

LA DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS CEE-ESTADOS MIEMBROS EN LOS «ACUERDOS MIXTOS»: ESTUDIO DE LA PRACTICA RECIENTE

Por Rosario HUESA VINAIXA (*)

SUMARIO

1. ACUERDOS MIXTOS DE COOPERACION Y CONVENIOS SOBRE PRODUCTOS BASICOS: A) Acuerdos mixtos de cooperación. B) Convenios sobre productos básicos.—2. ACUERDOS MIXTOS EN NUEVAS MATERIAS: A) Acuerdos para la protección del medio ambiente. B) La participación de la Comunidad en el Convenio sobre el Derecho del Mar.—3. CONCLUSION.

1. En la práctica de las relaciones exteriores de la Comunidad, se ha venido entendiendo por «mixto» aquel acuerdo celebrado con un tercer Estado en el que, por parte comunitaria, intervienen los representantes de los Estados miembros al lado de las Instituciones de la CEE. Esta modalidad de conclusión de acuerdos no está en modo alguno prevista en el Tratado constitutivo (1), pero se ha institucionalizado de hecho mediante su práctica reiterada, desde los inicios de la actividad comunitaria, en los acuerdos de asociación celebrados sobre la base del artículo 238 TCEE. Son especialmente significativos al respecto el acuerdo de asociación con Grecia de 1962 (el primero de esta índole celebrado por la Comunidad) y el primer Convenio de Yaundé (de 1963) (2).

En los últimos años, el procedimiento mixto de celebración de acuerdos se sigue utilizando con bastante asiduidad a pesar de que la tipología y denominación de los mismos ha variado sensiblemente. Los acuerdos mixtos de cooperación (económica, técnica y financiera, y en materia comercial) han sustituido a los de asociación (que, como tales, han dejado de celebrarse), y se han concluido Convenios multilaterales, en sectores nuevos para la actividad comunitaria, en los que han intervenido todos los Estados miembros o parte de ellos.

(*) Profesora Adjunta contratada de Derecho Internacional Público y Privado. Universidad de Valencia.

(1) En cambio, el Tratado constitutivo de la «Euratom» sí prevé la posibilidad de que los Estados miembros aparezcan junto a la Comunidad. (Art. 102: «Los acuerdos o convenios... en los que sean partes, además de la Comunidad, uno o varios Estados miembros, sólo podrán entrar en vigor previa notificación a la Comisión...»)

(2) JO de 18 de febrero de 1963, pp. 293-358; y JO, 1964, p. 1430, respectivamente.

Sin embargo, cuanto más aumenta la actividad convencional en forma mixta menos preciso aparece el criterio determinante del recurso a dicho procedimiento. Inicialmente, la explicación permanecía dentro de los márgenes del ámbito competencial: los Estados no habían transferido todavía ciertas competencias a la Comunidad y, por tanto, debían aparecer a su lado cuando se tratase de las materias objeto de aquéllas (3). Pero en la actualidad ya no parecen ser siempre razones de estricta competencia las que aconsejen la intervención conjunta, y el hecho de que así sea da pie a pensar en una posible divergencia entre el sistema establecido por el Tratado constitutivo hace más de veinticinco años (y consolidado por la jurisprudencia progresiva del Tribunal) y la práctica cotidiana de las instituciones comunitarias y sus Estados miembros.

2. El objetivo de este trabajo es tratar de contribuir, a través del estudio de dicha práctica, a un mejor conocimiento de esta modalidad de acuerdos (acuerdos «sul generis», sin precedente en ninguna otra Organización internacional). Se trata, en concreto, de aproximarse al máximo al criterio (o los criterios) del que se hace derivar en los últimos tiempos la necesidad del recurso al procedimiento mixto. A tal fin, se procederá al estudio empírico de la práctica reciente, analizando por separado cada tipo de acuerdo mixto y, dentro de él, los elementos susceptibles de albergar los rasgos caracteriológicos de estos acuerdos: su objeto y contenido, su fundamento jurídico, y las modalidades de participación de Comunidad y Estados miembros en la ejecución de los mismos.

1. ACUERDOS MIXTOS DE COOPERACION Y CONVENIOS SOBRE PRODUCTOS BASICOS

3. Incluimos dentro de este epígrafe los dos grupos de acuerdos que se acercan más al modelo tradicional de acuerdo mixto: aquel en que intervienen la Comunidad y todos sus Estados miembros.

A) Acuerdos mixtos de cooperación.

4. Se trata, primordialmente, de instrumentos de la Comunidad al servicio de su política de ayuda al desarrollo, a los que cabe asimilar los protocolos financieros de ciertos acuerdos no celebrados en forma mixta (4). Sin embargo, muchos acuer-

(3) Se trataba únicamente de acuerdos de asociación, que —se decía— «para ser completos y eficaces, debían contener ciertas cláusulas que excedían de la competencia de la Comunidad». Pero «la Comunidad no puede pactar más allá del límite de las materias que forman el objeto de su propia competencia. Es por lo que los negociadores han recurrido al procedimiento del acuerdo único, concluido conjuntamente por la Comunidad y sus Estados miembros» (PESCATORE, P.: «Les relations extérieures des Communautés Européennes», RCADI, 1961-II, t. 103, p. 145; vid. también RAUX, J.: *Les relations extérieures de la CE*, Cujas, París, 1966, p. 453).

(4) Por ejemplo, el protocolo financiero al acuerdo comercial preferencial con Israel de 1975, concluido en 1977 y renovado en 1983 (*Bulletin des CE*, 1983, núm. 6, p. 102). También se incluye en este grupo los Convenios de Lomé, v. el más reciente en *JO*, L 347 de 22 de diciembre de 1980), cuyo estudio pormenorizado requeriría más espacio del disponible. Puede consultarse al respecto, HUY, M. P.: «La convention de Lomé. Amorce d'un nouvel ordre économique international», *La Doc.*

dos de cooperación —incluidos los «acuerdos marco de cooperación»— han sido celebrados mediante el procedimiento estrictamente comunitario, aunque sobre la base del artículo 235. Las razones del empleo de procedimiento distintos para acuerdos que, en principio, persiguen objetivos afines parecen encontrarse en sensibles diferencias de contenido que más adelante se detallan, así como en el hecho de que la mayoría de los celebrados mediante el procedimiento mixto constituyen la renovación de acuerdos de asociación preexistentes.

El objetivo primordial de los acuerdos mixtos de cooperación es el de «promover una cooperación global entre las partes» con vistas a contribuir a su desarrollo económico y social (5). Quizá el aludir a la «globalidad» de la cooperación buscada sea el matiz diferenciador respecto al otro tipo de acuerdos (no mixtos) de cooperación, en los que ésta va referida básicamente al aspecto comercial.

5. En cuanto a su contenido, los acuerdos mixtos de cooperación se componen de tres apartados principales:

- cooperación económica, técnica y financiera (6);
- intercambios comerciales (productos industriales, productos agrícolas, disposiciones comunes);
- disposiciones generales y finales

Algunos acuerdos, como el recientemente celebrado con Yugoslavia, incluyen ciertas variantes, tales como un título dedicado a la «cooperación en el ámbito de la mano de obra» (7). Y es éste precisamente un campo en el que los Estados miembros de la Comunidad aparecen necesariamente como tales a la hora de estipular las cláusulas relativas a la materia. Así, el artículo 44 del mencionado acuerdo se expresa del modo siguiente:

«Cada Estado miembro acordará a los trabajadores de nacionalidad yugoslava empleados en su territorio un régimen caracterizado por la ausencia de toda discriminación fundada en la nacionalidad en relación a sus propios nacionales en lo que concierne a las condiciones de trabajo y de remuneración. Yugoslavia acordará el mismo régimen a los trabajadores nacionales de los Estados miembros empleados en su territorio».

francés, núms. 4.313 a 4.315, 20 septiembre 1976; PERROT, D.: «La convention de Lomé», RTDE, 1978, pp. 314-373; RAUX, J.: «Les accords externes de la CEE. Originalités de Lomé II», RTDE, 1980, pp. 694-716; y ALCANTARA, M.: «El nuevo convenio sobre comercio y cooperación entre la CEE y los Estados ACP (Lomé II)», RIE, 1980, pp. 112-123.

(5) Tal y como se expresa, por ejemplo, en los respectivos artículos 1 del Acuerdo de cooperación entre la CEE y la República Árabe de Egipto (JO, L 266, de 27 de septiembre de 1978, pp. 1 y ss.) y del Acuerdo de cooperación entre la CEE y la Rep. socialista federativa de Yugoslavia (JO, L 41, de 14 de febrero de 1983, pp. 1 y ss., entrado en vigor el 1.º de abril de 1983, JO, L 56 de 3 de marzo de 1983, p. 23).

(6) Que, de forma más o menos detallada, incluye sectores como la ciencia y la tecnología, la protección del medio ambiente, la industria, la agricultura, la energía, los transportes, el turismo, la pesca, etc., previniéndose diversos niveles de cooperación, desde el intercambio de informaciones a la promoción de acuerdos entre los operadores económicos de carácter privado, y la financiación comunitaria de determinados proyectos.

(7) Título IV (arts. 44 a 47) del Acuerdo precitado.

Otras cláusulas parecen justificar también la intervención de los Estados miembros junto a los órganos comunitarios en el acto de conclusión de estos acuerdos. Es el caso, sobre todo, de las disposiciones relativas a la cooperación financiera que, en términos bastante similares, encontramos en todos los acuerdos mixtos de cooperación concretadas en los correspondientes protocolos de cooperación financiera (8). En ellos se prevé, como una forma de ayuda prestada por la Comunidad a ciertos proyectos de los Estados contratantes, la cofinanciación entre órganos e instituciones de crédito y desarrollo del país en cuestión, de los Estados miembros o de países terceros u organismos financieros internacionales (9). Estas, y otras disposiciones en materia financiera que atañen directamente a los Estados miembros, son las que habitualmente han venido justificando el recurso al procedimiento mixto.

Quizás sea también interesante señalar, en cuanto al contenido de estos acuerdos, la inclusión de cláusulas que los dotan de un cierto carácter dinámico, ya que, junto a su configuración como acuerdos de duración ilimitada (art. 60 del ac. con Yugoslavia), dichas cláusulas establecen determinados plazos de revisión con vistas a una mejora de su contenido de acuerdo con las circunstancias y al progreso en la realización de sus objetivos (10).

6. El **fundamento jurídico** de los acuerdos de cooperación celebrados en forma mixta presenta algunas variantes, sobre la base de su referencia o no al artículo 238 TCEE. La línea seguida por la Comunidad parece ser la de mencionar este artículo en el Reglamento de aprobación cuando se trate de acuerdos que sustituyen a anteriores acuerdos de asociación o de cooperación celebrados también con fundamento en el 238 (Magreb y Machreck). En cambio, el Reglamento se refiere sólo al Tratado, sin mención expresa de disposición ninguna, en el caso de Yugoslavia, que no tiene por antecedente más que un acuerdo comercial sobre la base del artículo 113 TCEE.

Sin tratar de extraer de este hecho mayores conclusiones que las que de por sí permite, podría pensarse que la Comunidad intenta de este modo separar los actuales acuerdos mixtos de cooperación de lo que en épocas anteriores se conocía como acuerdos de asociación, dando así fin, al menos nominalmente, al **status** de «país asociado» a la Comunidad. También es posible que la ausencia de referencia al artículo 238 —en el caso de Yugoslavia— esté determinada, precisamente, por el deseo de no dar pie, ni siquiera de manera implícita, a un reconocimiento de dicho país como asociado, categoría que, probablemente, no está pensada para países del área socialista. Por lo demás, las diferencias respecto al fundamento jurídico de los distintos acuerdos de este tipo no parecen revestir mayor impor-

(8) Vid., por ejemplo, artículo 12 y Protocolo núm. 2 del Acuerdo con Yugoslavia, y artículo 6 y Protocolo núm. 1 del Acuerdo con Egipto. Este último protocolo —así como los existentes con el resto de países del Machreck y del Magreb— fue renovado en 1982 (JO, L 337 de 29 de noviembre de 1982, pp. 8-14).

(9) Artículos 5 y 7, respectivamente, de los Protocolos anteriormente citados.

(10) Artículo 46 del Acuerdo con Egipto y artículo 58 del Acuerdo con Yugoslavia. En este sentido, el artículo 4-2 del Acuerdo con Egipto dispone que «las partes contratantes pueden determinar otros campos de aplicación de la cooperación», aparte de los previstos expresamente en el Acuerdo.

tancia, tratándose de acuerdos cuyos objetivos y contenido —e incluso estructura formal— resultan a todas luces paralelos.

7. Mayor interés presenta el aspecto de los **efectos** que, dada su naturaleza de acuerdos mixtos, recaen sobre los Estados miembros de la Comunidad, pues el estudio de tales efectos puede ser elemento importante en la delimitación de competencias entre unos y otros. De entrada, hay que señalar que los Estados miembros gozan, al igual que la Comunidad, de la consideración de «parte» en el acuerdo. La forma en que deba interpretarse dicha cualidad viene expresamente detallada en el Acta final del mencionado acuerdo con Egipto de 1978 («Declaración interpretativa de las partes contratantes relativa a la noción de partes contratantes que figura en el acuerdo») (11):

«Las partes contratantes convienen en interpretar el acuerdo en el sentido de que la expresión "partes contratantes" que figura en dicho acuerdo significa, de una parte, la Comunidad y los Estados miembros o bien únicamente los Estados miembros, bien la Comunidad y, de otra parte, Egipto. El sentido a dar en cada caso a esta expresión se deducirá de las disposiciones en cuestión del acuerdo, así como de las disposiciones correspondientes del tratado constitutivo de la Comunidad».

En otras palabras, las partes admiten que la composición de una de ellas (la del lado comunitario) puede variar según la disposición del acuerdo que se trate de aplicar, de tal modo que Comunidad y Estados miembros pueden aparecer conjuntamente —lo cual podría plantear la cuestión de la existencia de competencias compartidas— o bien de forma excluyente, lo que claramente significa que cualquiera de estos dos componentes puede ostentar la condición de parte para ciertas disposiciones del acuerdo, aunque no lo haga para otras (12). El criterio para la atribución de la cualidad de parte en un momento determinado habrá que buscarlo en la propia disposición objeto de aplicación, conjuntamente con las del Tratado CEE que establezcan la delimitación de competencias en la materia de que se trate entre la Comunidad y sus Estados miembros.

Nada impide que la interpretación expuesta pueda hacerse extensiva a la totalidad de los acuerdos mixtos aunque no contengan declaración alguna al respecto, pues ésta fue la fórmula adoptada por las instituciones comunitarias desde los primeros tiempos (el acuerdo de asociación con Grecia de 1962 ya contenía una

(11) Vid. JO, cit., p. 93.

(12) El proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional relativo al Derecho de los tratados celebrados entre Estados y Organizaciones internacionales o entre Organizaciones internacionales no contempla específicamente esta situación, si bien el procedimiento mixto de conclusión, típicamente comunitario, fue traído a colación, a título de ejemplo, en algunos pasajes de los informes del relator REUTER (vid. ad. ex. sexto informe, Anuario CDI, 1977, vol. II, primera parte, p. 135). Como posibles factores de la ausencia de mención alguna, cabría destacar el paralelismo estricto mantenido por la CDI con la estructura y contenido del Convenio de Viena de 1969, y la oposición de algunos de sus miembros (en especial el representante de la Unión Soviética) a plasmar en el proyecto cualquier tipo de reconocimiento específico de las manifestaciones de la personalidad internacional de las Comunidades.

declaración idéntica) (13), además de que la propia lógica del procedimiento mixto no parecer permitir posibilidades interpretativas muy dispares.

8. Hay que añadir, por último, que con vistas a una eficaz ejecución de los acuerdos, se crean los correspondientes **consejos de cooperación**, compuestos, por una parte, por representantes de la Comunidad y de sus Estados miembros y, por la otra, por representantes del país en cuestión, si bien las decisiones en el seno de los consejos se adoptan por común acuerdo de la **Comunidad** y el tercer Estado (14). Dichas decisiones «serán obligatorias para las partes contratantes, que deberán adoptar las medidas que comporte su ejecución» (15). Dada la interpretación realizada del término «parte», la obligación recaerá sobre la Comunidad o/y sus Estados según la materia sobre la que verse la decisión a ejecutar (16). Asimismo, en algunos acuerdos se establece que las disposiciones adoptadas por el consejo de cooperación no afectarán a los derechos y obligaciones emanados de los acuerdos bilaterales vigentes entre el tercer Estado contratante y los Estados miembros en la medida en que se establezcan regímenes más favorables para los nacionales de uno u otros (17).

B) Convenios sobre productos básicos.

9. La Comunidad Económica Europea ha venido participando desde fines de la década de los 60 en la celebración de acuerdos sobre productos básicos, participación cuya modalidad e intensidad difería según los casos (18). Así, la CEE era parte, hasta 1976, en diversos acuerdos internacionales sobre el trigo, el cacao, el café y el estaño (19). En todos ellos, la Comunidad intervenía, además de sus Estados miembros (todos o varios), procediéndose tanto a la negociación como a la conclusión de forma separada, es decir, que aquéllos aparecían representados con independencia de las instituciones comunitarias a lo largo de todo el proceso de elaboración y celebración del convenio en cuestión.

En 1976, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) adoptó una resolución por la que se establecía un «Programa integrado para los productos básicos» con el objetivo principal de facilitar la regularización

(13) Vid. JO de 18 de febrero de 1963.

(14) Vid. artículo 49 del Acuerdo con Yugoslavia y artículo 38 del Acuerdo con Egipto.

(15) Vid., por ejemplo, artículo 37-1, párrafo 2.º del Acuerdo con Egipto, y artículo 48-1, párrafo 2.º del Acuerdo con Yugoslavia.

(16) Lo que viene confirmado expresamente, para el caso del Convenio de Lomé, mediante un acuerdo interno de los Estados miembros. [V. acuerdo interno, adoptado por los representantes de los gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, y relativo a «las medidas a adoptar y los procedimientos a seguir para la aplicación del Convenio», en JO, L 347 de 22 de diciembre de 1980, cit.]

(17) Vid., por ejemplo, artículo 47 del acuerdo con Yugoslavia.

(18) Vid. al respecto el estudio de KOVAR, R.: «La participation des Communautés Européennes aux conventions multilatérales», AFDI, 1975, pp. 912 y ss.

(19) Vid., respectivamente, JO, L 219, de 9 de agosto de 1974, p. 34; JO, L 321 de 20 de noviembre de 1976, p. 29; JO, L 309 de 10 de noviembre de 1976, p. 28; y JO, L 22 de 14 de agosto de 1976.

y estabilización de los precios de tales productos en el mercado mundial, a través de la homogeneización de los acuerdos Internacionales sobre los mismos (a celebrar bajo los auspicios de la UNCTAD) y la creación de un Fondo común para subvenir a las necesidades de financiación de los **stocks** reguladores de los precios (20). En este marco, el primer acuerdo sobre el que se entablaron negociaciones fue el relativo al caucho.

10. Desde el punto de vista comunitario, lo concerniente a la elaboración y celebración de este Convenio reviste una importancia particular por cuanto constituye el inicio, por parte de la Comisión, de un intento clarificador y delimitador de competencias en relación con la conclusión de acuerdos internacionales sobre productos básicos. En efecto, con ocasión del comienzo de las negociaciones la citada Institución dio a conocer su parecer en el sentido de que la Comunidad era la única competente para participar en todo el proceso conducente a la celebración del Convenio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 113 TCEE. Ante la discrepancia de los Estados miembros con esta posición, manifestada en el seno del Consejo, la Comisión introdujo el 13 de noviembre de 1978 una solicitud de dictamen ante el Tribunal de Justicia comunitario en virtud del artículo 228-1, segundo pfo., del TCEE.

Dejando aparte las cuestiones suscitadas en torno a la admisibilidad de la solicitud (la tercera introducida sobre la base del art. 228 en todos los años de funcionamiento comunitario), el núcleo de la respuesta del Tribunal se encuentra en el reconocimiento de la competencia de la Comunidad para participar en el Convenio sobre el caucho en virtud del artículo 113 TCEE (21), lo cual no añade nada nuevo a lo que ya venía siendo la práctica habitual en este tipo de acuerdos: la Comunidad intervenía sobre la base de dicho artículo; pero también lo hacían sus Estados miembros. En cuanto a la **exclusividad** de la competencia comunitaria alegada por la Comisión, el Tribunal la hace depender, para este caso concreto —y de forma bastante discutible, por cierto—, de las modalidades de financiación del **stock** regulador previsto por el acuerdo, de modo que si las cargas financieras recaen sobre el presupuesto comunitario, podrá hablarse de competencia exclusiva de la Comunidad, mientras que la participación de los Estados al lado de aquélla será necesaria si recaen sobre ellos las mencionadas cargas. Añade además el Tribunal que, en tanto no se resuelva la cuestión por las autoridades comunitarias, no puede excluirse la participación de los Estados miembros en la negociación del acuerdo.

Las ambigüedades del dictamen son manifiestas, pues si bien parece sentarse el principio de la competencia exclusiva de la Comunidad por tratarse de un acuerdo en materia de política comercial, acto seguido se justifica el recurso al procedimiento mixto sobre la base de las disposiciones financieras del acuerdo en cuestión, respaldando así ciertos argumentos que han venido esgrimiéndose para

(20) V. Resolución 93 (IV) de la UNCTAD, Nairobi, 1976.

(21) «La competencia de la Comunidad en materia de política comercial, en el sentido del artículo 113... se extiende al acuerdo internacional sobre el caucho natural en vías de negociación en el marco de la UNCTAD» (vid. «Avis 1/78 de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 4 Octobre 1979», JO, C 279 de 8 de noviembre de 1979, p. 3).

explicar la práctica de los «acuerdos mixtos», cualquiera que sea la materia sobre la que versen. Dichas disposiciones financieras adoptarían, pues, el carácter de «restricciones eventuales» a la competencia exclusiva de la Comunidad en materia de política comercial (22).

11. Con estas premisas, el acuerdo sobre el caucho fue finalmente concluido por la Comunidad el 15 de abril de 1982, tras su ratificación por los Estados miembros (a excepción de Grecia) (23). Recientemente se ha celebrado también una serie de Convenios relacionados con los productos básicos, de entre los que cabría destacar el Convenio internacional del estaño (1982) y el Convenio internacional del yute y los productos del yute (1982) (24), este último en el marco del programa integrado de la UNCTAD. En todos ellos han participado la Comunidad y sus Estados miembros, así como en el acuerdo por el que se crea el ya mencionado Fondo común para los productos básicos (25).

12. En cuanto a las modalidades de participación conjunta de Estados miembros y órganos comunitarios, con ocasión de la negociación del Convenio sobre el caucho se había adoptado una «fórmula pragmática» según la cual las diversas delegaciones (estatales y comunitaria) intervenían separadamente, pero sobre la base de una posición común previamente establecida. En las cuestiones de la exclusiva competencia comunitaria la Comisión sería la única negociadora, en tanto que en lo concerniente al resto de materias se hacía hincapié en el mantenimiento de una posición común por parte de los Estados miembros (26). Sin embargo, más recientemente se ha procedido a una cierta «comunitarización» de dichas «modalidades de participación en los trabajos internacionales relativos a los productos básicos». Ello ocurrió al inicio de las negociaciones del Convenio sobre el cacao (1981) (27) y mediante un acuerdo interno entre el Consejo y la Comisión según el cual:

«todos los acuerdos internacionales que traten sobre productos básicos serán firmados al mismo tiempo por la Comisión y los Estados miembros que sean partes en el acuerdo. Las negociaciones serán llevadas a cabo por una **delegación única**; la posición de la Comunidad será expresada normalmente por el representante de la Comisión» (28).

(22) Vid. el comentario al dictamen por FLORY, T.: «L'avis 1-78 de la Cour de Justice des Communautés Européennes (accord International sur le caoutchouc naturel)», RTDE, 1980, núm. 1, pp. 21 a 30.

(23) JO, L 111 de 24-4-82. El texto había sido adoptado el 6-10-79.

(24) V., respectivamente, Naciones Unidas: Doc. TD/TIN.6/Rev. 1, 1982; y UNCTAD: TD/JUTE/11, 1982. Recientemente ha sido adoptado el texto de un nuevo acuerdo sobre el café en el que participará también la Comunidad (v. 16e. **Rap. Général** 1982, p. 301).

(25) Decisión del Consejo de 28 de septiembre de 1981. La firma por parte de la Comunidad tuvo lugar el 21 de octubre de 1981 (vid. 15e. **Rapport Général** sur l'activité des CE, 1981, p. 273), pero no se prevé su entrada en vigor hasta finales de 1983, y ello sólo en el caso de que el nivel de participación exigido se haya alcanzado el 30-IX (16e. **Rapport Général**, cit., p. 300).

(26) Fórmula adoptada por el Consejo el 17 de octubre de 1978, según la propuesta del COREPER (cf. RTDE, 1980, cit., pp. 126 y 127).

(27) Naciones Unidas: Doc. TD/COCOA.6/7/Rev. 1, 1982.

(28) **Boletín CE**, 1981-3, p. 60. Subrayado mío.

Este ha sido, pues, el procedimiento seguido en los dos últimos años para la negociación y conclusión de los Convenios sobre productos básicos: la Comisión negocia en nombre de la Comunidad y sus Estados miembros, y éstos intervienen sólo en el momento de la firma al lado de aquélla.

13. Ahora bien, ¿cuáles son los rasgos esenciales del contenido de los acuerdos que determinan dicha intervención de los Estados? Con vistas al logro de los objetivos que les son inherentes, los Convenios incluyen, como caracteres específicos de su contenido, una serie de medidas relativas todas ellas al comercio internacional de los productos básicos. Cabría destacar la fijación de precios mínimos y máximos, la creación de reservas («stocks») de estabilización, el control de las exportaciones, y la fijación de las medidas que habrán de adoptarse en caso de escasez del producto en cuestión (29), disposiciones que atañen, inequívocamente, a la política comercial de la Comunidad, pero que comportan también, a su vez, el establecimiento de las correspondientes medidas de financiación: funcionamiento de varias cuentas (financiera, administrativa y la destinada a la reserva de estabilización), contribuciones de los Miembros, auditorías, obtención de préstamos, etcétera (30). Nada hubiera impedido, sin embargo, que tales medidas financieras recayeran directamente sobre el presupuesto comunitario, dado que derivan de disposiciones de naturaleza comercial (31), lo que excluiría la participación de los Estados miembros. Sin embargo, ha prevalecido la posición del Consejo según la cual era preferible la financiación a cargo de los Estados miembros, y, por tanto, a éstos les correspondía también prestar su conformidad en los Convenios (32).

14. En relación con su ejecución, los distintos acuerdos prevén también la creación de sendos Consejos internacionales que tienen como cometido general la adopción de las medidas necesarias para el mejor cumplimiento de sus disposiciones y objetivos (33). Pues bien, la participación conjunta de la Comunidad y sus Estados integrantes en los acuerdos suscita algunas cuestiones en relación con la cualidad de **miembro** de las respectivas Organizaciones —pues no otra cosa son los mencionados Consejos— creadas por aquéllas. En general, dicha cualidad equivale, en estos casos, a la de **parte contratante** en el Convenio en cuestión, tal y como se reconoce en las definiciones preliminares de los respectivos textos. El artículo 2 del Convenio sobre el cacao de 1980 es claro al respecto:

«1) Por **Parte Contratante** se entenderá todo gobierno, o toda organización intergubernamental comprendida en el artículo 4, que haya consentido en obligarse provisional o definitivamente por el presente Convenio;

(29) Vid. por todos el ya citado Convenio sobre el estaño. Tercera parte: «Disposiciones económicas».

(30) V. *Ibidem*, Segunda parte: «Disposiciones financieras».

(31) Así lo reconocieron la Comisión y el Tribunal de Justicia con motivo del ya comentado avls 1/78. (V. RTDE, 1980, cit., p. 158.)

(32) *Ibidem*, p. 157. Alegaba también el Consejo, en relación con el Convenio sobre el caucho, la existencia de algunas disposiciones específicas que excedían del ámbito de la política comercial.

(33) V., por ejemplo, artículos 3 a 10 del Convenio sobre el estaño y artículos 6 a 16 del Convenio sobre el yute (en estos momentos todavía no concluido por la Comunidad). Los Consejos están compuestos por **todos los miembros** de la Organización.

j) Por miembro se entenderá toda Parte Contratante» (34).

Como se advierte, la participación de Organizaciones intergubernamentales está expresamente prevista, llegándose a dedicar a la misma artículos específicos de los diversos textos (art. 4, Conv. sobre el cacao, art. 5, Conv. sobre el yute, artículo 56 Conv. sobre el estaño), cuya redacción apenas difiere de uno a otro Convenio:

- «1. Toda referencia que se haga en el presente Convenio a los «gobiernos» será interpretada en el sentido de que incluye una referencia a la Comunidad Económica Europea y a cualquier organización intergubernamental que sea competente en lo que respecta a la negociación, celebración y aplicación de convenios internacionales, en particular de convenios sobre productos básicos...
2. En el caso de que se vote sobre cuestiones de su competencia, esas organizaciones intergubernamentales tendrán un número de votos igual al total de los votos que puedan asignarse a sus Estados miembros... En esos casos, los Estados miembros de tales organizaciones intergubernamentales no tendrán derecho a emitir los votos asignados a cada uno de ellos» (35).

Esta fórmula, bastante generalizada en la actualidad, y no ya sólo en los Convenios sobre productos básicos, comenzó a utilizarse a principios de la década de los 70 como contrapartida del reconocimiento expreso de que la Comunidad «no dispone de votos por sí misma» (36). Hoy ha desaparecido de los acuerdos tal negociación categórica, e incluso, como es el caso del artículo 4-3 del Convenio sobre el cacao, se le permite «participar en el Comité Ejecutivo sobre cuestiones de su competencia».

15. Así pues, a pesar de que la Comunidad fundamenta su actuación en el artículo 113 TCEE, los Convenios sobre productos básicos vienen celebrándose según el procedimiento mixto en virtud de la «restricción eventual» a la competencia exclusiva de la Comunidad que, supuestamente, comportan las disposiciones financieras contenidas en aquéllos. Como consecuencia, el «status» de la CEE en la Organización correspondiente sigue siendo de segundo orden, apareciendo clara-

(34) Lo mismo se desprende, implícita o explícitamente, de otros Convenios sobre productos básicos. Vid. ad. ex art. 2-3 del cit. Convenio sobre el yute.

(35) V. artículo 5 del Convenio sobre el yute. El correspondiente artículo 4 del Convenio sobre el cacao, no contiene el último inciso dirigido a excluir explícitamente la intervención de los Estados miembros cuando lo haga la Comunidad. Además, podría encontrarse algún punto de fricción entre lo contenido en la citada disposición y el artículo 3-1 del mismo acuerdo, según el cual «cada Parte Contratante constituirá un solo miembro de la Organización», lo que de alguna forma podría verse violado con la ocasional intervención de los Estados miembros en lugar de la Comunidad (por ejemplo, a la hora de adoptar determinadas decisiones el Consejo Internacional del cacao). Sin embargo, parece que la finalidad de tal artículo no es otra —en consideración al contexto en que se inserta— que prohibir que un determinado miembro pueda gozar simultáneamente de la categoría de exportador y de importador.

(36) Cf. KOVAR, loc. cit., p. 9:8, quien habla de una cierta «capitis diminutio» de la Comunidad con respecto al resto de las partes con carácter estatal.

mente como una mera proyección de la condición de Parte en el Convenio ostentada por los Estados que la componen.

2. ACUERDOS MIXTOS EN NUEVAS MATERIAS

A) Acuerdos para la protección del medio ambiente.

16. Los inicios de la política comunitaria en materia de medio ambiente datan de julio de 1973, con la adopción por el Consejo de un Programa de acción en la materia que contenía los objetivos, principios, prioridades y medidas a adoptar en los años siguientes, incluyéndose un apartado específico sobre la acción internacional al respecto (37). Sucesivamente, la Comunidad ha ido desarrollando su política sobre el medio ambiente con la adopción de nuevos Programas de acción (38), en los que las actuaciones en el ámbito internacional ocupan un espacio importante. Así, la CEE viene concluyendo, conjuntamente con sus Estados miembros (todos o varios), acuerdos, generalmente multilaterales, que tienen por objeto la protección de una determinada parcela del medio ambiente contra la contaminación, genérica o específicamente considerada (39).

17. Un ejemplo prototípico de estos acuerdos es el Convenio de Barcelona para la protección del Mediterráneo contra la contaminación de origen telúrico de 1976, en cuyo proceso de elaboración participó la Comisión en representación de la Comunidad (40). Pero también Francia e Italia, como Estados ribereños y, por lo tanto, directamente interesados, tomaron parte en la Conferencia intergubernamental como resultado de la cual se adoptó el citado Convenio, consiguiendo, con su apoyo a la solicitud de la Comisión, que el texto del mismo estuviera abierto también a la firma de la Comunidad (41).

Así, el Convenio contiene, en efecto, una cláusula que permite la firma

«a la Comunidad Económica Europea y a toda agrupación económica regional similar de la que al menos uno de los miembros sea un Estado ribereño de la zona del mar Mediterráneo y que ejerza competencias en los ámbitos cubiertos por el presente Convenio...» (42).

Bastaba, pues, con que uno de los Estados miembros fuera parte en el Convenio para que la Comunidad pudiera serlo también.

(37) Vid. 7th. *General Report*, 1973, pp. 235, 238 y 239; y JO, C 112, 1973, pp. 1 y ss.

(38) El segundo Programa se adoptó en 1977 (JO, C 139 de 13 de junio), y el tercero, vigente en la actualidad, data de diciembre de 1982 (16e. *Rapport Général*, p. 161).

(39) Cabe mencionar, entre los primeros Convenios en que intervino la Comunidad, el Convenio de París sobre la contaminación de aguas dulces internacionales, este último en el marco del Consejo de Europa.

(40) Decisión del Consejo de 16 de octubre de 1975. Vid. 9e. *Rapport Général*, p. 150 y *Bulletin CE*, 1975, núm. 12, punto 1.504.

(41) *Bulletin CE*, 1976, núm. 2, p. 35.

(42) Art. 24 *in fine*. Ver el texto completo del Convenio en JO, L 240 de 19 de septiembre de 1977.

18. Con independencia de la evidente innovación que ello suponía en la práctica habitual de los acuerdos mixtos (en los que intervenían **todos** los Estados miembros junto a la Comunidad), es de destacar la absoluta inconcreción en cuanto a la delimitación de competencias. Por un lado, la regla jurisprudencial del paralelismo, sentada en la sentencia AETR, era de dudosa aplicación, ya que la adopción de los sucesivos Programas (a través de **resoluciones** del Consejo) no podía ser considerada como el ejercicio del poder normativo a nivel interno en el sentido a que se refiere el Tribunal (43). Porque, si bien es verdad que sobre la base de dichos Programas están en vigor numerosas Directivas (44) (cuyo objetivo es, como se sabe, la **armonización de legislaciones**), sólo podrá hablarse de la existencia de una política común —y, por tanto, de competencia comunitaria exclusiva— cuando exista una **normativa común** en la materia. Siendo así, la Comunidad no gozaría todavía de ninguna competencia exclusiva en materia de medio ambiente.

Pero, de otro lado, del dictamen 1/76 del Tribunal comunitario (45) puede deducirse que la competencia de la Comunidad emana implícitamente de las disposiciones que establecen la competencia en el ámbito interno, sin necesidad de que, en el momento de concluir el acuerdo, exista ya una normativa común en la materia; basta «con que la participación de la Comunidad en el Acuerdo internacional... sea necesaria para la realización de los fines de la Comunidad». Aplicando este principio al caso que nos ocupa, resultaría que la Comunidad goza de competencias exclusivas en aquellas materias en que es necesaria la conclusión del Acuerdo para el cumplimiento de los fines de la Comunidad, deducción que, dada la amplitud de éstos (según se enuncian en el art. 2 TCEE) parece bastante discutible.

19. Si atendemos al fundamento jurídico de la decisión del Consejo por la que se aprueba el Convenio de Barcelona, vemos que se trata del artículo 235 TCEE, lo que tampoco contribuye en modo alguno a la delimitación del ámbito competencial comunitario en lo que al acuerdo concreto se refiere.

20. En relación con su **aplicación**, el aspecto más destacable es el relativo al «ejercicio particular del derecho de voto» previsto como consecuencia de la participación comunitaria en el Convenio:

«En los ámbitos pertenecientes a sus competencias —señala el artículo 19—, la Comunidad Económica Europea... ejercerá su derecho de voto con un número de votos igual al número de sus Estados miembros que sean partes

(43) Sentencia de 31 de marzo de 1971; Comisión c/ Consejo de las Comunidades Europeas (aff. 22/70) **CJCE Recueil**, 1971, pp. 263 y ss.

Como se recordará, la sentencia en cuestión establecía que «...cada vez que, para la puesta en marcha de una política común prevista por el Tratado, la Comunidad ha adoptado disposiciones instaurando, cualquiera que sea la forma, reglas comunes, los Estados miembros ya no tienen derecho... a pactar con terceros Estados obligaciones que afecten a esas reglas».

V. también MALLESTONE, C.: «The External Relations of the EEC in the Field of Environmental Protection», **The ICLO**, vol. 30, 1981, núm. 1, p. 111.

(44) V. *ibidem*, pp. 109 y 110; también PARRY, A. y DINNAGE, J.: **Parry and Hardy: EEC Law**, 2.ª ed. Sweet and Maxwell, Londres, 1981, pp. 407-411.

(45) **Avla** 1/76, de 26 de abril de 1977, relativo a un proyecto de Acuerdo sobre la institución de un Fondo europeo para la Inmovilización de la navegación Interior (Aif. jointes 3, e et 6/76, **CJCE Recueil**, vol. XXV, 1976, p. 1279).

LA DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS CEE-ESTADOS MIEMBROS EN LOS «ACUERDOS MIXTOS»

contratantes en el presente convenio y en uno o varios protocolos; la Comunidad Económica Europea... no ejercerá su derecho de voto en los casos en que los Estados miembros concernidos ejerzan el suyo, y recíprocamente».

Para el arreglo de las diferencias relativas a su interpretación o aplicación, el Convenio se refiere a la negociación entre las partes o cualquier otro medio pacífico a su elección, y al arbitraje (art. 22). Este último procedimiento viene regulado en el Anexo A, cuyo artículo 8 prevé expresamente la posibilidad de que la CEE actúe como demandante o demandada:

«La Comunidad Económica Europea..., como cualquier otra parte en el Convenio, está facultada para actuar como demandante o demandada ante el tribunal arbitral».

El Convenio da, pues, por hecho que existe una delimitación clara de competencias, a los efectos del mismo, entre la Comunidad y sus Estados, cuando ello dista, por el momento, de ser cierto.

21. Las mismas características reviste el Convenio relativo a la protección del Rin contra la contaminación química firmado el 3 de diciembre de 1976 (46): fundamento en artículo 235, intervención de la Comunidad junto a cuatro de sus E. miembros, y actuación alternativa de éste o aquella con arreglo a las competencias respectivas (art. 16). Sin embargo, el anexo relativo al arbitraje adopta mayores precauciones respecto a la delimitación de las competencias entre la Comunidad y sus Estados miembros. Así;

«En caso de diferencia entre dos partes contratantes de las que una sola sea un Estado miembro de la Comunidad Económica Europea, ella misma parte contratante, la otra parte dirigirá la demanda a la vez a ese Estado miembro y a la Comunidad, que le notificarán conjuntamente, ... si el Estado miembro, la Comunidad, o el Estado miembro y la Comunidad conjuntamente se constituirán en parte en la diferencia. A falta de una tal notificación..., el E. miembro y la Comunidad serán considerados como una sola y misma parte en la diferencia...» (Anexo B al Convenio, punto 8).

22. Desde 1977, fecha de la adopción del segundo programa de acción, la Comunidad ha seguido participando en (o adhiriéndose a) varios otros Convenios relativos a la protección del medio ambiente (Convenio de Helsinki sobre la protección del medio marino de la zona del Báltico, por ej.), concluyendo asimismo acuerdos bilaterales en la materia, la mayor parte mediante intercambio de cartas (con Japón, Suecia, Austria, Estados Unidos, Canadá y Suiza) (47), y también con el PNUMA (Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente) (48). Cabe

(46) JO, L 240, cit., pp. 35 y ss.

(47) V. 11e. R. G., pp. 161 y 162; 12e. R. G., p. 160; 15e. R. G., p. 168

(48) 16e. R. G., p. 169.

señalar que en estos intercambios de cartas interviene sólo la Comisión, no los Estados miembros, pues se limitan a establecer procedimientos de consulta e información recíproca en materia de medio ambiente.

B) La participación de la Comunidad en el Convenio sobre el Derecho del Mar.

23. Corresponde, finalmente, detenerse, aunque sea con brevedad, en la participación de la Comunidad en el nuevo Convenio sobre el Derecho del Mar. A este respecto hay que señalar que la CEE ha estado representada desde 1974 en las sucesivas sesiones de la III Conferencia a título de observador (49). La presencia continuada de la delegación comunitaria (compuesta por funcionarios de la Comisión y del Consejo) tuvo como efecto no sólo el servir de elemento catalizador de las consultas realizadas entre los Estados miembros con vistas a la adopción de posiciones comunes en las «cuestiones de particular interés para el mercado común» (art. 116 TCEE), sino también el otorgar una confirmación tácita pero incontestable de las posiciones que, sobre ciertas materias de la exclusiva competencia comunitaria (pesca, política comercial...), eran expresadas por el representante de uno de los Estados miembros (normalmente el que ejercía la presidencia) en nombre de la Comunidad como tal. En consecuencia, no es de extrañar que, en su mayoría (50), el resto de las delegaciones aceptara como un hecho la participación de la CEE en el Convenio cuando en 1976 se introdujeron las primeras propuestas en este sentido.

En efecto, en su reunión de 19 de julio de 1976 el Consejo había adoptado un conjunto de líneas directrices encaminadas al logro de la inserción de una cláusula («cláusula CEE») en el proyectado Convenio que le permitiera ser parte contratante (51). Las cuestiones que se plantearon a partir de ese momento en torno a la redacción concreta de dicha cláusula y sus implicaciones fueron numerosas. Entre ellas cabe destacar las relativas a la participación conjunta de los Estados miembros (todos o en su mayoría) y la Comunidad en el Convenio (acuerdo «mixto», o bien la sustitución total de aquéllos por ésta; también, las relativas a la necesidad de una cláusula de asimilación de la CEE al resto de los Estados-Parte. Los problemas así suscitados fueron abordados por las propuestas y contra-propuestas que, procedentes de las diversas delegaciones, se sucedieron hasta la adopción definitiva del texto del Convenio. La cláusula finalmente adoptada se apoyaba, en sus líneas básicas, en la propuesta por el presidente de la Conferencia en la 10.ª sesión (agosto 1981), que trataba de ser una fórmula conciliadora entre las dos posturas más radicales, partidaria la primera (soviética) de la subordinación de la participación comunitaria a la de **todos** los Estados miembros, y la segunda

(49) KOERS, A. W.: «Participation of the European Economic Community in a new Law of the Sea Convention», *AJIL*, 1979, núm. 3, p. 439; RIEGERT, A. M.: «La participation communautaire à la Conférence et à la Convention sur le Droit de la Mer», *RMC*, 1983, núm. 264, p. 78.

(50) Hay que contar con la oposición del bloque socialista al reconocimiento de personalidad jurídica a la Comunidad.

(51) *Bulletin CE*, 1982, núm. 5, p. 54.

(comunitaria), de la plasmación de la autonomía de la Comunidad en relación con aquéllos (52).

24. El anexo IX del Convenio, que se refiere a la **participación de Organizaciones Internacionales**, incorpora la mencionada fórmula, así como otras disposiciones aplicables a la participación de la CEE. En síntesis, los elementos más destacables del sistema plasmado en el Convenio sobre el Derecho del Mar, serían los siguientes:

- posibilidad de que las Organizaciones Internacionales a las que se hayan transferido las oportunas competencias (art. 1 anexo) **firmen** el Convenio cuando la **mayoría** de sus Estados miembros sean también signatarios (art. 2);
- requisito, en el momento de la firma y confirmación formal o adhesión, de una **declaración** que especifique las materias regidas por el Convenio sobre las que la organización en cuestión ha recibido competencias, así como su índole y alcance (arts. 2 y 5);
- asimilación de la Organización, en cuanto al alcance de su participación (derechos y obligaciones que comporta), a los Estados parte, en lo relativo a las materias sobre las que sea competente (art. 4) (53).

25. En su reunión de finales de noviembre de 1982, y a propuesta de la Comisión, el Consejo manifestó su deseo de que la Comunidad y sus Estados miembros firmasen el **Acta final** de la Tercera Conferencia, acto que tuvo lugar en Jamaica el 10 de diciembre (54). Sin embargo, sólo cinco Estados miembros (Dinamarca, Francia, Grecia, Irlanda y Holanda) han procedido a la firma del **Convenio**, razón por la cual la Comunidad no ha podido hacer otro tanto, al no ser todavía signatarios la mayoría de sus integrantes (55).

26. Así, pues, la CEE no es parte, por el momento, en el Convenio sobre Derecho del Mar. No obstante, las cuestiones que se plantean al respecto siguen siendo numerosas, tanto más cuanto que la posibilidad de la firma podría verse desbloqueada en breve plazo (bastaría con que un nuevo Estado comunitario —por ejemplo, Luxemburgo, que se muestra dubitativo— pasara a ser signatario). En primer lugar, cabría hacer referencia a la distribución de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros en relación con las materias comprendidas en el Convenio. En este punto —y como ya se ha dicho— aquélla vendría obligada en el acto de la firma a presentar una declaración al respecto, requisito convenido para salvaguardar el legítimo derecho a la información del resto de las partes contratantes (56). Ahora bien, ¿cuál sería, si la Comunidad firmase en estos momentos,

(52) V. RIEGERT, *loc. cit.*, p. 80.

(53) TERCERA CONFERENCIA DE LAS N. U. SOBRE EL DERECHO DEL MAR: **Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar**, N. U., A/COMF.62/122, 7 de octubre de 1982, pp. 214 y 215. También puede verse el texto completo del Convenio en la «Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer», *La Documentation française*, núms. 4703-4704, 28 Janvier 1983.

(54) V. *Bulletin CE*, 1982, núm. 10, p. 51, núm. 11, p. 58, y núm. 12, p. 84.

(55) El Parlamento Europeo había adoptado a su vez en sesión de 14 de octubre una resolución en la que se recomendaba vivamente a la Comunidad y todos los Estados miembros la firma y ratificación del Convenio sobre el Derecho del Mar. (Vid. *JO*, C 13 de 17 de enero de 1983.)

(56) V. RIEGERT, *loc. cit.*, pp. 78 y 79.

el contenido de tal declaración? Una vez más, la dificultad de trazar un límite preciso entre las competencias comunitarias y las de sus Estados integrantes se pondría en evidencia. No obstante, hay varias materias de las comprendidas en el Convenio que sí pertenecen claramente al ámbito competencial de la Comunidad. Tales serían, por ejemplo, la de la pesca (utilización y conservación de los recursos vivos, arts. 116 a 120), en la que ya existe una política común (57); la de los recursos minerales marinos (v. Parte XI), en la medida en que intervienen cuestiones de política comercial y aprovisionamiento de materias primas (58) (y, en la cuestión de los hidrocarburos (v. Parte VI), de política industrial y energética); y, asimismo, las materias relativas a la protección del medio marino (Parte XII), en las que, si bien no puede hablarse todavía de competencias totalmente exclusivas de la Comunidad, lo cierto es que ésta ha intervenido ya en múltiples acuerdos para la protección del medio ambiente sobre la base de una incipiente política común con tendencias a alcanzar su pleno desarrollo en los años venideros (59).

Hay, evidentemente, otras áreas en las que la CEE ostenta también ciertas competencias que, llegado el momento, podría ejercitar, en cumplimiento de las disposiciones del Convenio, en sustitución de sus Estados miembros. Así, por ejemplo, puede citarse el conjunto de cláusulas relativas al derecho de acceso al mar y desde el mar de los Estados litorales (Parte X), que la Comunidad estaría llamada a ejecutar sobre la base de su política de transportes.

En contraposición a estas competencias comunitarias, el Convenio incluye una serie de materias absolutamente vedadas, en razón de su naturaleza, a la actuación de la Comunidad o, lo que es lo mismo, reservadas exclusivamente a la competencia estatal. Entre ellas pueden mencionarse las relativas a la delimitación de las zonas marítimas, los usos militares del mar y las cuestiones de carácter jurisdiccional relativas al mantenimiento del orden público y la seguridad en el mar (v. por ejemplo, Parte II y Parte III del Convenio).

27. Cuestión compleja es también la de prever cuál va a ser la disposición del Tratado constitutivo que sirva de fundamento jurídico a la participación de la CEE en el Convenio. Puesto que ningún artículo del mencionado texto fundamental permite la inclusión directa del presente acuerdo en alguna de las categorías previstas —ampliamente desbordadas en la actualidad—, y dada la heterogénea práctica precedente al respecto, son varias las posibilidades que se ofrecen en cuanto a la fundamentación desde el punto de vista del Derecho comunitario, apareciendo como más probables el recurso genérico al Tratado constitutivo, sin mención expresa de disposición alguna, o bien al artículo 235, por sí solo o acompañado del artículo 113 por razón de las mencionadas cláusulas de índole comercial.

De todos modos, la elección de una u otra modalidad de fundamentación jurídica no iba a tener, en principio, mayor trascendencia ni sobre el procedimiento

(57) Vid. Reglamento CEE, núm. 170/83 del Consejo, 25 de enero de 1983, que instaura un régimen comunitario de conservación y de gestión de los recursos pesqueros, JO L 24, de 27 de enero de 1983, p. 1.

(58) En este sentido, podría asimilarse a la participación de la Comunidad en los acuerdos sobre productos básicos, si bien en éstos, como vimos, participan también los Estados miembros debido a las disposiciones de índole financiera (V. KOERS: *loc. cit.*, p. 434).

(59) Vid. *supra*.

de conclusión ni sobre los efectos derivados de la misma, ni siquiera, dada la naturaleza específica del Convenio en cuestión, sobre la «calificación» del mismo (en el sentido de adscripción a una u otra de las categorías o tipos establecidos). Son, por el contrario, las propias disposiciones del Convenio las que rigen las particularidades relativas a la participación de la Comunidad en el mismo y también, en cierta medida, a los efectos de dicha participación sobre las relaciones de competencia entre la propia CEE y sus Estados miembros.

28. Varias son, en efecto, las cláusulas del Convenio que incorporan consecuencias específicas sobre la configuración de la condición de «Parte» —capacidad, responsabilidad, facultad de denuncia, etc.— de la Comunidad y los Estados miembros y, por consiguiente, con virtual incidencia sobre la regulación comunitaria de las competencias y su ejercicio o, en otras palabras, sobre la aplicación estricta del Derecho comunitario en materia de conclusión de acuerdos. En primer lugar, cabe señalar que se establece la presunción de competencia en favor de los Estados miembros «sobre todas las materias regidas por este Convenio respecto de las cuales no hayan declarado..., transferencias de competencia a la Organización» (artículo 5-3 del Anexo IX). Porque en efecto, los Estados vienen obligados, al igual que la Organización de la que forman parte, a declarar específicamente cuáles son dichas materias (art. 5-2), así como a notificar «cualesquiera modificaciones en la distribución de competencias indicada en las declaraciones..., incluidas nuevas transferencias de competencia» (art. 5-4).

Siendo así, y presumida la competencia estatal en el resto de las materias, «las Organizaciones internacionales (léase la CEE) serán Partes en esta Convención en la medida en que tengan competencia de conformidad con las declaraciones...» (art. 4-2) y sólo en dicha medida. Es de destacar, no obstante, la consideración que se hace al gradualismo inherente a las transferencias de competencias a la Comunidad (ver art. 5-4 transcrito) posibilitando la notificación de las **modificaciones** operadas e incluso la solicitud de información al respecto por parte de cualquier otro Estado parte en el Convenio (art. 5-5).

Ahora bien, respecto a las materias en las que, según las mencionadas declaraciones, sea competente la Comunidad, ésta «ejercerá los derechos y cumplirá las obligaciones que, de conformidad con este Convenio, corresponderían a sus Estados miembros que sean partes en él...», los cuales no ejercerán las competencias que le hayan transferido (art. 4-3). En coherencia con ello, el artículo 6 del Anexo IX establece un sistema de **responsabilidad** por el incumplimiento de las obligaciones del Convenio, según el cual dicha responsabilidad incumbirá a las Partes que tengan competencia de acuerdo con lo anteriormente expuesto. Sin embargo, cualquier otro Estado Parte podrá solicitar información a la Comunidad o a sus Estados acerca de a quién incumbe la responsabilidad respecto a una determinada cuestión; si dicha información no se suministra en un plazo razonable o es contradictoria, se impondrá la **responsabilidad conjunta y solidaria** (v. art. 6-2). Ello con independencia, obviamente, de lo que en realidad corresponda según las reglas del Derecho comunitario relativas a la distribución de competencias y de responsabilidad (60).

(60) Según el artículo 27-2 del Proyecto de artículos de la CDI sobre el Derecho de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre O. Internacionales (paralelo al

Porque, según el artículo 4, apartado 6 del mencionado Anexo,

«en caso de conflicto entre las obligaciones de una Organización internacional con arreglo a esta Convención y las derivadas de su instrumento constitutivo o de cualesquiera actos relacionados con él, prevalecerán las previstas en la Convención».

Principio éste que encontraría, de alguna forma, una proyección concreta en la disposición según la cual «la participación de esas organizaciones internacionales no conferirá en caso alguno a sus Estados miembros que no sean Partes en la Convención ninguno de los derechos establecidos en ella» (art. 4.5). Esta cláusula, que va claramente en contra del principio comunitario de no discriminación y, en general, de la naturaleza misma de la Comunidad, fue incluida en el texto definitivo del Convenio a pesar de los esfuerzos de la Comisión por poner en evidencia su incompatibilidad con el Derecho comunitario (61). La cuestión podría plantearse, como ha sugerido dicha institución comunitaria, ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad, pero es difícil prever cuál podría ser, llegado el caso, la solución adoptada por el órgano jurisdiccional, dada la complejidad de los factores en juego.

29. Finalmente, cabe hacer mención de dos aspectos más del Convenio que inciden sobre la configuración de la condición de Parte en el mismo de la CEE. El primero de ellos es el relativo al sistema de **solución de controversias**. En principio, y según el artículo 7 del Anexo IX, la Comunidad puede aparecer como parte en cualquiera de los procedimientos de arreglo de controversias (previstos en el artículo 287 del Convenio), siempre que aquél no se plantee ante el Tribunal Internacional de Justicia. Ahora bien, cuando, en razón de la materia sobre la que verse la controversia, tengan que actuar conjuntamente la Comunidad y uno o varios de sus Estados miembros, se considerará que aquélla ha aceptado los mismos procedimientos que éstos y, si se tratara sólo del TIJ, la disputa se resolverá por el procedimiento de arbitraje previsto en el Anexo VII. Nada se dice acerca de si, y en qué casos, podrá la Comunidad actuar por sí sola, como demandante o como demandada, en un procedimiento de solución de controversias. Sin embargo, y teniendo en cuenta lo expuesto en relación con la responsabilidad, lo lógico es que entre en juego la distribución de competencias efectuada con base en las declaraciones (62).

(30) El segundo aspecto que interesa destacar en relación con la participación de la CEE en el Convenio sobre el Derecho del Mar es el relativo a la **denuncia** del mismo. Según el artículo 8 c) - i) del Anexo IX, la Comunidad no podrá denun-

art. 27 del Convenio de Viena sobre Derecho de los tratados), «Una Organización Internacional parte en un tratado no podrá invocar las reglas de la Organización como justificación del incumplimiento del tratado».

(61) Su inserción se explicó por razones técnicas y de compromiso, pues, se había argumentado que un tercer Estado parte en el Convenio no tenía por qué reconocer a una Organización un derecho procedente de uno de sus Estados miembros que no es parte en el Convenio (v. RIEGERT, *loc. cit.*, pp. 79 y 80) argumento, de otro lado, altamente discutible si se parte del reconocimiento de personalidad jurídica a la Organización.

(62) V. KOERS, *loc. cit.*, p. 438.

ciar el Convenio mientras uno de sus Estados miembros sea Parte en el mismo. Es decir, que, si bien para su firma o adhesión se requiere que la **mayoría** de sus miembros lo hayan hecho de antemano, dicho requisito no se exige para la **permanencia** de la CEE en aquél. Ahora bien, si **todos** sus Estados integrantes hubieran dejado de ser Partes en el Convenio, la Comunidad se verá obligada a denunciarlo con efectos inmediatos (art. 8 c) -ii) (63). La condición de Parte en el Convenio sobre el Derecho del Mar está subordinada, pues, en lo que a la Comunidad respecta, al hecho de que sus Estados miembros —la mayoría para la adquisición, al menos uno para el mantenimiento de dicha condición— sean también Partes en el mismo.

31. Así pues, desde el punto de vista comunitario el Convenio sobre el Derecho del Mar se configura —caso de que la CEE llegue a firmarlo— como un acuerdo «mixto» con características peculiares debidas, fundamentalmente, a la variedad de materias sobre las que se extiende el Convenio, y a la toma en consideración de los límites imprecisos que, en muchas de estas materias, separan los ámbitos competenciales de la Comunidad y sus Estados miembros.

3. CONCLUSION

32. Del estudio de la práctica reciente de la CEE en materia de acuerdos celebrados en forma «mixta», la primera conclusión que se extrae es la de la ausencia de un criterio único y homogéneo que determine en todos los casos la intervención de los Estados miembros junto a la Comunidad. Los argumentos de carácter pragmático prevalecen sobre los de naturaleza teórico-jurídica o doctrinal (64), e incluso jurisprudencial (pues el Tribunal comunitario, aunque hizo gala del mismo pragmatismo en el dictámen 1/78 ya comentado, había venido sentando principios bien distintos en las sentencias y dictámenes atinentes a las relaciones exteriores de la Comunidad (65).

33. El sistema de distribución de competencias emanado del Tratado —que era, según la mencionada jurisprudencia (66), el único criterio válido para determinar la necesidad o no de la participación estatal— ha quedado desvirtuado por la abierta transgresión que para él supone la conclusión en forma mixta de los acuerdos sobre productos básicos (67). No puede decirse, pues, que el recurso a

(63) La misma obligación de denuncia se establece para el caso de que la Comunidad hubiera dejado de reunir los requisitos prefijados en el artículo 1 del Anexo IX: «transferencia de competencias en materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas».

(64) Así tuvo ocasión de señalarlo KOVAR (*loc. cit.*, p. 905) en relación con la participación en Convenios multilaterales: «...l'hétérogénéité des solutions reçues dépend dans une large mesure du contexte politique et économique propre à chaque convention».

(65) Cf. el interesante estudio al respecto de PESCATORE, P.: «External relations in the case-law of the Court of Justice of the European Communities», *CML Rev.*, 1979 (16), pp. 615-645.

(66) V., por ejemplo, arrêt KRAMER, espec. «attendus» 18 y 19 (aff. jointes 3, 4 et 6/76, *CJDE Recueil*, vol. XXV, 1976, p. 1309).

(67) Ante una pregunta parlamentaria que incidía en la evidente contradicción, la Comisión respondió evasivamente y aduciendo también razones pragmáticas (*vid. OE. núm. 343/81, JO, C 274 de 274 de 26 de octubre de 1981, p. 3*).

dicho procedimiento encuentre su fundamento exclusivamente en el ámbito de la delimitación competencial.

34. El posible criterio de la remisión, en tanto que fundamento jurídico, a una determinada disposición del Tratado queda también descartado, tras el análisis de la práctica reciente, como justificativo de la celebración en forma mixta. No sólo no existe homogeneidad en cuanto a la disposición invocada —sólo el artículo 238 sería, hasta cierto punto, admisible desde una perspectiva consuetudinaria—, sino que los artículos tomados en ciertos casos como fundamento (art. 113 en ac. sobre productos básicos, art. 235 en ac. sobre medio ambiente) explicarían mejor el empleo del procedimiento exclusivamente comunitario que la forma mixta de celebración de los acuerdos.

35. En cuanto al grado de participación en la ejecución de los mismos, la heterogeneidad es también manifiesta, si bien puede señalarse como rasgo común a todos los acuerdos una cierta disminución o subordinación de la cualidad de parte ostentada por la Comunidad en relación con la de los Estados miembros. El caso se hace especialmente flagrante en las disposiciones contenidas en el reciente Convenio sobre el Derecho del Mar, disposiciones que suponen un claro retroceso en el proceso de reconocimiento internacional de la personalidad jurídica de la Comunidad.

36. En definitiva, pues, nos encontramos ante un sector de la actividad comunitaria cuyos principios rectores distan aún de estar claros. La práctica continuada ha ido desbordando el marco constituido anteriormente por una delimitación más o menos nítida de competencias, y en la actualidad asistimos a la aparición de lo que, en expresión acertada de FLORY, podríamos denominar «restricciones eventuales a la capacidad exclusiva de la Comunidad», cuyo ejemplo más palmario sería el constituido por las disposiciones de índole financiera contenidas en los acuerdos.

37. De cara al futuro, es difícil aventurar la suerte de este procedimiento singular de conclusión de acuerdos. Si, como prevén algunos (68), «los casos de acuerdos mixtos, lejos de desaparecer, se multiplican» en atención a los intereses políticos de los Estados miembros o de Estados terceros, el sistema de competencias establecido por el Tratado se verá irreparablemente resquebrajado. Dos serían las posibles vías de evitar dicho resultado: la primera la provee el propio Tratado al establecer un procedimiento de consulta previa al Tribunal de Justicia acerca de la compatibilidad del acuerdo que se pretende concluir con el ordenamiento jurídico comunitario (art. 228-1, 2.º pfo.), procedimiento que podría, y tal vez debería, ser bastante más utilizado de lo que hasta ahora lo ha sido; la segunda vía aparece con los actuales intentos de reforma de la Comunidad y de creación de una Unión europea (69). La nueva redacción de las disposiciones fundamentales del Derecho comunitario sería, sin duda, una buena ocasión para clarificar desde la instancia jurídico-positiva un sector de la actividad comunitaria cuyo volumen y trascendencia no hará sino aumentar año tras año.

(68) LOUIS, J.-V. y BRUCKNER, P.: «Relations extérieures», en *Le Droit de la Communauté Economique Européenne*, vol. 12, Univ. de Bruselas, 1980, pp. 122 y 123.

(69) Vid. al respecto la «Declaración solemne sobre la Unión Europea» emanada del Consejo europeo celebrado en Stuttgart en junio de 1983 (*Bulletin CE*, 1983-6, pp. 3 y ss.).

THE DELIMITATION OF JURISDICTION BETWEEN THE EEC AND ITS MEMBER STATES IN «JOINT AGREEMENTS». A STUDY OF RECENT PRACTICE.

ABSTRACT

Despite the fact that the conclusion of agreements by the so-called «joint» procedure is not specifically provided for in the EEC founding Treaty, the joint participation of the Community and its member States in the adoption of certain agreements has been standard practice ever since Community activity first began. Although initially this procedure was only used for association agreements, at the present time a process of diversification is taking place in the matters with which joint agreements are concerned, as a result of the development of new Community policies.

The present study attempts to discover, by means of a detailed analysis of the practice adopted, the principles underlying recourse to the joint procedure. For this purpose, four different types of agreement are investigated (co-operation, primary products, protection of the environment and the Convention on the Law of the Sea, to which the EEC is destined to be a party), paying particular attention to several essential points: the object and content of the agreements, their legal basis and the ways in which the Community and the member States take part in their implementation.

The conclusion reached by the study is that there is no uniform criterion for submitting agreements to the joint procedure. On the contrary, on many occasions, reasons of a pragmatic nature have led to its use. The compatibility of this practice with the system for the delimitation of jurisdiction established in the Treaty and developed by jurisprudence is certainly dubious. Consequently, it would be extremely useful if the present reform movement were to deal more specifically with joint agreements.

LA DELIMITATION DES COMPETENCES CEE-ETATS MEMBRES DANS LES «ACCORDS MIXTES». ÉTUDE DE LA PRATIQUE RECENTE

RÉSUMÉ

Bien que la conclusion d'accords suivant le procédé dit «mixte» ne soit pas prévue expressément dans le Traité constitutif de la CEE, la participation conjointe de la Communauté et de ses Etats membres à la conclusion de certains accords a été une pratique habituelle dès les premiers temps de l'activité communautaire. Au commencement, ce procédé se limitait aux accords d'association, mais on assiste actuellement à un processus de diversification des matières sur lesquels portent les accords mixtes, à la suite du développement des nouvelles politiques communautaires.

Il s'agit précisément de trouver dans cette étude, en analysant attentivement la pratique, les principes qui régissent le recours à la procédure mixte. A cette fin, on fait des recherches sur quatre sortes d'accords (coopération, produits de base, protection de l'environnement et convention sur le droit de la mer auxquels la CEE est appelée à participer), en centrant l'attention sur plusieurs points essentiels: L'objet et le contenu des accords, leur fondement juridique et les modalités de participation de la Communauté et des Etats membres à leur exécution.

On conclut cette étude en montrant l'absence d'un critère uniforme de soumission des accords au procédé mixte. Ce sont des raisons de nature pragmatique qui, au contraire, ont déterminé, à de nombreuses occasions, le recours à ce système. La cohérence de cette pratique avec le système de délimitation des compétences établi dans le traité et développé par la jurisprudence est certainement assez douteuse. C'est pourquoi il serait certainement très utile qu'on examine de façon plus spécifique dans l'actuel mouvement de réforme la question des accords conclus sous la forme mixte.