite a modo de porcentaje calculado sobre la base de la suma de intereses, impuestos, deterioro y amortización no ha de resultar necesariamente indicativo de la existencia de un endeudamiento excesivo, ya que, en la práctica, dicho montante podrá verse o no afectado en función del importe de los beneficios, de las amortizaciones y del deterioro. De cualquier manera, este conjunto de ordenamientos se fundamentan en la realización de una comparación con la estructura financiera del grupo de empresas. Dentro del ordenamiento tributario italiano fue el Decreto Legislativo núm. 344 de 2003 el encargado de eliminar la aplicación del criterio distintivo entre residentes y no residentes con la finalidad de salvaguardar la compatibilidad con el ordenamiento comunitario, disponiéndose la no deducibilidad de aquellos intereses que correspondiesen al exceso del endeudamiento sobre una *ratio* determinada sin tomar en consideración el régimen tributario del perceptor y la recalificación de los mismos como dividendos. Se produjo de este modo una ampliación de la figura de la subcapitalización a los supuestos internos, no diferenciándose entre los fenómenos de endeudamiento real y aparente, en perjuicio de la capacidad de las empresas de recurrir al crédito. A resultas de esta situación, y mediante la Ley núm.244 de 24 de diciembre de 2007, se procedió a la eliminación de la subcapitalización en términos similares a los producidos en Alemania, siendo los intereses plenamente deducibles siempre y cuando se cumplan determinados requisitos.

¿EUROPA?

Se trata, en líneas generales, de un indicador que aparece cuantificado sobre las magnitudes del balance consolidado del grupo de sociedades y del balance individual de la entidad sometida a comprobación, posibilitando una identificación de los rasgos más significativos de la estructura financiera de uno y otra y pudiendo efectuar, sobre la base de los mismos, un análisis comparativo exigido por el principio de libre competencia.

Al amparo de esta tercera construcción no resulta preciso calificar las fuentes de financiación entendidas como fondos propios o pasivos financieros si la comparación se realiza en función de los intereses y de los activos. En cambio si la comparación se realizase entre fondos propios y pasivos financieros sí que habría de realizarse la citada calificación, lo que determina el desarrollo de un proceso previo de homogeneización¹⁷. A mayor abundamiento no se plantea la necesidad de fijar un coeficiente de manera apriorística, resultando irrelevantes las operaciones *back-to-back*, al igual que sucede con el endeudamiento indirecto desde el instante en que se toman los intereses para realizar la comparación.

Adicionalmente se trata de un criterio de carácter neutral respecto de la forma de financiación adoptada por el grupo de empresas, que no sufre un tratamiento fiscal restrictivo por no acudir o hacerlo en escasa medida al mercado de capitales, adecuándose al principio de libre concurrencia en tanto en cuanto los intereses satisfechos por el grupo lo son a terceros, realizándose la comparación con operaciones concertadas con terceros.¹⁸

Desde nuestro punto de vista el término de comparación establecido (la estructura financiera del grupo de sociedades) constituye una realidad que se encuentra reflejada contablemente en las cuentas anuales consolidadas, las cuales son redactadas además al amparo de un conjunto de criterios contablemente admitidos. Dicha circunstancia otorga una cierta precisión a la aplicación del citado indicador, lo que creemos que ha de ser saludado con satisfacción. Adicionalmente se faculta al sujeto pasivo para probar que su estructura financiera, a pesar de incurrir en subcapitalización sobre la base de la comparación efectuada con la estructura financiera del grupo, es congruente con el principio de libre concurrencia.

Por el contrario, al amparo de este último criterio el contexto económico de la entidad en cuestión no es tomado en consideración, careciendo por tanto de toda relevancia sus circunstancias económicas¹⁹ y, más precisamente, la incidencia que puedan llegar a tener las mismas en la estructura financiera de la

¹⁷Dicho proceso será además más sencillo cuanto mayor resulte ser la implantación de las normas internacionales de información financiera.

¹⁸El fundamento del sistema reside pues en una comparación entre estructuras financieras y no en la distribución del beneficio del grupo entre las distintas empresas que forman parte del mismo, si bien la existencia de una plena adecuación requeriría conceder al obligado tributario la posibilidad de justificar en el ámbito del citado principio las eventuales desviaciones que puedan llegar a producirse en la comparación de estructuras financieras.

¹⁹Ciertamente es esta una situación que se plantea igualmente en la aplicación de la regla antesubcapitalización, fundamentada únicamente en la aplicación del criterio relativo al endeudamiento vinculado o en el establecimiento de un límite sobre el beneficio.

entidad afectada. Únicamente se atiende a la relación en la que se hallan los intereses respecto del activo.²⁰

De cara a la determinación de la relación existente entre los intereses satisfechos por el grupo de empresas y los activos consolidados del citado grupo habrá que disponer de las oportunas cuentas consolidadas²¹. Ahora bien, en la medida en que la aplicación del presente sistema no resulte aceptada por los restantes Estados en los que residan las distintas empresas configuradoras del grupo podrían llegar a originarse situaciones de doble imposición.

Ciertamente este conjunto de principios recomendados por el ECOFIN entran en colisión, en determinados casos, con la propia jurisprudencia comunitaria elaborada a este respecto, en tanto en cuanto el TJUE tiene declarado que, si bien el principio de plena competencia constituye un canon adecuado para determinar la presencia de una situación abusiva en esta materia, el contribuyente ha de disponer en todo caso de la posibilidad de probar, sin soportar restricciones administrativas excesivas, no ya sólo que su endeudamiento es de mercado, sino que concurren motivos comerciales válidos que justifican su nivel de endeudamiento.

En consecuencia la cuestión relativa a la compatibilidad comunitaria de esta clase de cláusulas destinadas a evitar el surgimiento de situaciones de abuso a través de un endeudamiento neto excesivo dependerá de si están configuradas de manera que respeten las condiciones de proporcionalidad establecidas por el Tribunal de Luxemburgo, permitiendo que la cláusula en cuestión quede inaplicada cuando el contribuyente pruebe, sin soportar a tal efecto dificultades administrativas excesivas, que su nivel de endeudamiento está justificado por un motivo comercial. De este modo los criterios elaborados por el Consejo podrían resultar aplicados presuntivamente, al margen de aquello que pueda suceder a la luz de la aplicación de un test de motivos comerciales, con independencia de su compatibilidad con el *arm's length*.

Tal y como subraya el ECOFIN la cooperación entre Administraciones tributarias adquiere una importancia esencial de cara a garantizar la efectividad de las medidas antiabuso. Por tanto los Estados miembros han de cooperar entre sí al objeto de detectar y combatir todas aquellas actuaciones abusivas que puedan llegar a producirse. Tiene lugar así una llamada a la aplicación efectiva de los mecanismos comunitarios de asistencia mutua entre las Administraciones tributarias.

A la luz de esta línea interpretativa adoptada por el Consejo cabría la posibilidad de que nuestro legislador del IS llevase a cabo un restablecimiento de la normativa de subcapitalización para operaciones celebradas con entidades comunitarias, teniendo presente además la jurisprudencia comunitaria elaborada en este punto.

²⁰Así, por ejemplo, aquellas entidades financieras y aseguradoras que operasen como tales frente a terceros no habrían de ser tomadas en consideración, ni en sí mismas ni en su contribución a la carga financiera y a los activos del grupo.

²¹Esta última circunstancia ha de ser puesta en conexión con la obligación que asumen las Administraciones tributarias de imponer a aquellas empresas residentes en su territorio la obligación de exhibir las cuentas del grupo al que pertenezcan.

Adviértase que la Resolución del ECOFIN no se refiere a la adopción de otras alternativas que igualmente se refieren a la delimitación de la deducción de intereses en el ámbito de los grupos de empresas multinacionales. Es el caso, por ejemplo, de la no deducción de los intereses correspondientes a los préstamos tomados con la finalidad de adquirir participaciones cuyos dividendos y plusvalías disfruten de la aplicación de la exención. Esta no deducción de los intereses correspondientes a la financiación de las participaciones determinantes de rentas exentas ha estado tradicionalmente en vigor en determinados Estados de la Unión Europea, si bien el TJUE (Sentencia *Bosal*) terminó señalando que su aplicación restringía las libertades comunitarias cuando dicha no deducción quedaba referida a las participaciones sobre entidades no residentes no existiendo además limitación al ejercicio de la deducción en relación con las participaciones sobre entidades residentes igualmente exentas respecto de los dividendos y plusvalías.

A priori la aplicación de esta regla consistente en la no deducción de los intereses correspondientes a los préstamos destinados a la adquisición de participaciones cuyos dividendos y plusvalías disfrutaban de la aplicación de la exención origina un conjunto de efectos de carácter limitativo, al justificarse la no deducción de los intereses por razón de la exención de dividendos y plusvalías, la cual no constituye *per se* un verdadero beneficio fiscal, sino que lo que persigue es la eliminación de aquellas situaciones de doble imposición económica que puedan llegar a producirse. Se trata, además, de una regla que asocia o vincula una determinada fuente financiera con un determinado activo o conjunto de activos. Y ello al margen de que dichos intereses puedan llegar a verse afectados por la alternativa consistente en la comparación de la estructura financiera del grupo dado que, como es sabido, el conjunto de las participaciones intragrupo no resultan integradas dentro del activo consolidado, siendo por el contrario objeto de eliminación a los efectos de las cuentas consolidadas.²²

Tampoco se alude en la Resolución del ECOFIN a la adopción de aquel otro criterio o regla al amparo del cual se establezca la no deducibilidad de aquellos intereses procedentes de préstamos vinculados que hubieran podido ser concedidos por terceros, habida cuenta de la solvencia y de las restantes circunstancias económicas de la entidad prestataria sin tomar en consideración el grupo de empresas en el que se integre²³, no mencionándose además a las

²²Véase en este sentido SANZ GADEA, E., "La ubicación de la carga financiera en los grupos multinacionales", ob. cit., pág. 53, quien precisa que "*una entidad que solamente tuviera en su activo participaciones intragrupo no podría deducir, bajo el sistema de la comparación de estructuras financieras, cantidad alguna en concepto de intereses, ya que tales participaciones no forman parte del activo consolidado*".

²³Esta regla de actuación ha sido tradicionalmente defendida por la Administración británica, si bien recientemente la Hacienda Pública del Reino Unido ha optado por la inclusión de una variedad del sistema de la comparación con la estructura financiera del grupo de las empresas a tenor de la cual los intereses satisfechos por el grupo de empresas a terceros opera como límite de los intereses deducibles por parte de aquellas entidades del grupo residentes en el Reino Unido. Tiene lugar así la configuración de un límite de carácter objetivo articulado a través de la realización de una comparación entre los costes netos de endeudamiento de las empresas domiciliadas en ese país y pertenecientes al grupo de empresas y los costes brutos de endeudamiento de dicho grupo.

normas antiabuso de carácter general destinadas a hacer frente a operaciones de subcapitalización, al haberse optado por no analizar la relación existente entre las citadas normas antiabuso de carácter general y las específicas relativas a la subcapitalización.

En definitiva, la Resolución del ECOFIN de junio de 2010 se limita únicamente a precisar los criterios que han de ser observados al objeto de poder determinar la existencia de subcapitalización, lo que necesariamente exige analizar cuestiones tales como el mecanismo que debe adoptarse para efectuar la comparación, la determinación de la cuantía de los intereses afectados, la eliminación de eventuales situaciones de doble imposición que puedan llegar a producirse o la concreción del ámbito de entidades afectadas.

¿Cuál es el criterio idóneo que ha de ser empleado para realizar la comparación? *A priori* son varias las alternativas susceptibles de ser empleadas, todas ellas determinantes de índices: el índice de garantía, el índice relativo a la capacidad de devolución de préstamos, el fondo de maniobra, el índice relativo al pasivo financiero frente a los fondos propios²⁴, el índice de cobertura de intereses, el índice de los intereses frente a ventas²⁵, los índices de cobertura de intereses²⁶ o de intereses frente a activos²⁷, etc.

Recuérdese además que el Reino Unido fue uno de los primeros Estados miembros de la UE en modificar su legislación en este punto con la finalidad de hacerla compatible con las exigencias procedentes de la normativa comunitaria. A tal efecto, y a raíz de la Sentencia del TJUE *Lankhorst-Hohorst* el Parlamento británico, a través de una Ley presupuestaria de 2004, procedió a modificar las reglas aplicables a los precios de transferencia y capitalización con la finalidad de extenderlas a las operaciones internas, produciéndose así una carga tributaria adicional en los contribuyentes.

²⁴En la práctica la aplicación de este índice ha de hacer frente a aquellas situaciones en las que los fondos propios individuales pueden ser aumentados a través de la realización de una serie de operaciones internas de aportación de participaciones intragrupo, pudiendo producirse igualmente su readaptación a través del desarrollo de operaciones internas de reestructuración.

²⁵La aplicación de este concreto índice toma por tanto en consideración ambas magnitudes, que adquieren la consideración de flujo. Téngase presente que, mientras las ventas constituyen expresión de la actividad desarrollada a lo largo de un determinado período de tiempo (el ejercicio económico), los intereses representan la financiación de los activos aplicados a dicha actividad igualmente a lo largo de un concreto ejercicio. En la práctica puede llegar a suceder no obstante que la aplicación de dicho índice termine perjudicando a aquellas entidades del grupo que deban emplear una mayor cantidad de activo por unidad vendida a igualdad de precio de dicha unidad.

²⁶En el caso específico de este índice, su aplicación presenta un carácter estático, dada la consideración de los intereses como un flujo de carácter financiero.

²⁷La aplicación de este concreto índice supone la confrontación de los intereses (magnitud flujo) con los activos (magnitud estática), entrándose a ponderar el activo al tiempo o bien reduciéndolo a su estado medio. Por otra parte, y a la hora de tomar en consideración el llamado principio de inscripción contable, los intereses deducibles serían aquellos contabilizados, tanto derivados de operaciones financieras internas como concertadas con terceros, con el límite resultante de dicha distribución. Ciertamente la aplicación del citado principio de inscripción contable termina condicionando la aplicación de la regla antisubcapitalización. No obstante la aplicación de la presente regla presenta la ventaja de que otorga un tratamiento equitativo al conjunto de los intereses vinculados o de terceros, careciendo de toda relevancia dicha diferenciación o el tipo de activo empleado por la entidad, siempre y cuando pertenezca al activo consolidado. A mayor abundamiento las participaciones que puedan existir sobre otras entidades del grupo, al no formar parte del activo consolidado, no han de ser tomadas en consideración de cara a la distribución de los intereses satisfechos por el grupo a terceros que resulten imputables, en concepto de límite, a la entidad afectada.

¿EUROPA?

En resumen, se requiere la adopción de un criterio que resulte neutral respecto de las entidades afectadas, y en el que la comparación de estructuras financieras resulte igualmente aplicable, no ya solo a las filiales (tal y como sucede al amparo de la regla de subcapitalización), sino también a la matriz. Dicho criterio habría de proyectarse además sobre aquellas operaciones consistentes en la adquisición de una participación a terceros mediante la emisión de pasivos financieros que quedan ubicados en la propia entidad adquirida o, en su caso, en otra instrumental residente en territorio español y con la que se consolida fiscalmente. De este modo, tratándose de operaciones de adquisición y de financiación de participaciones la aplicación del criterio de que se trate habrá de producir un resultado neutral, afectando por igual al conjunto de ellas sin tomar en consideración la condición del vendedor²⁸ ni la de comprador (caso de la matriz o de una filial), así como tampoco las formas jurídicas empleadas o la motivación de la operación.²⁹

Destaca especialmente el hecho de que, al amparo de lo señalado en la Resolución del ECOFIN de 8 de junio de 2010, se admita de manera tácita la posibilidad de que la entidad de que se trate pueda alegar que su situación financiera es incompatible con el principio de libre competencia. Tal y como se ha señalado, se trata de un texto poco clarificador en lo que a los indicadores de subcapitalización se refiere, a pesar de lo cual encierra una concepción comunitaria del mecanismo de la subcapitalización que estimamos acertada debido a su neutralidad y al respeto al principio de proporcionalidad tradicionalmente demandado por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo.

Estimamos que este conjunto de consideraciones han de ser proyectadas sobre nuestro ordenamiento interno en aras de “modernizar” nuestra norma antisubcapitalización, ciertamente anticuada y deteriorada frente a la fortaleza actual adquirida por las normas antiabuso de carácter general. Ello posibilitará que el sobreendeudamiento existente entre entidades vinculadas dentro del ámbito comunitario pueda quedar corregido. Y, a tal efecto, habrá de tenerse presente el criterio relativo a la concepción de aquélla (de la subcapitalización) como una situación financiera de carácter anómalo impuesta por la entidad dominante del grupo y susceptible de corregirse mediante la aplicación de una técnica consistente en la comparación de estructuras financieras.

²⁸Piénsese en el caso de una operación intragrupo o efectuada frente a terceros.

²⁹En efecto, piénsese que la subcapitalización no constituye, en definitiva, sino una situación financiera anómala en la que se haya una entidad y derivada de poder de decisión de la entidad dominante del grupo de empresas al que aquélla pertenezca, quedando reflejada dicha anomalía mediante la realización de una comparación de estructuras financieras (la entidad frente al grupo de empresas) y corregida a través de la aplicación de una especie de “reparto” proporcional de los intereses efectivamente satisfechos por el grupo entre aquellas entidades integradas dentro de este último. Dicho reparto opera como un límite a la deducción de los intereses de la entidad de que se trate, con independencia de quien resulte ser la persona o entidad prestamista. Y son los intereses excesivos los que terminan “degradando” la renta que debe tributar ante la jurisdicción fiscal donde tiene su residencia la entidad en cuestión, al amparo del principio de territorialidad.

Bibliografía.

- CALDERÓN CARRERO, J. M., “La coordinación europea de las normas de transparencia fiscal internacional y de subcapitalización”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 328, 2010.
- LUCHENA MOZO, G. M^a. “La subcapitalización en la Resolución del Consejo de 8 de junio de 2010 sobre la coordinación de las normas sobre transferencia fiscal internacional (SEC) y subcapitalización en la Unión Europea”, *Crónica Tributaria: Boletín de Actualidad*, núm. 7, 2010.
- PALAO TABOADA, C., “La subcapitalización y los Convenios de Doble Imposición”, *Revista de Contabilidad y Tributación*, núm. 137-138, 1994.
- SANZ GADEA, E., “La ubicación de la carga financiera en los grupos multinacionales”, *Crónica Tributaria*, núm. 136, 2010.
- SANZ GADEA, E., “Medidas antielusión fiscal”, *Documentos de trabajo del IEF*, núm. 8, 2009.

LA NUEVA ESTRATEGIA DE LA COMISIÓN EN LA LUCHA CONTRA EL FRAUDE¹

Alberto Gil Soriano
Universitat de València

La competencia comunitaria en materia de lucha contra el fraude, en virtud del artículo 325 TFUE, es compartida entre la Unión y los Estados miembros. Haciendo uso de su poder de iniciativa legislativa, la Comisión Europea presentó el 24 de junio de 2011 la nueva estrategia comunitaria de lucha contra el fraude, un documento programático que pretende mejorar la prevención, la detección y las investigaciones del fraude, así como lograr una disuasión y reparación adecuadas.

Al amparo de esta propuesta y del Programa plurianual de Estocolmo² se han presentado numerosas iniciativas, tales como una propuesta modificada de reglamento que reforma la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) – buque insignia de la lucha contra el fraude a nivel comunitario- o como diversas comunicaciones sobre protección penal de los intereses financieros de la UE y sobre lucha contra la corrupción, entre otras.

En la presente comunicación analizamos brevemente la situación actual y algunas de las medidas anteriormente mencionadas.

1. Introducción.

El fraude comunitario como problema surgió en los años setenta, cuando las Comunidades Europeas se dotaron de un sistema de recursos propios, independientes de los Estados miembros³. En la misma época se creó el Tribunal de Cuentas, un cuerpo independiente encargado de evaluar y controlar el gasto

¹Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación DER2009-13199 del Ministerio de Educación.

²DO C 115 de 4.5.2010, p.1.

³Los ingresos del presupuesto comunitario proceden de la recaudación de exacciones, primas, montantes suplementarios o compensatorios, importes o elementos adicionales, derechos del arancel aduanero común y otros derechos que hayan fijado o puedan fijar las instituciones [...] así como cotizaciones y otros derechos previstos en el marco de la organización común de mercados en el sector del azúcar (recursos propios tradicionales), del IVA, del cuarto recurso o recurso PNB y de otros de menor importancia, tal como establece el artículo 2 de la Decisión 2007/436/CE, Euratom del Consejo, de 7 de junio, sobre el sistema de recursos propios de las Comunidades Europeas, DO L 163 de 23.6.2007, pp. 17-21.

comunitario. Sin embargo, los contornos de la acción comunitaria de la lucha contra el fraude se definieron de manera tardía: en una primera fase se crearon unas unidades administrativas encargadas de combatir el fraude incardinadas en determinadas direcciones generales. Posteriormente, en 1987, se creó la Unidad de Coordinación para la Prevención del Fraude (UCLAF), una “*task force*” encargada de orientar y supervisar todo el trabajo de la Comisión en dicho ámbito.

El funcionamiento inadecuado de la UCLAF y, sobre todo, la grave crisis política de 1999 que acabó con la dimisión en pleno de la Comisión Europea desembocaron en la creación de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), un organismo administrativo comunitario cuya misión consiste en realizar investigaciones administrativas en el ámbito de la protección de los intereses financieros de la Unión Europea, es decir, el presupuesto comunitario. La OLAF se ha convertido en sus doce años de existencia en el buque insignia de la lucha contra el fraude a nivel comunitario, aunque el impacto que ha tenido en los medios ha sido limitado. Sin embargo, su funcionamiento es manifiestamente mejorable, en términos de eficacia, eficiencia y de protección de los derechos de la persona investigada, su punto más débil.

La Comisión Europea pretende, desde el año 2004, reformar la OLAF para mejorar sus deficiencias jurídicas y funcionales, pero el *iter* legislativo ha sufrido muchos retrasos, debido principalmente al bloqueo de la propuesta por parte del Consejo. La presidencia checa de la Unión Europea (enero - junio de 2009), poco sospechosa de ser pro-europeísta, desbloqueó la propuesta y solicitó a la Comisión que elaborara un documento que sintetizara las posiciones de las instituciones y que llegara a una solución de consenso.

La Comisión atendió dicha petición y en julio de 2010 presentó el documento de reflexión sobre la reforma de la OLAF⁴ y consiguió que las instituciones europeas se pusieran de acuerdo sobre la necesidad de acometer definitivamente la reforma de la Oficina. Fruto de ello, la Comisión Europea presentó en marzo de 2011 una propuesta modificada de reglamento⁵, la cual satisface la mayor parte de las aspiraciones del Parlamento Europeo, del Tribunal de Cuentas y de la doctrina científica, aunque con un alcance limitado.

Dicha propuesta se integra en una acción política y legislativa de mayor espectro, que también incluye la Comunicación sobre la protección de los intereses financieros de la Unión Europea a través del Derecho penal y de las investigaciones administrativas⁶, la Comunicación relativa a la Lucha contra la

⁴Reflection paper on the Reform of the European Anti-Fraud Office (OLAF), documento SEC(2010) 859, http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/semeta/headlines/news/2010/07/sec_2010_0859_note_en.pdf, consultado el 04.07.2011.

⁵Propuesta modificada de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1073/1999 relativo a las investigaciones efectuadas por la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) y por el que se deroga el Reglamento (EURATOM) nº 1074/1999, documento COM(2011) 135.

⁶Documento COM(2011) 293, acompañado por el Documento de trabajo de la Comisión SEC(2011) 621.

corrupción en la UE⁷, la Comunicación “hacia una política de Derecho penal de la UE⁸” y la nueva estrategia de lucha contra el fraude de la Comisión, una iniciativa que pretende que la Comisión cuente con las mejores herramientas posibles para la detección y prevención del fraude.

2. Una estrategia global de lucha contra el fraude y la corrupción.

La nueva estrategia pretende mejorar y modernizar la última estrategia de Lucha contra el Fraude de la Comisión y sus posteriores planes de acción⁹, y su principal atractivo es que aborda todo el ciclo de la lucha contra el fraude, es decir, desde la prevención y detección precoz, hasta la realización de investigaciones, la imposición de sanciones y la recuperación de los fondos incorrectamente utilizados.

La estrategia de lucha contra el fraude se desarrolla partiendo de seis principios rectores: ética, responsabilidad, transparencia, prevención, capacidad de investigación efectiva, sanciones y cooperación. Cada uno de los cuales lleva aparejados una serie de medidas legislativas.

2.1. Prevención y detección del fraude.

La prevención y detección del fraude se canaliza a través del proceso de control interno que en la Comisión es aplicable a todos los niveles de la gestión, es decir, gestión directa, gestión compartida y gestión indirecta, conjunta y descentralizada¹⁰. Estos controles son parte de los destinados a garantizar la legalidad y regularidad de las operaciones y, por tanto, no deben suponer un nivel adicional de control.

Este epígrafe no se acompaña de ninguna medida legislativa, con lo cual, su eficacia es más de carácter programático. Únicamente dispone que, dada la diversidad de los servicios de la Comisión, las estrategias de lucha contra el fraude deben diseñarse de forma individual con características comunes o bien a través de estrategias sectoriales específicas de lucha contra el fraude.

Más interés suscita el papel relevante que se quiere dar a la OLAF como cabeza visible de una red de prevención y detección del fraude, constituida como un grupo interservicios de corresponsales de blindaje contra el fraude (*Inter-services group of Fraud Proofing Correspondants*). Dicho grupo sustituiría al mecanismo actual, que se reduce al intercambio de buenas prácticas

⁷Comunicación “Fighting Corruption in the EU”, documento COM(2011) 308 de 6.6.2011, así como los documentos COM(2011) 307 y 309.

⁸Comunicación de la Comisión – Hacia una política de Derecho penal de la UE: asegurar la efectiva aplicación de las políticas de la UE a través del Derecho penal, documento COM(2011) 573, de 20.9.2011.

⁹Comunicación de la Comisión – Protección de los intereses financieros de las Comunidades – Lucha contra el Fraude – Por un enfoque estratégico global, documento COM(2000) 358 y documentos COM(2001) 254 y COM (2004) 544, respectivamente.

¹⁰Artículo 28 bis del Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento Financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas, DO L 248 de 16.9.2002, en adelante, Reglamento Financiero.

administrativas entre determinados servicios de la Comisión, y su cometido será difundir las mejores prácticas y evaluaciones del riesgo de fraude basadas en la experiencia operativa de la OLAF, así como en la información que posee la OLAF procedente de los Estados miembros, terceros países y organizaciones internacionales.

Asimismo, se insiste en la necesidad de llevar a cabo análisis de riesgos y controles sistemáticos que identifiquen a las operaciones u operadores sospechosos a través de indicadores de alerta específicos, como ocurre en el ámbito de la contratación pública comunitaria con su sistema de alerta rápida¹¹. El Tribunal de Cuentas ya alertó en su informe especial 2/2011 de la necesidad de que los servicios estratégicos aumentaran sus esfuerzos y su actividad, ya que ello facilita la orientación general para la fijación de la estrategia operativa y el desarrollo de políticas mediante la identificación de ámbitos de riesgo y esquemas de fraude, y puede dar lugar a la apertura de casos específicos¹².

La última acción que propone la comunicación en este ámbito es continuar con la política y acciones de sensibilización acerca del posible fraude entre su personal, así como difundiendo información sobre el ya mencionado sistema de alerta rápida y los procedimientos para comunicar los casos de fraude.

2.2. Refuerzo del marco jurídico e institucional de la protección de los intereses financieros de la Unión Europea.

La comunicación sobre la protección de los intereses financieros de la Unión Europea a través del Derecho penal y de las investigaciones administrativas señala cuáles son los retos actuales de la política penal y las razones de las deficiencias en este ámbito de delincuencia. El principal problema del espacio judicial europeo es su fragmentación y su complejo marco jurídico, lo cual redundan en la poca eficiencia de las investigaciones.

El Convenio para la protección de los intereses financieros de la Comunidad¹³, que creó mediante el principio de asimilación una base común para la protección penal del presupuesto comunitario, ha demostrado tener una eficacia limitada y, hoy en día, las definiciones sobre relevantes infracciones penales, las sanciones y los plazos de prescripción varían considerablemente a lo largo de la Unión. Asimismo, la cooperación entre las autoridades es insuficiente: los procedimientos de auxilio judicial son muy complejos, de modo que o se renuncia a ellos o se prolongan las investigaciones desmesuradamente. Por otro lado, las pruebas obtenidas por la OLAF quedan sin utilizarse por las restrictivas

¹¹Véase GIL SORIANO, A. (2011): El sistema de alerta rápida y la base de datos de exclusión como instrumentos de protección de los intereses financieros de la Unión Europea, *Tribuna Fiscal: revista tributaria y financiera*, nº 249, pp. 7-18.

¹²Informe Especial nº 2/2011 del Tribunal de Cuentas Europeo. Seguimiento del informe especial nº 1/2005 sobre la gestión de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude, apartados 16-18, p. 16, http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/cont/dv/sr2_/sr2_es.pdf, consultado el 04.07.2011.

¹³Convenio relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas, DO C 316, de 27.11.1995, p. 48.

normas procesales sobre admisibilidad de pruebas realizadas en el extranjero. Finalmente, algunas autoridades nacionales sólo ejercitan acciones respecto de asuntos en los que los intereses de la Unión se han visto comprometidos en su territorio exclusivamente.

Identificados los problemas, la comunicación propone las medidas legislativas tendentes a solucionarlos. La Comisión desea sustituir su propuesta de Reglamento sobre asistencia mutua administrativa a fin de proteger los intereses financieros¹⁴ para facilitar el intercambio de información entre autoridades policiales y judiciales en todo el territorio de la Unión, fomentando la admisibilidad mutua de pruebas. Asimismo, la Comisión está preparando una propuesta legislativa sobre recuperación de activos y confiscación.

Por otro lado, y con el robusto apoyo del artículo 83 TFUE, se está preparando una iniciativa sobre la protección penal de los intereses financieros de la UE, que remplace a la propuesta de 2001¹⁵. Junto a las infracciones tipificadas en la propuesta anterior se añadirán otras nuevas, como la de malversación de fondos y abuso de poder. Asimismo, se analizará la aproximación de las normas sobre competencia y plazos (prescripción) con el fin de mejorar los resultados de la investigación penal.

En el ámbito institucional la Comisión sugiere modernizar las capacidades de Eurojust. Eurojust o la Unidad de Cooperación Jurídica de la Unión Europea es un órgano de la Unión con personalidad jurídica propia, concebido como facilitador e interfaz necesario de las diversas autoridades judiciales nacionales y dirigido a superar las asimetrías informativas y estratégicas de los sujetos activos de los sistemas judiciales, estando compuesto por 27 miembros. La comunicación de la Comisión pretende dotar a Eurojust de mayores competencias para desencadenar por propia iniciativa investigaciones de actividades delictivas que afecten a los intereses financieros de la Unión. Ello constituiría el paso previo a su transformación en un cuerpo acusador comunitario, la Fiscalía Europea, regulada en el artículo 86 TFUE, con capacidad para ejercer la acción penal en todo el territorio de la Unión Europea. Ello debe acompañarse de la necesaria reforma de la OLAF, el único órgano de investigación de la Unión con capacidad para proteger sus intereses financieros.

2.2.1. La reforma de la OLAF.

El Parlamento Europeo¹⁶, el Tribunal de Cuentas Europeo¹⁷ y la doctrina

¹⁴ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la asistencia mutua administrativa a fin de proteger los intereses financieros de la Comunidad contra el fraude y cualquier otra actividad ilegal, documento COM(2004) 509, modificado por el documento COM(2006) 473.

¹⁵ Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección penal de los intereses financieros de la Comunidad, documento COM(2001) 272, modificado por el documento COM(2002) 577.

¹⁶ Véanse los documentos del Parlamento Europeo PE404.752v01-00, PE409.431v01-00, PE409.445v01-00 y PE409.448v01-00, cuya ponente fue la diputada del Partido Popular Europeo Ingeborg Gräßle y azote político de la OLAF durante los últimos años.

¹⁷ Informe especial nº 8/98 del Tribunal de Cuentas relativo a los servicios de la Comisión encargados de la lucha contra el fraude, y en particular de la Unidad de Coordinación de la Lucha contra el Fraude

científica más autorizada¹⁸ vienen denunciando prácticamente desde su creación las deficiencias de la OLAF.

La cooperación entre las autoridades es deficiente, tanto a nivel judicial como a nivel administrativo e interinstitucional: los resultados de las investigaciones de la OLAF, que no son vinculantes para las autoridades administrativas y judiciales nacionales, quedan muchas veces sin utilizar. La OLAF se encuentra con muchas dificultades y falta de apoyo en algunos Estados miembros a la hora de realizar los controles y verificaciones in situ. A nivel interinstitucional, hay numerosos actores implicados y las relaciones entre ellos no son buenas, siendo el ejemplo más llamativo Eurojust y OLAF, con recelos¹⁹ y resentimiento entre ellos²⁰.

Por otro lado, la protección de los derechos de la persona investigada no cumple con los estándares de la Carta Europea de Derechos Fundamentales y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. El derecho a ser oído, el derecho de acceso al expediente, la protección de los datos personales o el derecho a la tutela judicial efectiva no se ven asegurados en todas las investigaciones de la OLAF. Por todo ello, la Comisión Europea presentó en marzo de 2011 una propuesta modificada de reforma del reglamento 1073/1999, con el objetivo de aumentar la eficacia de las investigaciones de la Oficina y de mejorar los derechos de los investigados.

El primer objetivo se materializa a través del reconocimiento legal de la política *de minimis*, el refuerzo de la independencia del Director General y la mayor cooperación entre los actores implicados en la lucha contra el fraude. La política *de minimis* consiste en que las investigaciones se abrirán según el principio de oportunidad, de acuerdo a las prioridades de investigación que se fijen anualmente. El mandato del Director General pasa de 5 años renovables a 7 no renovables y se le obliga a adoptar un Manual de Procedimientos, aportando

(UCLAF), DO C 230 de 22.7.1998; Informe especial n° 1/2005 del Tribunal de Cuentas sobre la gestión de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF), acompañado de las respuestas de la Comisión, DO C 202, de 18.08.2005 e Informe especial n° 2/2011 "Seguimiento del Informe especial n° 1/2005 sobre la gestión de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude", DO C 124 de 27.4.2011.

¹⁸Véanse, entre otros, COMITÉ DE VIGILANCIA DE LA OLAF (2000), Dictamen n° 3/2000 sobre el riesgo de la paralización de los procedimientos de contratación de personal de la OLAF; GROUSSOT, X. y POPOV, X. (2010): "What's wrong with OLAF? Accountability, due process and criminal justice in European Anti-Fraud policy", en *Common Market Law Review*, vol. 47(3), pp. 605-643; QUIRKE, B. J. (2010): "OLAF's role in the fight against EU Fraud: Do too many cooks spoil the broth?", en *Crime, Law and Social Change*, vol. 53(1), pp. 97-108; STEFANOUCI, C. y XANTHAKI, H. (2005): *Strengthening OLAF – Towards greater effectiveness in the protection of the Communities' financial interests: the revision of the OLAF Regulation 1073/99. Final Report*, Institute of Legal Advanced Studies, University of London, 30 de junio de 2005, <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/200907/20090728ATT59164/20090728ATT59164EN.pdf>; WHITE, S. (2010): "EU anti-fraud enforcement: overcoming obstacles", en *Journal of Financial Crime. Special Issue: EU Fraud*, vol. 17, n° 1, pp. 81-99 y XANTHAKI, H. (2010): "What is EU fraud? And can OLAF really combat it?", en *Journal of Financial Crime. Special Issue: EU Fraud*, vol. 17, n° 1, pp. 133-151.

¹⁹HOUSE OF LORDS (2004): *Strengthening OLAF, the European Anti-Fraud Office*, 24th Report of Session 2003/2004, HL Paper 139, Authority of the House of Lords, Londres, p. 33.

²⁰HOUSE OF THE LORDS (2004): *Judicial Cooperation in the EU: The role of Eurojust*, 23rd Report of Session 2003/2004, HL Paper 138, Authority of the House of Lords, Londres, p. 27.

con ello una base jurídica a dicho documento, que hasta ahora no la tenía. En cuanto a la cooperación, se regula un sistema de “intercambio de pareceres con las instituciones”, pero su enunciado vago hace presagiar el fracaso de dicho mecanismo.

El objetivo de mejorar los derechos de los investigados se materializa con la inclusión del artículo 7 bis en el Reglamento, que reconoce expresamente la presunción de inocencia, el derecho de la persona investigada a ser informada del curso de la investigación, los derechos de la persona interrogada, el derecho de audiencia, el derecho de asistencia letrada, el derecho a no autoinculparse y el derecho a expresarse en una de las lenguas oficiales de la Unión.

Sin embargo, muchas de estas previsiones contienen excepciones que las vacían de contenido, tales como la posibilidad de reducir el plazo para comparecer a un interrogatorio (llamado “entrevista”), la posibilidad de no ser informado de la investigación en caso de que ello pudiera ser perjudicial para la investigación, el diferimiento del derecho de audiencia en caso de necesidad de preservar la confidencialidad de la investigación, etc. Asimismo, derechos como el acceso al expediente siguen sin reconocerse, contraviniendo la doctrina del Tribunal de Justicia en materia de competencia²¹.

Con este reconocimiento de ciertos derechos procesales en un texto de derecho secundario, la Comisión ha dado un paso adelante, aunque insuficiente, ya que la cantidad de excepciones que hemos mencionado hacen que no se cumpla con las exigencias mínimas de la Carta Europea de Derechos Fundamentales ni con la jurisprudencia de Tribunal de Justicia sobre la materia²². En particular nos referimos a los “derechos de la defensa” que protege el artículo 48.2 CDFUE y al derecho de acceso al expediente, reconocido en el artículo 41.2 CDFUE y negado para las investigaciones de la OLAF²³.

En último lugar, la Comisión propone establecer, en nuevo artículo 7 ter del Reglamento, un procedimiento de revisión de los actos dictados por la OLAF. Consistiría en encargar a una o varias personas (“*complaint officer*” o “*panel review*”) un dictamen sobre las garantías procesales recogidas en el presente reglamento. Sin embargo, no es un verdadero procedimiento de revisión, pues las conclusiones no tendrían efecto vinculante. La Comisión debería establecer un control judicial de la actividad de investigación, bien permitiendo el recurso de nulidad del artículo 263 TFUE o bien creando una Sala especial del Tribunal de Justicia encargada de velar por el respeto de los Derechos fundamentales²⁴, tal

²¹La sentencia del TPI de 17 de diciembre de 1991, *Hercules Chemicals c. Comisión*, asunto T-7/89, Rec. 1991, p. II-1711 determinó que la Comisión debía facilitar a los acusados el acceso al expediente completo, salvo a los documentos que contuvieran secretos comerciales o de otras empresas, documentos internos de la Comisión y otras informaciones comerciales. En los mismos términos se ha expresado el TEDH en su sentencia de 9 de enero de 2003, *Chichkov c. Bulgaria*, asunto 38822/97.

²²Véase, entre otras, la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 2008, *Fracnet and Byk c. Comisión*, asunto T-48/05, Rec. 2008, p. II-1585, párrafo 255.

²³Véase también STOJANOVSKI, V. (2011): “Procedural Rights of Persons under Investigation by OLAF”, en *Eucrim. The European Criminal Law Associations’ Forum*, issue 3/2011, Max Plank Institute for Foreign and International Criminal Law, pp. 127-132.

²⁴VERVAELE, J.A.E. (2009): “De Eurojust a la Fiscalía Europea en el espacio judicial europeo. ¿el inicio de un derecho procesal penal europeo?”, en ESPINA RAMOS, J.A., y VICENTE CARBAJOSA, I., dirs.

como se ha propuesto para la configuración de la Fiscalía Europea. Ello supondría una mayor uniformidad en la interpretación del Derecho comunitario. En cualquier caso, no es aceptable que la actividad de la OLAF, susceptible de afectar a las libertades del investigado, no sea escrutable por una autoridad judicial.

2.3. Sanciones y recuperación de activos.

La Comisión Europea propone actualizar y reforzar el uso de sanciones financieras o administrativas, tales como la exclusión de la financiación comunitaria, regulada en el artículo 95 del Reglamento Financiero, así como evaluar las sanciones que aplican los Estados miembros para, en su caso, elaborar iniciativas legislativas armonizadoras al respecto, especialmente en el ámbito aduanero. En cuanto a las sanciones disciplinarias, propone comunicarlas de manera más eficaz para conseguir una mayor prevención general, siempre respetando la protección de datos. Sin embargo, esta “cultura de la responsabilidad²⁵” de las instituciones entra, en muchas ocasiones, en conflicto con la presunción de inocencia, un derecho fundamental.

En cuanto a la recuperación de activos, se menciona que para la gestión directa la Comisión emitirá sin demoras órdenes de recuperación como seguimiento a las investigaciones de la OLAF. Además, la Comisión presentará en breve una propuesta legislativa sobre la materia.

3. Conclusiones.

En los últimos meses la Comisión Europea está desarrollando una actividad intensa en el ámbito de la lucha contra el fraude, una iniciativa política muy oportuna en tiempos donde la crisis obliga –más que nunca- a maximizar el buen uso de los recursos públicos, en este caso, comunitarios. Sin embargo, llevar a cabo dichos objetivos no es nada fácil, ya que la competencia para proteger los intereses financieros es compartida entre la Unión y los Estados miembros, hecho que complica notablemente la labor.

Desde la crisis política de 1999, la Comisión ha adoptado una política de tolerancia cero contra el fraude y ha intentado reformar las estructuras de prevención y lucha contra el fraude –en particular la OLAF-, pero ha encontrado la oposición del Consejo. En la actualidad hay cierto consenso, pero éste se ha

(2009), *La Futura Fiscalía Europea*, Centro de Estudios Jurídicos. Madrid: Ministerio de Justicia, pp. 161-162. Véase también GIL SORIANO, A. (2011): “Mecanismos de control de la actividad de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude”, en *Tribuna Fiscal: revista tributaria y financiera*, nº 247, pp. 20-24.

²⁵La responsabilidad es vista por la Comisión como uno de los principios del “buen gobierno”. Así, el libro blanco “La gobernanza europea” se define como una de las obligaciones de las instituciones para explicar y asumir la responsabilidad de lo que se hace en Europa. Documento COM(2001) 428 final, DO C 287, de 12.10.2001 p. 10. Véanse también WOJAHN, J. y BUTTICÉ, A. (2008): “Communicating OLAF: a major legal challenge”, en *Eu crim. The European Criminal Law Associations' Forum*, issue 3-4/2008, Max Plank Institute for Foreign and International Criminal Law, p. 148, y GROUSSOT, X. y POPOV, Z. (2010): “What’s wrong with OLAF? Accountability, due process and criminal justice in European Anti-Fraud policy”, en *Common Market Law Review*, vol. 47(3), p. 626.

conseguido a base de rebajar las aspiraciones iniciales: se produce un avance en aspectos fundamentales como la defensa de los derechos de la persona investigada, pero es insuficiente porque el reconocimiento de estos derechos dista de ser total, amén de las numerosas excepciones establecidas en el artículo 7 bis de la nueva propuesta de Reglamento de la OLAF. Y así podríamos hablar de todos los campos que trata la nueva estrategia de lucha contra el fraude.

La estrategia de lucha contra el fraude es un programa político, y como tal, es ambicioso, pero sumamente vago y ambiguo. Hay que felicitarlo por él, pero tendremos que esperar tiempo para ver sobre la mesa iniciativas legislativas concretas y más tiempo aún para ver su publicación en el Diario Oficial de la UE. Esperemos que la reforma de la OLAF, la directiva sobre protección penal de los intereses financieros de la Unión, el reglamento sobre asistencia mutua administrativa a fin de proteger los intereses financieros, el reglamento sobre recuperación de activos, nuevas sanciones financieras, la reforma del Sistema de Alerta Rápida y demás reformas propuestas sean una realidad. Entonces podremos hablar de una verdadera estrategia de lucha contra el fraude, y sobre todo, de una protección eficaz de los intereses financieros de la Unión.

4. Bibliografía.

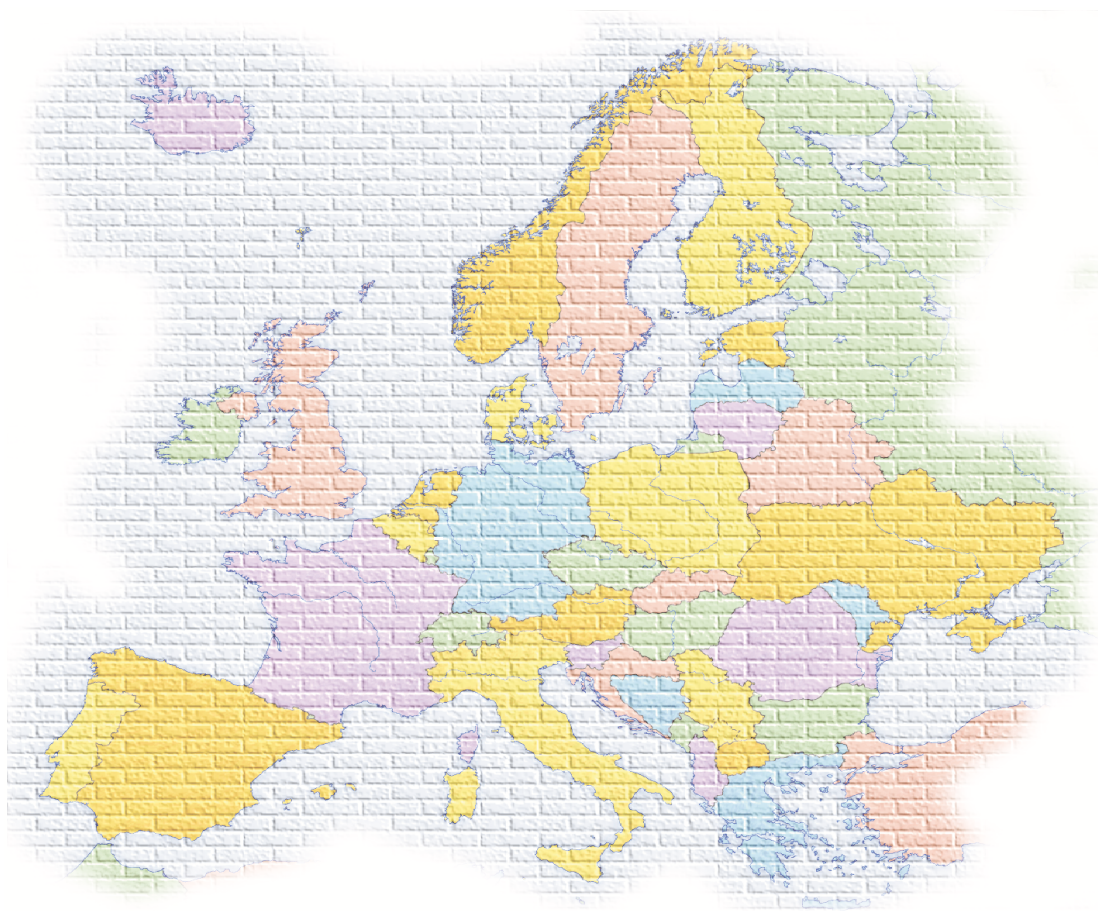
- COMITÉ DE VIGILANCIA DE LA OLAF (2000), Dictamen nº 3/2000 sobre el riesgo de la paralización de los procedimientos de contratación de personal de la OLAF.
- GIL SORIANO, A. (2011): “Mecanismos de control de la actividad de la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude”, en *Tribuna Fiscal: revista tributaria y financiera*, nº 247, pp. 20-24.
- GIL SORIANO, A. (2011): El sistema de alerta rápida y la base de datos de exclusión como instrumentos de protección de los intereses financieros de la Unión Europea, *Tribuna Fiscal: revista tributaria y financiera*, nº 249, pp. 7-18.
- GROUSSOT, X. y POPOV, X. (2010): “What’s wrong with OLAF? Accountability, due process and criminal justice in European Anti-Fraud policy”, en *Common Market Law Review*, vol. 47(3), pp. 605-643.
- HOUSE OF LORDS (2004): *Strengthening OLAF, the European Anti-Fraud Office*, 24th Report of Session 2003/2004, HL Paper 139, authority of the House of Lords, Londres, p. 33.
- HOUSE OF THE LORDS (2004): *Judicial Cooperation in the EU: The role of Eurojust*, 23rd Report of Session 2003/2004, HL Paper 138, Authority of the House of Lords, Londres, p. 27.
- QUIRKE, B. J. (2010): “OLAF’s role in the fight against EU Fraud: Do too many cooks spoil the broth?”, en *Crime, Law and Social Change*, vol. 53(1), pp. 97-108.
- STEFANOY. C. y XANTHAKI, H. (2005): *Strengthening OLAF – Towards greater effectiveness in the protection of the Communities’ financial interests: the revision of the OLAF Regulation 1073/99. Final Report*, Institute of Legal Advanced Studies, University of London, 30 de junio de 2005,

¿EUROPA?

<http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/200907/20090728ATT59164/20090728ATT59164EN.pdf>.

- STOJANOVSKI, V. (2011): "Procedural Rights of Persons under Investigation by OLAF", en *Eucrim. The European Criminal Law Associations' Forum*, issue 3/2011, Max Plank Institute for Foreign and International Criminal Law, pp. 127-132.
- VERVAELE, J.A.E. (2009): "De Eurojust a la Fiscalía Europea en el espacio judicial europeo. ¿el inicio de un derecho procesal penal europeo?", en ESPINA RAMOS, J.A., y VICENTE CARBAJOSA, I., dirs. (2009): *La Futura Fiscalía Europea*, Centro de Estudios Jurídicos. Madrid: Ministerio de Justicia, pp. 161-162.
- WHITE, S. (2010): "EU anti-fraud enforcement: overcoming obstacles", en *Journal of Financial Crime. Special Issue: EU Fraud*, vol. 17, nº 1, pp. 81-99.
- WOJAHN, J. y BUTTICÉ, A. (2008): "Communicating OLAF: a major legal challenge", en *Eucrim. The European Criminal Law Associations' Forum*, issue 3-4/2008, Max Plank Institute for Foreign and International Criminal Law, pp. 149-153.
- XANTHAKI, H. (2010): "What is EU fraud? And can OLAF really combat it?", en *Journal of Financial Crime. Special Issue: EU Fraud*, vol. 17, nº 1, pp. 133-151.

CONFERENCIA DE CLAUSURA “MUJERES EN LA CONSTRUCCIÓN EUROPEA”



LE DONNE NELLA COSTRUZIONE DELL'EUROPA

Maria Grazia Melchionni
Universidad de Roma

Il posto delle donne, nell'empireo dei padri fondatori dell'Europa, è ancora ufficialmente vuoto, perché poche donne nel secolo scorso sono arrivate a ricoprire quei ruoli istituzionali dai quali si fa la storia, i ruoli dei decisori che fruttano gli allori. Tuttavia ci sono alcune figure di donne, oramai storicizzate, sul pensiero e sull'azione politica delle quali conviene soffermarsi per esaminare se e quale è stata la specificità del contributo femminile alla causa dell'unione europea.

Simone Weil, Maria Zambrano, Hannah Arendt sono filosofe che, avendo vissuto sulla loro pelle la crisi della civiltà e la catastrofe storico-politica dell'Europa nel Novecento, ne hanno analizzato le dinamiche, in particolare l'avvento dei totalitarismi¹, ne hanno denunciato le cause profonde, in particolare l'insufficienza della teoria dei diritti ereditata dalla rivoluzione francese²; ne hanno paventato la morte, e con essa "la notte oscura dell'umano" nella "tragedia della violenza" che vi era scoppiata³; ma non si sono spinte, nell'ottica di una ricostruzione, oltre il disegno di rifondare la teoria dei diritti e di ritornare ai fondamenti greco-cristiani della civiltà occidentale e la loro speculazione non ha investito la riforma delle relazioni esistenti fra gli Stati europei⁴.

La Arendt si è avvicinata di più alla questione dell'unità europea, che nel 1942 ha definito una dei "compiti politici più importanti" del tempo⁵, ed ha riflettuto sull'ipotesi della federazione come strumento con cui affrontare "i più urgenti problemi politici della nostra civiltà, con la sua 'crescente unità', da un lato, e la crescente coscienza nazionale dei popoli, dall'altro"⁶. La sua visione prendeva corpo negli Stati Uniti, dove la Arendt si trovava dal 1941 e dove la causa dell'unità europea era molto dibattuta, specie fra gli esuli europei; ma già nel 1954, analizzando il serpeggiare in Europa di un certo antiamericanismo,

¹Simone Weil, *Sulla Germania totalitaria*, Milano, Adelphi, 1990 (trad. it.); Hannah Arendt, *The Origins of Totalitarianism*, New York, Harcourt Brace and Co, 1951.

²Simone Weil, *L'enracinement: prélude à une déclaration des devoirs envers l'être humain*, Paris, Gallimard, 1949.

³Maria Zambrano, *La agonía de Europa*, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1945 (trad. it. *L'agonia dell'Europa*, Venezia, Marsilio, 1999).

⁴Su queste tre grandi pensatrici europee si veda la relazione di Laura Boella al Convegno "Donne per l'Europa", svoltosi a Torino l'8 giugno 2007, in «Dossier Europa», n.39, ott. 2007, pp.22-27.

⁵Simona Forti (a cura di), *Archivio Arendt*, vol.1, 1930-1948, Milano, Feltrinelli, 2001, p.25.

⁶*Idem*, pp.190-191, 243.

alimentato dalla guerra fredda e dalle polemiche sul piano Marshall, la Arendt si preoccupava che esso potesse diventare “il collante di un nuovo movimento europeo”. Il fatto che, a livello popolare – notava la Arendt –, il movimento per l’Europa unita avesse “manifestato di recente dei tratti decisamente nazionalistici” faceva vacillare la speranza, nutrita oltre Atlantico, che la dissoluzione del sistema degli Stati nazionali e la nascita di una federazione europea potessero bandire il nazionalismo dalle ideologie della politica. E la Arendt intravedeva il pericolo che la federazione europea, nel perfezionarsi, si emancipasse dall’America – ripiegando, quindi, in un certo modo sul disegno di unificazione hitleriano – e che si sviluppasse, sull’una e sull’altra sponda dell’Atlantico, due ideologie simili e contrapposte, americanismo ed europeismo, suscettibili di entrare in rotta di collisione e di combattersi⁷.

Questi forti contributi al discorso europeo del pensiero di donne, che però erano lontane dai centri decisionali, non ha prodotto effetti diretti sulla trasformazione delle relazioni intereuropee.

Sul terreno, invece, dell’azione politica si sono mosse figure femminili che hanno lasciato un segno, e ne voglio qui ricordare alcune che sono già storiche, come Louise Weiss, Simone Weil, Ursula Hirschmann, alle quali andranno probabilmente ad affiancarsi altre, quando avranno finito di esprimersi, come Catherine Lalumière, Emma Bonino, Catherine Ashton.

Louise Weiss era una donna piena di fascino e di passione per l’Europa. Nella sua lunga vita ha conosciuto il mondo come poche donne del suo tempo: ha attraversato continenti, osservato popoli, incontrato gente, parlato con persone, fotografato visi ed ha saputo raccontare tutto ciò in una serie di libri, i sei volumi dei *Mémoires d’une Européenne*, oltre che in una serie di film e di cortometraggi⁸.

Alle origini dell’europeismo di Louise Weiss c’è, come in quello di Jean Monnet, la preoccupazione della pace.

Nata in una famiglia dell’alta borghesia alsaziana -quindi donna di frontiera come De Gasperi, come Schuman per l’ascendenza paterna, donna europea per quella ebraica materna- fra i 21 e i 25 anni ha vissuto la prima guerra mondiale come infermiera al fronte, dove ha visto soffrire e morire quasi tutti i suoi coetanei maschi: un fenomeno che aprì la porta, in Francia, alla questione dell’emancipazione femminile, perché due milioni di donne non trovarono marito negli anni fra le due guerre e cercarono una collocazione nella società diversa dal matrimonio.

Alla fine della guerra, grazie a Lord Ridell che le ha fatto avere un lasciapassare per entrare nella galleria degli specchi del castello di Versailles, ha assistito come giornalista alla firma del trattato con la Germania e avvertito l’equivoco sul quale si costruiva la pace, ponendo le basi per “una guerra giusta e durevole”.

Fra il 1918 ed il 1934, come direttrice di “Europe Nouvelle”-una rivista europea celebre: societaria, locarniana, briandista, alla quale collaboravano gli

⁷Id. (a cura di), *Archivio Arendt*, vol.2, 1950-1954, Milano, Feltrinelli, 2003, p.188.

⁸Louise Weiss, *Mémoires d’une Européenne*, 1893-1975, 6 tomes, Paris, Payot puis A. Michel, 1968-1976.

spiriti più brillanti dell'epoca e che godeva di appoggi politici e di finanziamenti su scala europea– e come delegata presso la Società delle Nazioni, ha assistito alle difficoltà che incontrava la Società delle Nazioni a garantire la speranza di poter mantenere la pace.

Nel 1930 ha anche fondato una scuola di pensiero, la Nouvelle École de la Paix, che nelle aule della Sorbona ha organizzato conferenze allo scopo di cercare di cambiare le mentalità e di diffondere fra i giovani e le élites l'idea che solo in un quadro europeo sarebbe stato possibile far vivere in pace i popoli del continente, un'attività destinata a cessare nel 1936, quando la rimilitarizzazione della Renania ha tolto credibilità alla prospettiva irenica⁹.

Nel frattempo ha anche collaborato con il Movimento paneuropeo del conte Richard Coudenhove-Kalergi, che lei chiamava M. Paneurope, per promuoverne il programma negli Stati Uniti.

Bloccata sul terreno europeo dalle circostanze, l'attenzione di Louise Weiss si è spostata temporaneamente verso altre cause, come quella delle donne, o sullo stato del mondo, per poi tornare a convergere nel 1979, quando ha partecipato alle prime elezioni del Parlamento europeo. Donna di alta cultura, in qualità di decana vi ha pronunciato un discorso di apertura magnifico, considerato uno dei migliori che siano stati pronunciati in quell'assise, nel quale ha insistito sulla dimensione culturale e spirituale dell'unione europea e sulla necessità di superare la dimensione puramente economica della costruzione comunitaria per realizzare l'unità morale dell'Europa¹⁰.

Il discorso si apriva con un'immagine retorica molto suggestiva, evocando le figure dei grandi europei ed invitandoli ad uscire dalle brume della storia per venire ad assidersi nell'emiciclo di Strasburgo fra "les Élus de l'Europe".

E dopo aver fatto sfilare, rappresentandoli plasticamente ad uno ad uno, questa teoria di filosofi, poeti, statisti che, a partire dall'era cristiana fino all'età contemporanea, attraverso il rinascimento, l'illuminismo, la rivoluzione francese che ha proclamato i diritti dell'uomo, hanno formato lo spirito europeo e dopo aver ricapitolato brevemente, magistralmente, il percorso straordinario verso l'unità compiuto dall'Europa occidentale nel dopoguerra, si volgeva "allegrement" verso l'avvenire ed invitava l'Assemblea a non vivere con lo sguardo fisso ai trattati fondamentali ma ad occuparsi dei problemi cruciali che li trascendevano, ancora più importanti di quelli della moneta e dell'energia, che individuava nell'identità come percezione di sé anche in quanto europei da far acquisire ai cittadini, nella crisi della natalità da affrontare con una profonda trasformazione morale della società, nella legalità ovvero in un'efficace tutela dei diritti umani da attuare.

Questa seconda parte del discorso, in cui il pensiero della Weiss è in linea con quello delle grandi pensatrici che ho ricordato poc'anzi, è significativa di un

⁹*Louise Weiss l'Européenne*, Lausanne, Fondation Jean Monnet pour l'Europe-Centre de recherches européennes, 1994.

¹⁰*Louise Weiss, Un combat pour l'Europe*, Lausanne, Fondation Jean Monnet pour l'Europe-Centre de recherches européennes, 1984; Hélène Carrère d'Encausse-Othon de Habsbourg-Pierre Pflimlin-Jacques Delors, Louise Weiss, Lausanne, Fondation Jean Monnet pour l'Europe-Centre de recherches européennes, 1989, pp. 26-27, 38, 44-45.

modo di guardare all'Europa che è proprio della sensibilità femminile, più attenta alla qualità del sociale che alle dinamiche del potere.

Un altro contributo molto originale, dato da Louise Weiss al discorso europeo, è contenuto in *Tempête sur l'Occident (1945-1975)*¹¹, l'ultimo dei suoi volumi di memorie, frutto delle peregrinazioni compiute con volontà di ferro ai quattro angoli del mondo, facendosi accompagnare da cineasti, per studiare e documentare le altre culture e civiltà e per osservare nei suoi luoghi essenziali la trasformazione accelerata del mondo che era in atto, un po' come aveva fatto nel 1921 quando era andata a Mosca per osservare ciò che stava accadendo nel campo magnetico che si era creato intorno a Lenin, a Trotzki, a Stalin e quali destini si profilavano per la Russia.

Il nuovo, lungo viaggio esplorativo della Weiss iniziava a Norimberga, dove nel 1945 venivano giudicati i responsabili del regime nazista, e terminava in Giappone e in Cina, dove l'osservazione cadeva sulla volontà delle moltitudini asiatiche di raggiungere e di superare gli Occidentali e sulla loro attitudine a riuscirvi sul terreno del sapere, del saper fare e della competizione economica internazionale.

Louise Weiss scriveva: "L'histoire démontre qu'il est impossible de contenir pacifiquement une expansion légitimée par un travail assidu, une supériorité technique et un meilleur statut social"¹², e la sua visione della direzione verso la quale marciava il mondo e del destino dell'Europa e dell'Occidente appare straordinariamente vicina alla tesi del suo amico Paul Valéry, dell'"Europe, petit cap de l'Asie".

Com'è stato scritto, l'europismo della Weiss è indissociabile dal suo universalismo, o meglio dalla sua visione mondialista della storia¹³, e in questa prospettiva l'unione europea le appariva come un fattore propizio a fare equilibrio all'emergere in potenza dell'Asia estrema.

Oggi che il crollo del comunismo sovietico e la globalizzazione economica hanno attuato la saldatura delle due componenti del continente eurasiatico, il messaggio lanciato allora da Louise Weiss mostra quale capacità di anticipazione fosse riuscita a sviluppare. Epperò Henri Rieben, il mitico primo presidente della *Fondation Jean Monnet pour l'Europe* di Losanna, includeva Louise Weiss "dans le cercle étroit de ces êtres rares, également doués de vision, d'imagination et de capacité d'action, «hommes d'États et esprits créateurs», au premier rang desquels je place précisément Paul Valéry et, dans une perspective contrastée, Jean Monnet et le Général de Gaulle"¹⁴.

Il 16 luglio 1979 Louise Weiss ha trasmesso i poteri di presidente del Parlamento europeo a colei che vi era stata eletta per due anni e mezzo, Simone Veil, una donna bella e intelligente, dallo sguardo d'acciaio e un senso del potere di stampo maschile. Ambiziosa, carrierista, la Veil ha saputo accaparrarsi ad ogni

¹¹Paris, Albin Michel, 1976.

¹²*Idem*, p.32.

¹³*Louise Weiss l'Européenne* cit., pp.84, 201.

¹⁴*Idem*, pp.70-71.

tappa della sua ascesa i mentori di grosso calibro necessari, da René Pleven a Valéry Giscard d'Estaing, a Raymond Barre, a Jacques Chirac.

Simone Veil è stata giustamente definita “una delle più importanti fondatrici dell'Europa delle donne”¹⁵, perché ha dato un forte impulso durante la sua presidenza (1979-1982) all'attuazione della condizione di parità uomo-donna in Europa, istituendo la prima commissione d'inchiesta sulla situazione femminile destinata a trasformarsi nel 1984 nella commissione per i diritti delle donne e le pari opportunità del Parlamento europeo.

Se alla metà degli anni Trenta, in alternativa al suo impegno europeo che non sembrava più praticabile nelle circostanze del momento, Louise Weiss si era battuta con violenza in Inghilterra e con ironia in Francia per la uguaglianza dei diritti politici delle donne¹⁶, a distanza di quasi cinquant'anni la Veil, che già aveva dato il suo nome alla legge del 1975 sull'introduzione dell'aborto in Francia e che in tutta la sua vita politica precedente e successiva si è sempre fatta carico della condizione femminile sotto diversi profili, ha portato la promozione del femminismo anche all'interno delle istituzioni europee. E come per la prima l'uguaglianza dei diritti politici delle donne sarebbe stata benefica per l'orientamento generale del mondo, anche per la seconda una maggiore presenza delle donne nelle funzioni di potere avrebbe arricchito “la società di idee, energie e differenti talenti”¹⁷.

L'istituzione della commissione parlamentare ha segnato un punto di svolta nella politica europea riguardante i diritti delle donne, che aveva avuto un timido inizio negli anni '70 con alcune direttive in materia di parità di retribuzione e compensazioni sociali volte a dare attuazione all'art.119 del trattato Cee, concepito per evitare distorsioni nel mercato del lavoro e non nell'ottica delle pari opportunità e inoltre non sempre rispettato. Infatti, mentre allora la questione dell'uguaglianza dei diritti delle donne era stata presa in considerazione in piccola parte e indirettamente, per i suoi riflessi sulle condizioni del mercato e sulla politica sociale, negli anni '80 e '90 essa ha registrato degli sviluppi importanti, culminati nel protocollo sociale annesso al trattato di Maastricht (1993) che ha previsto le pari opportunità uomo-donna sul mercato del lavoro, e nel trattato di Amsterdam (1997) che ha definito la parità dei sessi in tutte le sfere della vita politica e sociale una priorità dell'Ue.

In sostanza l'Ue ha fatto suo l'obiettivo del gender mainstreaming definito dalla conferenza mondiale delle donne di Pechino (1995): ha varato numerose direttive sulle pari opportunità nei più diversi campi, creato un Istituto europeo per

¹⁵Michela Namuth, *Simone Veil. Una donna per l'Europa delle donne*, in AA.VV., *Omaggio a Simone Veil*, Atti della Giornata di Studi (Sassari, 14 giugno 2007), a cura di Enrico Ferri, Roma, Ed. della Facoltà di Lettere e Filosofia dell'Università degli Studi di Sassari, 2008, p. 55.

¹⁶*Louise Weiss l'Européenne* cit., pp.463-468.

¹⁷Cfr. n.15 e anche Beatrice Pisa, *Simone Veil presidente del primo Parlamento europeo eletto*, in F. Cabasino (a cura di), *La “nuova Europa” fra identità culturale e comunità politica, Atti del Convegno internazionale, Roma, 21-22 ottobre 2005*, Roma, Aracne, 2006, pp.52-85; Id., *Il primo Parlamento europeo eletto al lavoro: aspetti storico-politici*, in Paolo Armellini, Gabriella Cotta, Beatrice Pisa (a cura di), *Globalizzazione, federalismo e cittadinanza europea*, Vol.I, *Aspetti storico-politici*, Milano, Franco Angeli, 2007, pp.26, 28-29, 53-54, 61.

le pari opportunità a Vilnius in Lituania, introdotto il criterio delle quote rosa nelle procedure di selezione. Il principio dell'uguaglianza uomo-donna, proclamato nella Carta europea dei diritti, ha trovato ampio riconoscimento, da ultimo, nel trattato di Lisbona (2007), e nei suoi seguiti, che non solo lo hanno recepito come valore e come obiettivo dell'Ue ma hanno anche stabilito che le istituzioni devono promuoverlo in tutte le loro azioni¹⁸. La salvaguardia di questo principio è stata fra le ragioni¹⁹ dell'opposizione all'inserimento di un richiamo alle radici cristiane nel trattato fondamentale sull'Unione europea, dato l'orientamento verso il patriarcato ed il concetto della subordinazione della donna all'uomo e anche alla natura che hanno ispirato l'opposizione della Chiesa nei confronti dei diritti delle donne.

I risultati pratici di questi sviluppi, però, non sono stati grandiosi, perchè nell'accesso al mercato del lavoro e poi nello sviluppo delle carriere, laddove la selezione viene fatta dall'alto, per nomina o cooptazione, la complicità maschile è rimasta decisiva²⁰.

Per questo, nella sua autobiografia, Simone Veil ha scritto di voler andare oltre le pari opportunità e di essere "favorevole a tutte le misure di discriminazione positiva, capaci di ridurre le ineguaglianze di possibilità, le ineguaglianze sociali, le ineguaglianze di remunerazione, le ineguaglianze di promozione di cui ancora soffrono le donne"²¹.

La battaglia che Simone Veil ha condotto, in quanto donna, per i diritti delle donne è parte di quella per i diritti umani che ha fatto propria in quanto israelita per scongiurare il pericolo di futuri abusi. Avendo subito a 17 anni il trauma della deportazione ad Auschwitz e degli eventi tragici che si erano abbattuti successivamente sulla sua famiglia innocente, in ogni fase successiva della sua esistenza, nelle sue funzioni di magistrato come di politico, Simone Veil ha posto una cura particolare nel contrastare le discriminazioni e nel tutelare le categorie che ne sono a rischio²².

Felicitemente è stato scritto che Simone Veil ha trasferito la sua specificità di donna e di ebrea sul piano dell'azione politica, coniugando "individualità e appartenenza, particolarità e generalità (o se si vuole, meglio: universalità)"²³.

Ma qual'è la sua 'idea d'Europa', che ha rappresentato la seconda fonte di ispirazione della sua azione politica?

Essa è contenuta nel discorso d'insediamento del 17 luglio 1979 e risulta molto vicina a quella dei padri fondatori, con i quali ha condiviso da sempre anche l'obiettivo della riconciliazione franco-tedesca²⁴: fare l'Europa è servire la causa della pace, della libertà, del benessere perché significa abituare i popoli europei a

¹⁸Sull'argomento si veda Mariagrazia Rossilli, *L'uguaglianza tra uomini e donne nel diritto comunitario e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in Armellini, Cotta, Pisa (a cura di), Op. cit., pp.72-96.

¹⁹Un'altra delle ragioni più invocate è che tale inserimento contraddirebbe due secoli di laicizzazione dello Stato in Occidente.

²⁰Namuth, *Op. cit.*, pp.56-59.

²¹*Simone Veil, Une vie*, Paris, Stock, 2007, p.300; Enrico Ferri, *Simone Veil, un esempio*, in AA.VV., *Omaggio a Simone Veil* cit., p.39.

²²Id., *Simone Veil e il destino dei giusti*, ivi, p.10.

²³Katrin Tenenbaum, *Simone Veil, una donna d'eccezione tra giudaismo e femminismo*, ivi, pp.51-52.

²⁴Ferri, *Simone Veil e il destino dei giusti* cit., p.11.

vivere insieme, garantire la democraticità e l'indipendenza delle loro istituzioni e poter migliorare il loro tenore di vita²⁵.

Molto chiaro è anche, nel discorso, il richiamo al concetto dell'interdipendenza, perché in un quadro regionale la debolezza e l'insufficienza di alcune componenti condizionano la stabilità e l'efficienza delle altre²⁶.

Interpretando le aspettative diffuse nell'emiciclo di Strasburgo ed estrinsecando la sua forte personalità, la Veil chiudeva sul tema dell'ampliamento dei poteri del Pe, non più solo in materia di bilancio ma anche di controllo della politica generale della Comunità, essendovi esso legittimato dalla nuova autorità che il suffragio universale gli aveva conferito²⁷.

Gestire il Parlamento europeo non le è stato facile, né nei rapporti con i funzionari né in quelli con i colleghi. Ha navigato fra un incidente di percorso e l'altro e solo negli ultimi sei mesi del suo mandato –con l'aiuto di un nuovo capo di gabinetto, Enrico Vinci, che era grande conoscitore della macchina di Strasburgo– è riuscita a capovolgere l'atmosfera nei suoi confronti e, quindi, a lasciare il posto fra gli applausi²⁸.

L'effetto positivo delle difficoltà che incontrava in sede è stato l'esserne spinta a cercare di diventare popolare all'estero, a moltiplicare le visite ufficiali nel mondo, con beneficio per la sua notorietà internazionale ma anche per quella dell'istituzione che rappresentava, e che faceva uscire dall'oscurità abituale. E anche in ciò è da vedere non solo un diversivo di Madame Europe dai fastidi che aveva in casa o una manifestazione del suo compiacimento di ricevere onori, ma soprattutto un segno dell'importanza che attribuiva alla dimensione esterna dell'Europa, che nel suo pensiero non avrebbe dovuto esplicitarsi nella ricerca della potenza, ma in quella di un ordine mondiale fondato sulla pace, sulla giustizia sociale, sul progresso di tutti i Paesi e sul rispetto dei giusti interessi di quelli meno favoriti²⁹.

La terza figura che desidero presentare, Ursula Hirschmann, è una donna che si è sentita europea perché "senza patria", una donna che da "europea errante" si è fatta europea praticante, o meglio europea tout court.

Ursula, berlinese, non era ebrea, ma aveva radici ebraiche e per di più era socialista, per cui dopo l'avvento del nazismo è stata costretta a fuggire dalla sua patria. Ha vissuto prima in Francia, poi in Italia, dove ha sposato un socialista anch'egli militante, il filosofo Eugenio Colorni, e dopo la morte di lui Altiero Spinelli. Nel suo breve scritto di memoria ha raccontato la sua crisi identitaria, lo scolorirsi con il tempo dell'identità tedesca e la riluttanza ad addentrarsi troppo in quella italiana, quasi per il timore di precludersi il ripristino un giorno di quella

²⁵Id., *Simone Veil, un esempio* cit., pp.39-41.

²⁶Id., *Simone Veil e il destino dei giusti* cit., p.10.

²⁷Il testo del discorso è riprodotto in Michel Sarazin, *Une femme Simone Veil*, Paris, Laffont, 1987, pp.295-297. Un'altra biografia della Veil è quella di Maurice Szafran, *Simone Veil, un destin*, Paris, Flammarion, 1994.

²⁸Anche in una recente testimonianza Simone Veil ha ricordato queste difficoltà (Parlamento europeo, *1958-2008 Testimonianze degli ex Presidenti del Parlamento europeo*, Lussemburgo, UPUCE, 2008, pp.30-33).

²⁹Sarazin, *Op. cit.*, p.231.

originaria, adorna nel ricordo di tutta la bellezza e di tutti gli affetti che circondano la gioventù³⁰.

Ursula, dunque, era *déracinée*, quando ha incontrato sulla sua strada l'Europa.

È accaduto a Ventotene, dove aveva raggiunto il marito che vi era stato confinato insieme ad altri oppositori del regime fascista, quando fra questi le sorti della guerra avevano aperto la discussione sul futuro dell'Italia e dell'Europa. Ursula faceva parte del piccolo gruppo di prigionieri che ha approvato il famoso Manifesto per un'Europa libera e unita, scritto da Spinelli e da Ernesto Rossi nell'estate del 1941, ed essendo libera di lasciare di tanto in tanto l'isola è stata lei che ha provveduto a diffonderlo clandestinamente sul continente insieme alla moglie di Rossi e che poi si è adoperata per trovare adesioni al manifesto federalista e per stampare i primi numeri del giornale clandestino «L'Europa Unita», ponendo con ciò le basi per la creazione, il 27 agosto 1943, a Milano del Movimento federalista europeo (Mfe).

Dopo la morte di Colorni e l'unione con Spinelli, che aveva fatto della realizzazione della federazione europea la sua missione, Ursula ne è divenuta la principale collaboratrice, capace di consigliarlo e di completarlo. Era una delle pochissime persone che avevano un ascendente intellettuale su di lui. Poliglotta, abituata a muoversi per l'Europa ed orientata a stabilire relazioni positive con il prossimo, dotata di una capacità organizzativa e di una tenacia teutoniche, oltre che bella e sicura di sé, lo ha affiancato efficacemente in tutte le sue attività, federaliste e non, per oltre 25 anni, svolgendo un ruolo insostituibile di tramite presso compagni di lotta federalista, esponenti di altri gruppi politici, intellettuali e figure di spicco dell'establishment politico europeo³¹.

Nel '70, quando Spinelli è diventato commissario europeo con un suo staff qualificato a disposizione, Ursula Hirschmann si è sentita libera di uscire dall'ombra di lui e di recuperare la sua vena politica personale. Erano gli anni di un improvviso fervore delle iniziative femministe e la Hirschmann si sentiva attratta da quel movimento, vedeva il femminismo come una forza di rinnovamento della società da coniugare con la costruzione europea intesa anch'essa come forza di rinnovamento nella storia del mondo, due rivoluzioni pacifiche che si sarebbero saldate insieme e si sarebbero arricchite di impulsi reciproci.

Con la sua capacità di animare e di organizzare, aiutata dai contatti che aveva con la Commissione e con gli ambienti federalisti, ha dato vita - a Bruxelles, nel 1975 -, al gruppo Femmes pour l'Europe e lanciato con esso alcune iniziative per introdurre l'azione delle donne nello svolgimento delle questioni europee in corso³².

Il gruppo Femmes pour l'Europe si proponeva di lottare per risolvere, nel quadro europeo, problemi specifici delle donne legati alla discriminazione

³⁰Ursula Hirschmann, *Noi senza patria*, Bologna, il Mulino, 1993, pp.21-22.

³¹Un ruolo del quale ci sono solo minime tracce nel voluminoso diario del marito, dove Ursula è rappresentata soprattutto come moglie e come madre (Altiero Spinelli, *Diario europeo*, vol.1, 1948-1969, vol.2, 1970-1976, vol.3, 1976-1986, a cura di Edmondo Paolini, Bologna, il Mulino, 1989-1992.).

³²Edmondo Paolini, *Intervista (Roma, 15,22 novembre 1991)*, effettuata da Maria Grazia Melchionni, inedita, pp.49-52.

sessuale, ma non tutti e non solo. Non tutti i problemi delle donne, infatti, potevano essere di competenza europea, rientrando certi nella sfera del privato, certi in quella locale o nazionale, certi ancora in quella mondiale. Si trattava, poi, anche - in quegli anni di crisi in cui l'idea di Europa pareva essere in perte de vitesse - di imprimere un nuovo impulso, di carattere diverso e dal basso, al processo d'integrazione.

La Hirschmann non ha potuto dispiegare compiutamente questa sua originale personalità europea perché il 1° dicembre 1975, poche settimane dopo il primo convegno che aveva organizzato e forse proprio per la sua tumultuosa attività, è stata colpita da un aneurisma cerebrale che le ha tolto per lungo tempo ogni capacità di comunicare. Il gruppo da lei creato non è sopravvissuto a lungo alla sua uscita di scena, ma rimane il fatto che con esso la Hirschmann ha prefigurato una evoluzione che ci sarebbe stata negli anni successivi sia da parte delle associazioni femminili che da parte della Commissione per quanto riguardava l'attenzione reciproca e che avrebbe portato alla creazione della Lobby europea delle donne.

Ciò che si ricorda soprattutto di Femmes pour l'Europe è la discesa in campo alla vigilia delle elezioni dirette del Parlamento europeo.

Con l'avvicinarsi delle elezioni europee, gli uomini politici prestavano maggiore attenzione alle donne e ne ricercavano il voto. Il gruppo si è mobilitato e ha prodotto, fra le altre cose, un opuscolo contenente riflessioni di donne sulla costruzione europea e anche un'agenda femminile in proposito, oltre che un breve ritratto della fondatrice fatto da Spinelli.

È interessante notare, in quel testo, che le donne non prendevano posizione sulla questione della forma istituzionale finale che avrebbe dovuto assumere l'unione sempre più stretta dei popoli europei: "Non abbiamo nessuna immagine definitiva dell'Europa di domani. Ognuno si può sognare il Paradiso terrestre ritrovato, ma chi è in grado di raffigurarlo? Noi deliniamo un orizzonte nel quale iscrivere i nostri progetti"³³.

L'attenzione delle donne si concentrava, invece, sui problemi concreti emersi alla fine dello sviluppo impetuoso degli anni '60 e che bisognava risolvere con un approccio europeo: la definizione di un nuovo modello economico con cui fronteggiare la recessione; uno sviluppo sociale equilibrato, basato su direttive più incisive, in grado di attuare fra le altre cose una disciplina paritaria del lavoro femminile e anche di promuovere una partecipazione paritaria della donna ai processi di formazione, sia come discente che come docente; la democratizzazione del processo decisionale all'interno della Comunità; l'incentivazione della cooperazione europea allo sviluppo del Terzo Mondo; il miglioramento delle condizioni di vita delle donne più sfavorite, come le donne immigrate e le donne dei Paesi in via di sviluppo; la tutela dei diritti dei consumatori³⁴.

³³Ministero degli Affari esteri, del Commercio con l'estero e della Cooperazione allo sviluppo, *Donne europee parlano dell'Europa. Riflessioni raccolte dal gruppo "Donne per l'Europa"*, Bruxelles, Guyot, 1979, p.8.

³⁴Cfr. l'intero testo citato nella n.32.

La necessità della partecipazione delle donne al perfezionamento del processo d'integrazione è indubitabile: solo se entrambe le componenti della popolazione europea, uomini e donne, equilibrando i valori diversi dei quali sono portatrici, quelli di Marte e quelli di Venere, partecipano su base di uguaglianza alle scelte politiche, economiche, sociali, culturali l'Europa può essere democratica, economicamente vitale, socialmente stabile e culturalmente completa.

Il contributo delle donne all'Europa di domani dipenderà dallo sviluppo del processo di emancipazione femminile, che ha superato la prima fase, quella dell'ottenimento dei diritti formali di accesso all'uguaglianza e si trova ora, sostanzialmente, nella seconda fase, quella della lotta per la partecipazione a tutti i livelli. Solo nella fase successiva la prassi politica testimonierà dell'influenza delle donne³⁵.

Nel campo della vita politica, dove l'uguaglianza delle possibilità uomo-donna dovrebbe essere considerata cruciale per la legittimità delle istanze elette, essa è ancora lontana dall'essere attuata, sia nei Paesi membri dell'Ue che nella sfera più ampia di quelli del Consiglio d'Europa.

Solo in Svezia la percentuale delle donne che siedono in Parlamento sfiora la parità e quella delle donne che occupano un posto di governo la raggiunge. In tutti gli altri Paesi esse sono nettamente più basse (le medie sono rispettivamente del 16 e del 15%) e appaiono correlate alla situazione economica degli stessi, dalla quale dipende una diversa possibilità di accesso delle donne all'educazione superiore.

L'altro grosso ostacolo alla rappresentanza paritaria nella vita politica è insito nelle mentalità, nella misoginia di parte, e la sua rimozione postula il riconoscimento psicologico della parità uomo-donna, con il suo corollario dell'accettazione della parità nella vita privata. Che queste due condizioni siano difficili da realizzare lo dimostra il fatto che negli ultimi 30 anni la vita delle donne è diventata più simile a quella degli uomini, ma la vita degli uomini non è diventata più simile a quella delle donne: gli uomini, tanto per fare un esempio, non utilizzano il congedo parentale.

La responsabilità dei partiti politici al riguardo è molto grande, e anche quella dei governi che potrebbero condizionarne il finanziamento all'introduzione di misure specifiche in tal senso.

Le istanze europee hanno dibattuto questo problema e ci sono state raccomandazioni dell'Assemblea del Consiglio d'Europa e risoluzioni del Parlamento europeo volte a favorire una maggiore presenza delle donne sia nelle liste elettorali che nelle Università e nei luoghi di ricerca nella prospettiva della parità da stabilire nei centri decisionali. Tuttavia il percorso per inserire il principio dell'uguaglianza delle quote nel diritto elettorale dei Paesi europei è risultato lungo e difficile e anche le donne che siedono nei Senati accademici degli Atenei europei sono ancora pochissime. Ciò che è stato fatto in tal senso finora o è stato parziale, come con la legge italiana dell'8 aprile 2004, n.90 sull'elezione del

³⁵Giuseppe Vedovato, *La parità uomo-donna nel quadro internazionale*, in «Rivista di studi politici internazionali», 1991, 4, p.567.

Parlamento europeo che condiziona il totale rimborso delle spese elettorali al rispetto di quote percentuali dei due sessi³⁶, o è stato fatto volontariamente: da alcuni partiti, che hanno introdotto occasionalmente delle quote rosa nella speranza di conquistare o sedurre l'elettorato femminile, e da alcuni rettori, che hanno creato delle commissioni per le pari opportunità.

Le istituzioni europee, però, puntano sulle donne – nel marzo 2003 si è tenuto a Bruxelles un'importante conferenza europea, intitolata "Gender equality and Europe's future" – e svolgono un'azione continua per influenzare le politiche nazionali e anche i modi di pensare e le attitudini delle popolazioni e dei loro governi; quindi possiamo avere fiducia nell'effetto comunitario, che incide sul percorso culturale dei Paesi europei e per il quale essi si dirigeranno, ciascuno al suo ritmo e alla sua maniera, verso democrazie paritarie³⁷.

A quel punto si aprirà un grande campo d'azione per le donne e di speranza per l'Europa e per il mondo, che soffre di un eccesso barbarico di forza brutale al quale i valori femminili orientati verso una pace sostenibile possono fare contrasto.

In modo di conclusione, i miei ringraziamenti profondi per le persone e le istituzioni che mi hanno invitata a condividere con Voi i miei pensieri, nonché per la Vostra paziente, cortese attenzione.

³⁶Per questa legge, per il disegno di legge successivo non andato in porto e per la proposta di legge di iniziativa popolare presentata dall'Unione donne italiane il 18 maggio 2007 cfr. l'Appendice legislativa in Nadia maria Filippini e Anna Scattigno, (a cura di), Una democrazia incompiuta. *Donne e politica in Italia dall'Ottocento ai nostri giorni*, Milano, Franco Angeli, 2007.

³⁷Id., *Destinazione Europa*, Roma-Firenze, Biblioteca della «Rivista di studi politici internazionali», 2008, pp.95-115.

ÍNDICE DE PARTICIPANTES

Dr. D. Mariano Abad Fernández:

En su haber cuentan las cátedras de Hacienda Pública y Derecho Tributario de la Escuela de Estudios Empresariales de Gijón, institución de la que fue director, la de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Oviedo y la cátedra Jean Monnet de Derecho Financiero y Tributario. Ha sido presidente de la Autoridad Portuaria de El Musel y Defensor del Ciudadano del Ayuntamiento de Gijón, siendo en la actualidad presidente del Tribunal Económico Administrativo del Ayuntamiento de Gijón.

Dr. D. Santiago Álvarez García:

Doctorado en Economía con premio extraordinario, es Profesor Titular de Universidad de Economía Aplicada en la Universidad de Oviedo. Ha sido Jefe de Estudios de Investigación y Vocal Asesor de Investigación en el Instituto de Estudios Fiscales (Ministerio de Hacienda), y Secretario Académico del Consejo Editor de Hacienda Pública Española/ Revista de Economía Pública. Actualmente es Vicerrector de Planificación Económica de la Universidad de Oviedo, Secretario del Patronato de la Fundación Universidad de Oviedo y miembro del Patronato de la Fundación Banco Herrero.

Ilmo. Sr. Dr. D. Antonio Aparicio Pérez:

Licenciado en Derecho con premio extraordinario y con un doble doctorado en Derecho en Madrid y Bolonia, ambos con máxima calificación, es también Diplomado en Economía de la Empresa y tiene más de un centenar de publicaciones en materia financiera. Ha sido Director del Departamento de Hacienda Pública y Derecho Fiscal de la Facultad de CCEE de la Universidad de Oviedo y Vicedecano y Secretario en funciones de la misma, así como Secretario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo y Director del Área de Profesorado de esta Universidad. En la actualidad es Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario y Magistrado Suplente del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, Sección de lo Contencioso-Administrativo.

Dr. Enrique Banús Irusta:

Magister Artium y Doctor en Filosofía y Letras por la Universidad de Aquisgrán, ha sido profesor invitado en distintas Universidades de todo el mundo. Sus publicaciones, en español y alemán, rondan el centenar y medio de obras sobre muy diversos temas. Ha dirigido múltiples centros y asociaciones de carácter europeo y es miembro del Comité Científico de distintos proyectos de investigación financiados por la UNESCO y la Comisión Europea, así como de la Sociedad Española de Literatura General y Comparada, la Asociación Alemana de Hispanistas, la Asociación Universitaria de Estudios Comunitarios y el *Comité Scientifique «Dialogue interculturel»* de la Comisión Europea. En la actualidad, asimismo, es titular de una Cátedra Jean Monnet sobre Cultura Europea, Director

¿EUROPA?

del Instituto Carlomagno de Estudios Europeos en la Universidad Internacional de Cataluña y Decano de su Facultad de Humanidades.

Ilmo. y Rvdmo. Sr. Dr. D. Raúl Berzosa Martínez:

Obispo de la diócesis de Ciudad Rodrigo. Ha sido obispo auxiliar de Oviedo. En la CEE pertenece a la Comisión Episcopal de Medios de Comunicación Social y de la Junta Episcopal Jurídica. Es doctor en Teología, licenciado en Derecho Canónico, estudió en la Academia Diplomática de la Santa Sede y también estudió Periodismo. Es autor de varias decenas de libros y de centenares de artículos.

Dra. Dña. Alejandra Boto Álvarez:

Su licenciatura en Derecho por la Universidad de Oviedo obtuvo la calificación de sobresaliente, además del Premio Fin de Carrera y el Premio Extraordinario "Olga Menéndez" al mejor expediente de la Facultad de Derecho. Actualmente es Profesora Ayudante Doctora en el Área de Derecho Administrativo de la Universidad de Oviedo, materia sobre la que ya ha realizado alguna publicación y para cuya investigación ha contado con diversas becas oficiales.

Dr. D. Juan Calvo Vérguez:

Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Extremadura. Es autor de una extensa obra bibliográfica que incluye numerosas Monografías, artículos doctrinales y comentarios de jurisprudencia sobre muy diversas líneas de investigación.

D. Miguel de la Fuente Rodríguez:

Decano-Presidente del Colegio de Economistas de Asturias. Vocal del Pleno del Consejo General de Colegios de Economistas. Miembro del REAF (Registro de Economistas y Asesores Fiscales) y del ROAC (Registro Oficial Auditores de Cuentas), lleva ejerciendo la actividad de asesoría fiscal desde hace más de treinta años.

D. Miguel Ángel Garzo Salvador:

Interventor-contador de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Titulados Mercantiles y Empresariales del Principado de Asturias. Es perito Mercantil, Diplomado superior en Técnica Fiscal y Licenciado en Administración y Dirección de Empresas.

Dr. D. Alberto Gil Soriano:

Doctor en Derecho Tributario Europeo por la Universidad de Bolonia, Máster en Derecho Financiero y Tributario, licenciado en Ciencias Políticas y de la Administración y licenciado en Derecho con premio extraordinario por la Universidad de Valencia, es en la actualidad investigador en el Departamento de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Valencia. Ha trabajado durante un breve período de tiempo en la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude de la Comisión Europea.

Dr. D. José Girón Garrote:

Doctor en historia con premio extraordinario por la Universidad de Oviedo, en donde es catedrático de Historia contemporánea. Decano de la Facultad de Geografía e Historia desde 1998 a 2004, es autor de más de un centenar de libros y artículos de revistas entre los que destacan los dedicados a las transiciones democráticas en el centro y este de Europa. Ha recibido múltiples distinciones y es miembro de distintas asociaciones y fundaciones, además de Académico Correspondiente de la Real Academia de la Historia.

Dr. D. Ubaldo Gómez Álvarez:

Licenciado y Doctor en historia, ambos con premio extraordinario, y en la actualidad catedrático emérito de Historia Moderna Universal y de España de la Universidad de Oviedo, su andadura laboral se inició con diversos oficios dentro del ramo de la industria como emigrante en Francia y Bélgica, siendo también intérprete y representante de los trabajadores extranjeros en el Consejo de administración de SOBEMI y ante el Ministerio de Trabajo. Es autor de una larga serie de artículos y más de una docena de libros de carácter tanto histórico como socio-económico, entre los que destacan sus estudios dedicados a la revisión histórica de la presión fiscal castellana y el Crédito en el Mundo Moderno.

Dra. Dña. Ana Isabel González González:

Licenciada y doctora en Derecho por la Universidad de Oviedo. Máster en Derecho Financiero y Tributario. En la actualidad es catedrática de Escuela Universitaria de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Oviedo, Directora del Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo y Vicepresidenta y responsable de calidad de la Unión de Editoriales Universitarias (UNE). Tiene múltiples publicaciones sobre temas financieros y ha participado en varios proyectos de temática europea, siendo la responsable del Módulo Jean Monnet “Introducción al derecho de la Unión Europea y sus aspectos financieros”.

Es la titular de la acción de información e investigación “¿Europa?”

Exc.^a D. Albert Guigui:

Gran Rabino de la Gran Sinagoga de Europa en Bruselas y Rabino Adjunto del Consistorio Central Israelí de Bruselas, trabaja de forma incansable en pro de la paz y la tolerancia y para conseguir el hermanamiento de las distintas religiones, en particular intentando reducir las diferencias entre las comunidades musulmana y judía. Su firma aparece en diversos libros y publicaciones periódicas sobre el judaísmo y también sobre el humanismo en general, con estudios que van desde los derechos de los trabajadores a la investigación con células madre. Ha intervenido en incontables reuniones y congresos internacionales sobre diversas cuestiones entre las que destacan la doctrina judaica, la ética y la bioética.

Dra. Dña. Patricia Herrero de la Escosura:

Licenciada en Derecho con premio extraordinario por la Universidad de Oviedo,

¿EUROPA?

ha sido Vicedecana de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo y Secretaria del Centro Superior de Estudios Fiscales de Asturias. Tiene numerosas publicaciones y ha participado en múltiples cursos y congresos, como docente y discente, en el ámbito del Derecho comunitario. En la actualidad es catedrática de Escuela Universitaria y participa en los proyectos europeos del Módulo Jean Monnet “Introducción al derecho de la Unión Europea y sus aspectos financieros” y de la acción de información e investigación “¿Europa?”

Excmo. Sr. Dr. D. Javier Lasarte Álvarez:

Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia, fue el primer presidente del Consejo para la Defensa del Contribuyente. En la actualidad es Catedrático de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Pablo de Olavide, Miembro del Consejo de Administración de ENCE y académico de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Sevilla. Lidera sendos grupos de estudio dentro del ámbito comunitario sobre la incidencia de las normas internacionales de contabilidad en el impuesto sobre Sociedades y sobre las operaciones intracomunitarias en el IVA y los impuestos especiales armonizados y es autor de numerosas publicaciones sobre Derecho Financiero y presidente de diversas comisiones institucionales sobre temas financieros y tributarios. Ha obtenido diversas distinciones, como el Premio del Instituto de Estudios Fiscales de 1974, la Medalla al mérito de la Universidad Pablo de Olavide y el Premio de la Fundación Centro de Estudios Constitucionales 1812.

Dr. D. Philippe Marchessou:

Catedrático de Derecho público de la Universidad de Estrasburgo (Francia). Es profesor invitado en las Universidades de Bologna (I), Santiago de Compostela, Deusto-Bilbao (E) y Lieja (B). Ha sido responsable de la enseñanza del derecho tributario en el Colegio de Europa de Brujas (B). Su investigación está especialmente dedicada a la jurisprudencia del Tribunal de justicia en materia de tributaria.

Dra. Dña. Maria Grazia Melchionni:

Profesora de Historia de las Relaciones Internacionales y Profesora Jean Monnet de Historia y Políticas de la Integración Europea en la Facultad de Económicas de la Sapienza, Universidad de Roma. Es presidenta del Centro de Excelencia Europeo Jean Monnet-Luigi Einaudi, miembro del Comité científico de la Fundación Jean Monnet por Europa de Lausanne y miembro del consejo de edición de la colección “Estudios de Historia de la Integración Europea” de Franz Steiner Verlag (Stuttgart). Es editora de la Revista de Políticas Internacionales (RSPI-nueva serie). Tiene multitud de publicaciones sobre áreas diversas, pero siempre haciendo referencia a la temática europea.

Dr. D. David Ordóñez Solís:

Magistrado, doctor en Derecho y miembro del Team Europe de la Comisión Europea y de la Red de Expertos en Derecho de la Unión Europea del Consejo General del Poder Judicial Ha sido asesor jurídico del Principado de Asturias en

asuntos europeos, profesor universitario de Derecho europeo, ha desarrollado una importante actividad docente en institutos de postgrado y ha pronunciado conferencias por todo el mundo. Entre sus numerosas publicaciones se cuentan más de media docena de libros y más de cien artículos jurídico-doctrinales. Ha sido galardonado con varios premios de ensayo jurídico.

Dr. D. Germán Orón Moratal:

Licenciado y Doctor en Derecho, ambos con premio extraordinario, antes de dedicarse a la docencia fue Secretario sustituto en un Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción y Letrado de la Sindicatura de Cuentas de la Generalitat Valenciana. Ha sido Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas de la Universidad Jaume I y Secretario General de la Universidad de Valencia. Su firma se encuentra en treinta libros y medio centenar de artículos sobre muy diversos aspectos de la fiscalidad. En la actualidad es Catedrático de Derecho Financiero y Tributario en la Universitat Jaume I de Castellón y vocal del Consejo para la Defensa del Contribuyente.

Excmo. Sr. Dr. D. Joan Francesc Pont Clemente:

Desde su variada formación (es Perito Mercantil, Diplomado en Ciencias Empresariales, Licenciado y Doctor en Derecho) ha alcanzado muy diversos puestos en la Universidad de Barcelona, en cuya Escuela Universitaria ha sido Catedrático de Derecho Financiero y Tributario, Secretario y Director, siendo en la actualidad Catedrático de Universidad. Ha ostentado numerosísimos cargos dentro y fuera de la Universidad, como Delegado del Rector o Director general del Instituto de Formación Continua. Es Académico de número de la Real Academia de Ciencias Económicas y Financieras y participa en la dirección de diversas Fundaciones, compatibilizando todo ello con diversas funciones editoriales. Tiene centenares de publicaciones, no sólo de su especialidad, sino también sobre cuestiones históricas, filosóficas y políticas. Ha obtenido diversas distinciones, dentro de la investigación tributaria, como el Premio de la Fundación Lancuenta o el Accésit único al Premio de la Asociación Española de Asesores Fiscales, y fuera de ella, como el Doctorado honoris causa por la Universidad Francisco de Aguirre de la Serena de Chile.

D. Gonzalo Riesgo Fernández:

Inició su andadura en el año 1991 como asesor jurídico del Centro Europeo de Información Empresarial del antiguo Instituto de Fomento Regional (IFR). Desde el año 1993 hasta 1998 continuó desempeñando estas tareas para toda la organización, asumiendo también desde 1996 la Secretaría Letrada del Centro Europeo de Empresas e Innovación del Principado de Asturias. Desde 1998 presta servicios como asesor jurídico en la Dirección General de Relaciones Exteriores y Asuntos Europeos de la Administración del Principado de Asturias.

Dña. María José Rodríguez Carbajal:

Licenciada en Derecho por la Universidad de Oviedo. En enero de 1991 ingresa por oposición en la Administración del Principado de Asturias, desempeñando

¿EUROPA?

puestos de responsabilidad en materia de asesoramiento y promoción empresarial. Desde 1999 hasta la actualidad asesora al Gobierno del Principado de Asturias en acciones relacionadas con la Unión Europea. Ha sido Jefa de la Oficina de Asuntos Europeos y en la actualidad es "Coordinadora General de Políticas Europeas". Tiene alguna publicación sobre asuntos europeos y ha dirigido cursos y seminarios sobre el tema en el Instituto Adolfo Posada.

Dr. D. Raúl Ignacio Rodríguez Magdaleno:

Profesor Ayudante del Área de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de Oviedo. Su tesis obtuvo el premio extraordinario de doctorado y el Premio del Congreso para tesis doctorales relacionadas con el ámbito y competencia del Congreso de los Diputados. Actualmente es beneficiario de las Ayudas a la investigación de la Fundación Ramón Areces, para ciencias sociales, X Convocatoria de Ayudas, por el proyecto. "Hacia un marco integrado de la distribución comercial en la Unión Europea: las libertades de prestación de servicios y de establecimiento".

Dr. D. Lino Saccà:

Catedrático Jean Monnet "ad personam". Promotor dentro del programa Erasmus y presidente del Comité Científico "I Mediterranei" para el diálogo Sur/Este, para realizar este proyecto interdisciplinario ha realizado una red en la que intervienen 76 Universidades de 30 países europeos.

Dra. Dña. Margarita Shivergeva:

Profesora de Economía dentro del Departamento de Ciencia Política de la Nueva Universidad Búlgara de Sofía, es titular de una Cátedra Jean Monnet ad personam en la integración europea. Especialista en economía búlgara e internacional, ha publicado diversos libros y artículos sobre la unión económica y monetaria y las relaciones económicas de la Unión Europea, reformas estructurales, el euro, etc. Además, participa activamente en congresos y seminarios que examinan los aspectos de la integración europea desde un punto de vista multidisciplinar.

Dr. D. Alfonso José Toribio Gutiérrez:

Arquitecto, Decano-Presidente del Colegio de Arquitectos de Asturias. Presidente de la asociación Tribuna Ciudadana de Oviedo, asociación cultural ovetense de la que fue miembro fundador. Destacan en su haber la corealización del Plan Especial del Casco Histórico de Llanes, las rehabilitaciones del Palacio de Valdés en Lieres, el Casino de Llanes y la Casa del Oso en Proaza, el Centro de Interpretación del Parque Natural de Redes, etc. En 2000 fue premiado por su proyecto para restaurar el centro de Quito.

Ilmo. Sr. D. Arturo Tuero Fernández:

Economista e Inspector de Hacienda, fue Delegado de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Gijón, puesto del que cesó para pasar a ser Delegado Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Asturias,

en 1999. Ha sido vocal del Consejo para la Defensa del Contribuyente y profesor estable del Centro Superior de Estudios Fiscales de Asturias, impartiendo clases tanto en el Máster en Derecho Financiero y Tributario como en el Curso de Experto: Gestor Tributario. Es colaborador habitual en las actividades de la Universidad de Oviedo.

D. Miguel Uceda Rozas:

Asesor jurídico del Consejo Superior de Ingenieros de Minas.

Dña. Carmen Vieites Conde:

Maestra de Infantil. Secretaria de Relaciones Institucionales e Internacionales de FETE-UGT. Anteriormente ocupó las Secretarías de Educación Pública y de Políticas Sociales. Representa a la FETE-UGT en el Consejo Asesor de Metas Educativas 2021 y en el Consejo Ejecutivo de EducaRed y es miembro del Patronato del Instituto Sindical para la Cooperación al Desarrollo.

D. Josué Villa Prieto:

Licenciado con grado en Historia por la Universidad de Oviedo, es becario predoctoral en el área de Historia Medieval de esta Universidad. Estudia la historiografía didáctica bajomedieval en el ámbito castellano y ha publicado, sobre esta temática, varios artículos y comunicaciones en congresos.

Rvdo. Sr. Dr. D. Thomas Glyn Watkin:

Honorary Professor of Law, Bangor University. Formerly Professor of Law, University of Wales, Cardiff 2001–2004; Professor of Law and Head of Bangor Law School, University of Wales, Bangor 2004–2007; First Welsh Legislative Counsel, Welsh Assembly Government 2007–2010. Es, además, pastor de la Iglesia Anglicana. Implantó el convenio Erasmus entre las Universidades de Cardiff y Oviedo, del que ahora es Coordinador.

Este libro es el resultado del esfuerzo realizado por un nutrido y variado grupo de especialistas que se reunieron en distintas Jornadas de Estudio para exponer y debatir sus ideas acerca de lo que une y lo que separa a los integrantes de ese gran espacio común que es Europa.

Europeístas todos ellos, tanto de formación como de convicción, realizaron sus aportaciones desde perspectivas muy diversas: desde lo histórico hasta lo geográfico, desde lo espiritual hasta lo jurídico, desde lo puramente ideológico hasta lo extremadamente pragmático.

De igual manera que contribuciones tan dispares han dado lugar a una obra única, compete ahora a cada lector, desde sus posibilidades individuales, seguir desarrollando las líneas planteadas en ellas y dar los pasos necesarios para converger en el ansiado objetivo de la definitiva conformación de una Europa con la que todos sus ciudadanos nos sintamos identificados.



DG Educación y Cultura

Programa de acción en el ámbito
del aprendizaje permanente

ediuno



Ediciones de
la Universidad
de Oviedo



ASTURIAS
CAMPUS DE EXCELENCIA
INTERNACIONAL
| AD FUTURUM |