



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. YVES BOT
presentadas el 11 de diciembre de 2012¹

Asuntos acumulados C-274/11 y C-295/11

**Reino de España (C-274/11),
República Italiana (C-295/11)
contra**

Consejo de la Unión Europea

«Recurso de anulación — Autorización de una cooperación reforzada con arreglo a los artículos 20 TUE y 329 TFUE con la finalidad de establecer una “patente unitaria” — Recurso de anulación por incompetencia, desviación de poder e incumplimiento de los Tratados — Creación de títulos europeos de propiedad intelectual — Artículo 118 TFUE — Competencia exclusiva o compartida»

1. Mediante sus recursos, el Reino de España (asunto C-274/11) y la República Italiana (asunto C-295/11) solicitan que se anule la Decisión 2011/167/UE del Consejo, de 10 de marzo de 2011, por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria.²

I. Marco jurídico

A. Derecho primario

1. Tratado de la Unión Europea

2. El artículo 20 TUE, apartados 1 y 2, dispone:

«1. Los Estados miembros que deseen instaurar entre sí una cooperación reforzada en el marco de las competencias no exclusivas de la Unión podrán hacer uso de las instituciones de ésta y ejercer dichas competencias aplicando las disposiciones pertinentes de los Tratados, dentro de los límites y con arreglo a las modalidades contempladas en el presente artículo y en los artículos 326 a 334 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

La finalidad de las cooperaciones reforzadas será impulsar los objetivos de la Unión, proteger sus intereses y reforzar su proceso de integración. Las cooperaciones reforzadas estarán abiertas permanentemente a todos los Estados miembros, de conformidad con el artículo 328 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

¹ — Lengua original: francés.

² — DO L 76, p. 53; en lo sucesivo, «Decisión impugnada».

2. La decisión de autorizar una cooperación reforzada será adoptada por el Consejo como último recurso, cuando haya llegado a la conclusión de que los objetivos perseguidos por dicha cooperación no pueden ser alcanzados en un plazo razonable por la Unión en su conjunto, y a condición de que participen en ella al menos nueve Estados miembros. El Consejo se pronunciará con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 329 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.»

2. Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

3. El artículo 3 TFUE, apartado 1, establece:

«La Unión dispondrá de competencia exclusiva en los ámbitos siguientes:

- a) unión aduanera;
- b) el establecimiento de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior;
- c) la política monetaria de los Estados miembros cuya moneda es el euro;
- d) la conservación de los recursos biológicos marinos dentro de la política pesquera común;
- e) la política comercial común.»

4. El artículo 4 TFUE, apartados 1 y 2, prevé:

«1. La Unión dispondrá de competencia compartida con los Estados miembros cuando los Tratados le atribuyan una competencia que no corresponda a los ámbitos mencionados en los artículos 3 y 6.

2. Las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se aplicarán a los siguientes ámbitos principales:

- a) el mercado interior;

[...]»

5. La Decisión impugnada fue adoptada sobre la base del artículo 329 TFUE, apartado 1, que establece:

«Los Estados miembros que deseen establecer entre sí una cooperación reforzada en cualquiera de los ámbitos contemplados en los Tratados, con excepción de los ámbitos de competencia exclusiva y de la política exterior y de seguridad común, dirigirán a la Comisión una solicitud, en la que precisarán el ámbito de aplicación y los objetivos de la cooperación reforzada prevista. La Comisión podrá presentar al Consejo una propuesta en este sentido. Si no presenta ninguna propuesta, la Comisión comunicará los motivos a los Estados miembros interesados.

La autorización contemplada en el párrafo primero para llevar a cabo una cooperación reforzada será concedida por el Consejo a propuesta de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo.»

6. Con arreglo al artículo 326 TFUE, las cooperaciones reforzadas respetarán los Tratados y el Derecho de la Unión. No perjudicarán al mercado interior ni a la cohesión económica, social y territorial. No constituirán un obstáculo ni una discriminación para los intercambios entre Estados miembros, ni provocarán distorsiones de competencia entre ellos.

7. Según el artículo 327 TFUE:

«Las cooperaciones reforzadas respetarán las competencias, los derechos y las obligaciones de los Estados miembros que no participen en ellas. Éstos no impedirán que las apliquen los Estados miembros que participen en ellas.»

8. Por otro lado, el artículo 330 TFUE, también en relación con las cooperaciones reforzadas, establece:

«Todos los miembros del Consejo podrán participar en sus deliberaciones, pero únicamente participarán en la votación los miembros del Consejo que representen a los Estados miembros que participen en una cooperación reforzada.

La unanimidad estará constituida únicamente por los votos de los representantes de los Estados miembros participantes.

La mayoría cualificada se definirá de conformidad con el apartado 3 del artículo 238.»

B. Decisión impugnada

9. La Decisión impugnada autoriza el establecimiento de una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria entre 25 de los 27 Estados miembros de la Unión, dado que el Reino de España y la República Italiana no quisieron participar.

10. El considerando 4 de la Decisión impugnada indica:

«En la sesión del Consejo de 10 de noviembre de 2010, se constató que no existía unanimidad para seguir adelante con la propuesta de Reglamento relativo a las disposiciones sobre traducción aplicables a la patente de la UE. El 10 de diciembre de 2010, se confirmó que existían dificultades insuperables que impedían en ese momento y en un futuro próximo la unanimidad. Puesto que un acuerdo sobre la propuesta de Reglamento relativo a las disposiciones sobre traducción es necesario para llegar a un acuerdo definitivo sobre la protección mediante patente unitaria en la Unión, se considera que el objetivo de crear una protección mediante patente unitaria para la Unión no podría lograrse en un plazo razonable aplicando las disposiciones pertinentes de los Tratados.»

11. A tenor de los considerandos 6 a 16 de la Decisión impugnada:

- (6) La cooperación reforzada debe proporcionar el marco jurídico necesario para la creación de protección mediante una patente unitaria en los Estados miembros participantes y ofrecer a las empresas de la Unión la posibilidad de mejorar su competitividad, ya que podrán optar a una protección uniforme mediante patente en los Estados miembros participantes, y contribuir así al progreso científico y técnico.
- (7) La cooperación reforzada debe tener por objeto la creación de una patente unitaria, que proporcione una protección uniforme en todo el territorio de los Estados miembros participantes y que será concedida por la Oficina Europea de Patentes [en lo sucesivo, «OEP»] a dichos Estados miembros. Como parte necesaria de la patente unitaria, conviene que las disposiciones aplicables en materia de traducción sean simples y económicas y se correspondan con las previstas en la propuesta de Reglamento [(EU)] del Consejo relativo a las disposiciones sobre traducción aplicables a la patente de la Unión Europea, presentada por la Comisión el 30 de junio de 2010, [3] en combinación con los elementos de la solución transaccional propuesta por la Presidencia en noviembre de 2010, ampliamente respaldada por el Consejo.

Estas disposiciones en materia de traducción mantendrían la posibilidad de presentar las solicitudes de patentes a la OEP en cualquier lengua de la Unión y garantizarían una compensación de los costes de traducción de las solicitudes presentadas en una lengua distinta de las lenguas oficiales de la OEP. La patente unitaria debe concederse únicamente en una de las lenguas oficiales de la OEP, conforme a lo dispuesto en el Convenio sobre la Concesión de Patentes Europeas ^[4] [...]. No sería obligatoria ninguna otra traducción, sin perjuicio de posibles disposiciones transitorias, que serían proporcionadas y requerirían traducciones adicionales de forma temporal, sin efectos jurídicos y con fines exclusivamente informativos. En cualquier caso, las disposiciones transitorias concluirían en cuanto se dispusiera de traducciones automáticas de elevada calidad, con sujeción a una evaluación objetiva de dicha calidad. En caso de litigio, deben aplicarse al titular de la patente obligaciones de traducción.

- (8) Se cumplen las condiciones fijadas en el artículo 20 [...] TUE y en los artículos 326 [TFUE] y 329 [...] TFUE.
- (9) El artículo 118 [...] TFUE señala el ámbito en el cual tendría lugar la cooperación reforzada, esto es: el establecimiento de medidas para la creación de una patente unitaria que proporcione protección en toda la Unión y la instauración de disposiciones de autorización, coordinación y supervisión centralizadas a escala de la Unión, como uno de los ámbitos incluidos en los Tratados.
- (10) En la sesión del Consejo de 10 de noviembre de 2010 se constató, y se confirmó el 10 de diciembre de 2010, que el objetivo de crear una protección mediante patente unitaria dentro de la Unión no podría lograrse en un plazo razonable por el conjunto de la Unión; se cumple así el requisito previsto en el artículo 20 [TUE], apartado 2, [...] de que la cooperación reforzada se adopte únicamente como último recurso.
- (11) La cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria pretende estimular el progreso científico y técnico y el funcionamiento del mercado interior. La creación de esta protección para un grupo de Estados miembros mejoraría el nivel de protección mediante patente al ofrecer la posibilidad de obtener una protección uniforme en todo el territorio de los Estados miembros participantes y evitaría costes y trámites complejos en dicho territorio. Así pues, fomenta los objetivos de la Unión, protege sus intereses y refuerza su proceso de integración, de conformidad con el artículo 20 [TUE], apartado 1 [...].
- (12) La creación de protección mediante una patente unitaria no figura entre los ámbitos de competencia exclusiva de la Unión que se enumeran en el artículo 3 [TFUE], apartado 1 [...]. La base jurídica para la creación de derechos europeos de propiedad intelectual e industrial es el artículo 118 [...] TFUE, incluido en el capítulo 3 sobre aproximación de las legislaciones del título VII relativo a normas comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de las legislaciones, y hace referencia explícita al establecimiento y funcionamiento del mercado interior, que es una de las competencias compartidas de la Unión con arreglo al artículo 4 [...] TFUE. La creación de protección mediante una patente unitaria, incluido el régimen lingüístico aplicable, se inscribe por tanto en el marco de las competencias no exclusivas de la Unión.
- (13) La cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria respeta los Tratados y el Derecho de la Unión, y no perjudica al mercado interior ni a la cohesión económica, social y territorial. No constituye un obstáculo ni una discriminación para los intercambios entre Estados miembros, ni provoca distorsiones de competencia entre ellos.

4 — Convenio firmado en Múnich el 5 de octubre de 1973 y que entró en vigor el 7 de octubre de 1977 (en lo sucesivo, «CPE»).

- (14) La cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria respeta las competencias, los derechos y las obligaciones de los Estados miembros no participantes. La posibilidad de obtener esta protección en el territorio de los Estados miembros participantes no afecta a la disponibilidad ni a las condiciones de la protección mediante patente en el territorio de los Estados miembros no participantes. Por otra parte, es conveniente que las empresas de los Estados miembros no participantes tengan la posibilidad de obtener esta protección mediante patente unitaria en el territorio de los Estados miembros participantes en las mismas condiciones que las empresas de los Estados miembros participantes. Las normas en vigor en los Estados miembros no participantes que regulan las condiciones de obtención de la protección mediante patente en su territorio no se ven afectadas.
- (15) En particular, una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de una patente unitaria sería conforme al Derecho de la Unión en materia de patentes, puesto que respetaría el acervo preexistente.
- (16) Siempre y cuando se respeten las posibles condiciones de participación establecidas en la presente Decisión, la cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria estará abierta en cualquier momento a todos los Estados miembros dispuestos a respetar los actos ya adoptados en este marco, de conformidad con el artículo 328 [...] TFUE.»

II. Alegaciones de las partes

A. Asunto C-274/11

12. El Reino de España solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la Decisión impugnada.
- Condene en costas al Consejo.

13. El Consejo solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso.
- Condene en costas al Reino de España.

B. Asunto C-295/11

14. La República Italiana solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la Decisión impugnada.
- Condene en costas al Consejo.

15. El Consejo solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso.
- Condene en costas a la República Italiana.

16. Por lo que se refiere al asunto C-274/11, mediante un primer auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 27 de octubre de 2011, se admitió la intervención de la República Italiana en apoyo de las pretensiones del Reino de España y la intervención de la República de Polonia en apoyo de las pretensiones del Consejo. Mediante un segundo auto del Presidente del Tribunal de Justicia de la misma fecha, se admitió la intervención de la República de Letonia, Irlanda, la Comisión, la República Federal de Alemania, el Parlamento, el Reino de Bélgica, el Reino de Suecia, el Reino de los Países Bajos, la República Checa, Hungría, la República Francesa y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte en apoyo de las pretensiones del Consejo.

17. En relación con el asunto C-295/11, mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 13 de octubre de 2011, se admitió la intervención del Reino de España en apoyo de las pretensiones de la República Italiana y la intervención de la República de Letonia, Irlanda, la República Federal de Alemania, el Reino de los Países Bajos, el Reino de Bélgica, el Reino de Suecia, el Parlamento, la Comisión, la República Checa, la República Francesa, Hungría, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República de Polonia en apoyo de las pretensiones del Consejo.

18. Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 10 de julio de 2012, se resolvió acumular los asuntos C-274/11 y C-295/11 a efectos de la fase oral y de la sentencia.

III. Sobre los recursos

19. El Reino de España y la República Italiana formulan seis motivos en apoyo de sus recursos.

20. Mediante el primer motivo, el Reino de España y la República Italiana alegan que el Consejo no tenía competencia para establecer una cooperación reforzada. En su opinión, dicha competencia pertenece exclusivamente a la Unión. Por tanto, al adoptar la Decisión impugnada, el Consejo infringió el artículo 20 TUE, apartado 1, que prevé la posibilidad de establecer una cooperación reforzada únicamente en las materias en las que la Unión no tenga competencia exclusiva.

21. Mediante el segundo motivo, el Reino de España y la República Italiana estiman que la adopción de la Decisión por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria constituye una desviación de poder. Consideran que, contrariamente a lo que dispone el artículo 20 TUE, el verdadero objetivo de esa Decisión no era llegar a una integración de todos los Estados miembros mediante una integración a varias velocidades, sino excluir al Reino de España y a la República Italiana de las negociaciones sobre la cuestión del régimen lingüístico de dicha patente.

22. Mediante el tercer motivo, el Reino de España afirma que el Consejo ha vulnerado el sistema judicial de la Unión al no precisar, en la Decisión impugnada, el régimen jurisdiccional previsto para la patente unitaria.

23. Mediante el cuarto motivo, el Reino de España y la República Italiana alegan que, al tomar la Decisión impugnada, el Consejo incumplió el requisito previsto en el artículo 20 TUE, apartado 2, según el cual tal decisión debe adoptarse como último recurso.

24. El quinto motivo se basa en la infracción de los artículos 118 TFUE, párrafo primero, 326 TFUE y 20 TUE, apartado 1, párrafo primero. En particular, el Reino de España y la República Italiana sostienen que la Decisión impugnada infringe el artículo 326 TFUE porque perjudica al mercado interior y a la cohesión económica, social y territorial, constituye un obstáculo y una discriminación para los intercambios entre Estados miembros y provoca distorsiones en la competencia entre ellos.

25. Finalmente, mediante el sexto motivo, el Reino de España alega que la Decisión impugnada infringe los artículos 327 TFUE y 328 TFUE. Dicho Estado miembro afirma, por una parte, que esta Decisión le obliga a renunciar al derecho que le confiere el artículo 65 del CPE a exigir una traducción del fascículo de la patente al español para que produzca efectos jurídicos en España y, por otra parte, que no se cumple el requisito previsto en el artículo 328 TFUE, según el cual la cooperación reforzada estará abierta a los Estados miembros no participantes, dado que dicha cooperación establece un régimen lingüístico para él inaceptable.

A. Observaciones preliminares

26. El Tribunal de Justicia ha de pronunciarse, por primera vez desde que el Tratado de Ámsterdam creó el mecanismo de la cooperación reforzada, sobre la legalidad de una decisión de autorización de este tipo de cooperación. Con esta finalidad, el Tribunal de Justicia tendrá que definir los límites del control del cumplimiento de los requisitos de autorización para poder verificar la legalidad de dicha cooperación.

27. En mi opinión, ese control debe ser un control restringido. En efecto, como indicó el Abogado General Jacobs, «es importante tener presentes los límites de la facultad del Tribunal de Justicia de controlar medidas legislativas adoptadas por el Consejo. Dichos límites se derivan del principio fundamental de separación de poderes en el seno de las Comunidades. Cuando el Tratado ha conferido al Consejo facultades normativas amplias, no corresponde al Tribunal de Justicia sustituir la evaluación realizada por el Consejo de la situación económica, o de la necesidad o adecuación de las medidas adoptadas, por su propia evaluación. De hacerlo, usurparía la función normativa del Consejo, al imponer sus propios puntos de vista sobre las políticas económicas que han de aplicar las Comunidades».⁵

28. En el presente asunto, la decisión de establecer una cooperación reforzada corresponde al Consejo, que concede su autorización a propuesta de la Comisión y previa aprobación del Parlamento.⁶ En el marco de este procedimiento, dichas instituciones deben apreciar los efectos de la cooperación reforzada sobre la base de numerosos factores, ponderar los diferentes intereses en juego y tomar decisiones políticas en sus ámbitos de responsabilidad. En este contexto el Consejo ha de valorar si una cooperación reforzada, tal como indica el artículo 20 TUE, apartado 1, párrafo segundo, es la medida adecuada para impulsar los objetivos de la Unión, proteger sus intereses y reforzar su proceso de integración.

29. En este sentido, el Tribunal de Justicia ha reconocido al legislador de la Unión una amplia facultad de apreciación en cuanto a la naturaleza y el alcance de las medidas que hayan de adoptarse en los ámbitos de actuación de la Unión. Por tanto, el Tribunal de Justicia se limita a controlar si el legislador, al ejercer esta libertad de elección, ha incurrido en un error manifiesto o en desviación de poder o si ha rebasado manifiestamente los límites de su facultad de apreciación.⁷

30. En consecuencia, en mi opinión, el Tribunal de Justicia deberá realizar su control de la legalidad de la Decisión impugnada a la luz de estas consideraciones.

5 — Véase el punto 23 de las conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia de 17 de julio de 1997, SAM Schiffahrt y Stapf (C-248/95 y C-249/95, Rec. p. I-4475).

6 — Véase el artículo 329 TFUE, apartado 1, párrafo segundo.

7 — Véanse, en particular, las sentencias de 18 de marzo de 1975, Deuka (78/74, Rec. p. 421), apartado 9; de 17 de mayo de 1988, Erpelding (84/87, Rec. p. 2647), apartado 27; de 12 de septiembre de 1996, Fattoria autonoma tabacchi y otros (C-254/94, C-255/94 y C-269/94, Rec. p. I-4235), apartado 56; de 17 de julio de 1997, National Farmers' Union y otros (C-354/95, Rec. p. I-4559), apartado 50, y de 14 de diciembre de 2004, Swedish Match (C-210/03, Rec. p. I-11893), apartado 48 y jurisprudencia citada. Véase, igualmente, en este sentido, la sentencia de 15 de octubre de 2009, Enviro Tech (Europe) (C-425/08, Rec. p. I-10035), apartado 47 y jurisprudencia citada.

B. Sobre el motivo basado en la falta de competencia para establecer una cooperación reforzada para la creación de una patente unitaria

1. Alegaciones de las partes

31. El Reino de España y la República Italiana estiman que la Decisión impugnada infringe el artículo 20 TUE, apartado 1. Estos Estados miembros consideran que la materia en la que se ejercerá la cooperación reforzada, que viene definida, como señala el considerando 9 de la Decisión impugnada, en el artículo 118 TFUE, no está comprendida en el ámbito de las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros, enunciadas en el artículo 4 TFUE, sino en el de las competencias exclusivas de la Unión, previstas en el artículo 3 TFUE, apartado 1, letra b), concretamente el establecimiento de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior. En consecuencia, según dichos Estados miembros, puesto que el artículo 20 TUE, apartado 1, excluye la cooperación reforzada en el ámbito de las competencias exclusivas de la Unión, no es posible instaurar una cooperación reforzada sobre la creación de una patente unitaria.

32. Según la República Italiana, los artículos 3 TFUE a 6 TFUE sólo establecen una clasificación indicativa de los ámbitos de competencia de la Unión. El alcance efectivo de cada competencia debe determinarse a la luz de las disposiciones de los Tratados relativas a cada ámbito, como precisa el artículo 2 TFUE, apartado 6.

33. A continuación, el Reino de España y la República Italiana sostienen que el artículo 118 TFUE, aunque hace referencia al establecimiento y el funcionamiento del mercado interior y está incluido, dentro del título VII de la tercera parte –relativo a las normas comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de las legislaciones–, en el capítulo 3 –que se refiere a la aproximación de las legislaciones–, no confiere a la Unión una competencia general de armonización en materia de títulos de propiedad intelectual para garantizar su protección uniforme dentro del mercado interior, sino una competencia específica para crear títulos de este tipo y establecer regímenes de autorización, coordinación y control centralizados a escala de la Unión. Por tanto, según el Reino de España y la República Italiana, la materia a la que se refiere el artículo 118 TFUE constituye una norma sobre competencia necesaria para el funcionamiento del mercado interior y está incluida de dicho modo en la competencia exclusiva de la Unión definida en el artículo 3 TFUE, apartado 1, letra b).

34. El Reino de España añade que las patentes, al ser derechos de exclusiva y de exclusión, otorgan a su titular un monopolio y restringen la libre competencia y la libre circulación de mercancías y servicios. En su opinión, esto demuestra que la creación de una patente unitaria tiene relación con el establecimiento de normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior.

35. Finalmente, para la República Italiana, la creación de una nueva forma jurídica a escala de la Unión, como establece el artículo 118 TFUE, no es competencia de los Estados miembros. En apoyo de esta alegación explica que, si se admitiera que es posible establecer una cooperación reforzada sobre la base del artículo 118 TFUE, ello supondría aceptar la posibilidad de coexistencia de varios títulos europeos en el territorio de la Unión. Este Estado miembro considera que, en ese caso, dicha disposición, cuyo objetivo es asegurar la existencia de un título único que pueda garantizar una protección uniforme de los derechos de propiedad intelectual en la Unión, quedaría privada de eficacia. Según la República Italiana, esta interpretación demuestra que la materia a la que se refiere el artículo 118 TFUE está incluida efectivamente en un ámbito de competencia exclusiva de la Unión.

36. El Consejo alega que las normas relativas a la protección de los derechos de propiedad intelectual pertenecen al mercado interior y que, en esta materia, la Unión tiene una competencia compartida conforme al artículo 4 TFUE, apartado 2, letra a). Según el Consejo, puesto que el artículo 118 TFUE se refiere expresamente al establecimiento y al funcionamiento del mercado interior, la materia objeto de la cooperación reforzada con arreglo a la Decisión impugnada está comprendida en un ámbito de competencia compartida entre la Unión y los Estados miembros.

37. Por otro lado, el Consejo estima que no es la naturaleza de las medidas adoptadas por la Unión, a saber, una medida de armonización, la creación de un título europeo o la conclusión de un acuerdo internacional, lo que determina la competencia exclusiva de ésta, sino el ámbito al que pertenecen estas medidas.

38. Además, el Consejo señala que el título VII de la tercera parte del Tratado FUE, cuyo epígrafe es «Normas comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de las legislaciones», incluye tres capítulos, a saber, el capítulo 1, «Normas sobre competencia», el capítulo 2, «Disposiciones fiscales», y el capítulo 3, «Aproximación de las legislaciones», y que el artículo 118 TFUE forma parte del capítulo 3. Por otro lado, el capítulo 1, que lleva como epígrafe «Normas sobre competencia», no establece ninguna base jurídica para el establecimiento de títulos de propiedad intelectual. Por tanto, según el Consejo, la creación de esos títulos, como prevé la cooperación reforzada, solamente se refiere al mercado interior, ámbito en el que la Unión y sus Estados miembros tienen una competencia compartida.

39. Los coadyuvantes en apoyo del Consejo comparten plenamente su argumentación. La Comisión y el Reino Unido consideran, en particular, que la República Italiana confunde la *naturaleza* de las competencias atribuidas a la Unión con los *instrumentos* previstos para el ejercicio de estas competencias. La Comisión estima, a este respecto, que el hecho de que una medida, como la patente unitaria, sólo pueda ser adoptada por la Unión no implica necesariamente una competencia exclusiva. Se trata únicamente de determinar si los Estados miembros, en un ámbito concreto, han conservado su poder de actuación o han atribuido a la Unión en exclusiva el poder de legislar y adoptar actos obligatorios.

2. Análisis

40. El Reino de España y la República Italiana alegan que la Unión y los Estados miembros no son titulares de una competencia compartida para establecer una cooperación reforzada en el ámbito de la patente unitaria. Consideran, en esencia, que la creación de tal patente es una materia de competencia exclusiva de la Unión porque forma parte de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior.

41. No comparto esta tesis por los siguientes motivos.

42. Antes del Tratado de Lisboa, los autores de los tratados anteriores no se habían ocupado especialmente de la cuestión del reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros. Como máximo se indicaba que la Comunidad actuaba dentro de los límites de las competencias atribuidas y de los objetivos asignados por los tratados y que, en los ámbitos que no eran de su competencia exclusiva, la Comunidad sólo intervendría, conforme al principio de subsidiariedad, en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no pudieran ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros.

43. En los Consejos Europeos de Niza, en 2000, y de Laeken, en 2001, los Estados miembros expresaron claramente su deseo de clarificar el reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros.⁸ Así, en la Declaración de Laeken sobre el futuro de la Unión Europea,⁹ el Consejo Europeo, haciendo de esta tema uno de los cuatro grandes temas de debate, estimó que era conveniente aclarar el reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros, simplificarlo y ajustarlo a la luz de los nuevos desafíos ante los que se encontraba la Unión. A continuación indicó que una primera serie de preguntas que debían plantearse se refería al modo de hacer más transparente este reparto. En este sentido, se preguntaba si era posible establecer una distinción más precisa entre tres tipos de competencias: las competencias exclusivas de la Unión, las competencias de los Estados miembros y las competencias compartidas entre la Unión y estos Estados.¹⁰

44. Esta voluntad se concretó posteriormente en el Tratado de Lisboa, que establece una verdadera clasificación de las competencias, repartiéndolas claramente entre la Unión y los Estados miembros¹¹ conforme al principio de atribución.¹² Así, el artículo 1 TFUE indica que «[este Tratado] organiza el funcionamiento de la Unión y determina los ámbitos, la delimitación y las condiciones de ejercicio de sus competencias». A este respecto, el título I de la primera parte de dicho Tratado no ofrece ninguna ambigüedad, dado que lleva como epígrafe «Categorías y ámbitos de competencias de la Unión». Dentro de este título I, el artículo 2 TFUE, apartado 1, prevé que, «cuando los Tratados atribuyan a la Unión una competencia exclusiva en un ámbito determinado, sólo la Unión podrá legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes».

45. Estos ámbitos están enumerados en el artículo 3 TFUE, apartado 1, disposición en la que se encuentra, entre otros, el establecimiento de las normas sobre competencia necesarias para el funcionamiento del mercado interior.

46. También en el título I de la primera parte del Tratado FUE, el artículo 4, apartado 2, indica los principales ámbitos en los que la Unión y los Estados miembros disponen de competencias compartidas. Con arreglo a la letra a) de dicha disposición, el mercado interior forma parte de estos ámbitos.

47. Habida cuenta de estos datos, está claro que el carácter exclusivo o compartido de las competencias no depende, contrariamente a lo que afirman el Reino de España y la República Italiana, de si la Unión es la única que puede adoptar una medida que tenga efecto en todo el territorio de la Unión, sino del ámbito al que pertenece la medida que se pretende adoptar.

48. A este respecto, en contra de lo que sostienen el Reino de España y la República Italiana, considero que el Tratado FUE establece una lista exhaustiva y no meramente indicativa de los ámbitos en los que la Unión tiene competencia exclusiva.

49. En efecto, comparada con la del artículo 4 TFUE, apartado 2, la redacción del artículo 3 TFUE, apartado 1, muestra que sólo los ámbitos que se enumeran en dicho artículo 3, apartado 1, son competencia exclusiva de la Unión. Así, el artículo 3 TFUE, apartado 1, indica que «la Unión dispondrá de competencia exclusiva *en los ámbitos siguientes*» [¹³] y el artículo 4 TFUE, apartado 2, que enumera los ámbitos en los que la Unión y los Estados miembros tienen competencias compartidas, establece que «las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se

8 — Véase, a este respecto, la nota de transmisión del Praesidium, de 15 de mayo de 2002, sobre la delimitación de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros – Sistema actual, problemas y vías de reflexión (CONV 47/02). En particular, la cuestión de la delimitación de esas competencias debía responder a las críticas formuladas por los propios Estados miembros que consideraban que la Unión debía actuar menos en ciertos ámbitos y más en otros (punto 1).

9 — Declaración adoptada el 15 de diciembre de 2001.

10 — Véase, también, la Declaración n° 23 relativa al futuro de la Unión, anexa al Tratado de Niza.

11 — Véase, a este respecto, Blanquet, M., «Compétences de l'Union», *Jurisclasseur Europe*, fascículo 170.

12 — Véase el artículo 5 TUE, apartado 1.

13 — El subrayado es mío.

aplicarán *a los siguientes ámbitos principales*» [¹⁴]. De esta última frase se deduce que los autores del Tratado FUE no incluyeron en la lista del artículo 4 TFUE, apartado 2, todos los ámbitos afectados, sino que se concentraron en los ámbitos principales. Tal voluntad no aparece en el artículo 3 TFUE, apartado 1.

50. El artículo 4 TFUE, apartado 1, confirma igualmente esta interpretación al prever que «la Unión dispondrá de competencia compartida con los Estados miembros cuando los Tratados le atribuyan una competencia que no corresponda a los ámbitos mencionados en los artículos 3 [TFUE] y 6 [TFUE]». Puesto que las competencias pueden calificarse de competencias compartidas cuando no son exclusivas, estas últimas deben determinarse de manera clara.

51. Por otro lado, el carácter exhaustivo de la lista de ámbitos en los que la Unión tiene competencia exclusiva me parece conforme con el principio de atribución enunciado en el artículo 5 TUE. En virtud de este principio, la Unión actúa dentro de los límites de las competencias que le atribuyen los Estados miembros en los Tratados y toda competencia no atribuida a la Unión corresponde a los Estados miembros.

52. Esta interpretación es además acorde con la voluntad de los autores de los Tratados de clarificar el reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros al que me he referido en los puntos 42 a 44 de las presentes conclusiones.

53. Habida cuenta de los datos anteriores, para determinar si la creación de una patente unitaria, tal como prevé el artículo 118 TFUE, es una materia de competencia exclusiva de la Unión o de competencia compartida entre la Unión y los Estados miembros, debe examinarse el ámbito al que pertenece la creación de dicho título.

54. En mi opinión, tras la mera lectura de esta disposición no cabe duda de que la creación de un título europeo de propiedad intelectual es una materia comprendida en el ámbito del mercado interior. En efecto, el tenor de dicha norma me parece inequívoco, dado que establece que el mencionado título debe crearse «en el ámbito del establecimiento o del funcionamiento del mercado interior».

55. Por otro lado, consta que la uniformización de la propiedad intelectual juega un papel importante en el cumplimiento de los principios fundamentales del mercado interior. Es evidente, además, que el legislador de la Unión, al adoptar actos relativos a la propiedad intelectual, siempre ha tenido como objetivo la realización y el buen funcionamiento del mercado interior.¹⁵ A este respecto, en una sentencia cuyo contexto fáctico era la patentabilidad de las invenciones en las que se emplean células madre embrionarias, el Tribunal de Justicia destacó que las disparidades relativas a la definición del concepto menoscabarían el buen funcionamiento del mercado interior, que es la finalidad de la Directiva 98/44.¹⁶

56. En mi opinión, el establecimiento de una patente unitaria tiene como finalidad lograr los objetivos de los Tratados enunciados en los artículos 3 TUE, apartado 3, y 26 TFUE, es decir, la realización y el buen funcionamiento del mercado interior.

14 — Ídem.

15 — Véase, en particular, el considerando 5 de la Directiva 98/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 1998, relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas (DO L 213, p. 13); el considerando 4 del Reglamento (CE) n° 6/2002 del Consejo, de 12 de diciembre de 2001, sobre los dibujos y modelos comunitarios (DO 2002, L 3, p. 1), y los considerandos 1 y 3 de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L 167, p. 10).

16 — Véase la sentencia de 18 de octubre de 2011, Brüstle (C-34/10, Rec. p. I-9821), apartados 27 y 28.

57. No obstante, el Reino de España y la República Italiana afirman que, si bien es cierto que la creación de dicha patente es necesaria para el buen funcionamiento del mercado interior, no lo es menos que se trata en realidad de una materia comprendida en el ámbito del establecimiento de las normas sobre competencia en el que la Unión tiene competencia exclusiva con arreglo al artículo 3 TFUE, apartado 1, letra b). No comparto esta apreciación.

58. Conforme al artículo 2 TFUE, apartado 6, el alcance y las condiciones de ejercicio de las competencias de la Unión se determinarán en las disposiciones de los Tratados relativas a cada ámbito. Por tanto, para determinar el contenido exacto de un ámbito, deben tomarse como base las disposiciones pertinentes del Tratado FUE. En relación con las normas sobre competencia a las que se refiere el artículo 3 TFUE, apartado 1, letra b), se trata de los artículos 101 TFUE a 109 TFUE.

59. Dichas normas están definidas en el Tratado FUE. En efecto, el título VII de la tercera parte de dicho Tratado está dedicado a las normas comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de las legislaciones. El propio capítulo 1 de dicho título, con el epígrafe «Normas sobre competencia», está dividido en dos secciones: la primera tiene por objeto las disposiciones aplicables a las empresas y la segunda las ayudas otorgadas por los Estados. Por tanto, están comprendidas en las normas sobre competencia las disposiciones relativas a las empresas y las disposiciones referidas a la actuación de los Estados miembros en apoyo de esas empresas mediante ayudas de Estado. Es preciso señalar que los artículos 101 TFUE a 109 TFUE no mencionan la creación de títulos de propiedad intelectual.

60. No niego el hecho, alegado por el Reino de España, de que la propiedad intelectual en general y la patente en particular, habida cuenta de su naturaleza, otorgan a su titular un monopolio que afecta a la competencia. Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha admitido, en relación con la marca comunitaria, que ésta constituye un elemento esencial del sistema de competencia no falseado que el Tratado FUE pretende establecer.¹⁷ Es cierto que los derechos derivados de la titularidad de una patente pueden afectar a los intercambios de bienes y servicios y a las relaciones de competencia en el seno del mercado interior. No obstante, el hecho de que un título jurídico, como la patente unitaria, pueda influir en el mercado interior no basta para convertirlo en un título comprendido en las normas sobre competencia en el sentido del Derecho primario y, más concretamente, del artículo 3 TFUE, apartado 1, letra b).

61. Finalmente, la República Italiana alega que la creación de una patente unitaria no constituye una armonización o una aproximación de las legislaciones nacionales, como podría dar a entender el capítulo en el que se encuentra el artículo 118 TFUE, sino una creación de un nuevo título jurídico europeo que se añade a los títulos nacionales existentes. De este modo, puesto que la Unión es la única que puede verdaderamente adoptar medidas relativas a la creación de una patente unitaria que surta efectos en el conjunto del territorio de los Estados miembros, tal creación es necesariamente una materia de competencia exclusiva de la Unión.

62. En mi opinión, este criterio no es pertinente para determinar la competencia de la Unión. El artículo 5 TUE, apartado 3, prevé que, en virtud del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva –es decir, en los ámbitos en los que existe una competencia compartida–, la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, sino que puedan alcanzarse mejor a escala de la Unión. Por tanto, no es el hecho de que los Estados miembros no puedan lograr los objetivos perseguidos lo que hace que se trate de una competencia exclusiva.

17 — Véanse las sentencias de 26 de abril de 2007, Alcon/OAMI (C-412/05 P, Rec. p. I-3569), apartado 54, y de 14 de septiembre de 2010, Lego Juris/OAMI (C-48/09 P, Rec. p. I-8403), apartado 38.

63. Ciertamente, podría invocarse en contra de esta interpretación la sentencia de 2 de mayo de 2006, *Parlamento/Consejo*,¹⁸ en la que el Tribunal de Justicia reconoció que la creación de una forma jurídica nueva a escala de la Unión no constituye una aproximación de las legislaciones nacionales, sino que se superpone a dichas legislaciones, excluyendo así la posibilidad de invocar el artículo 114 TFUE como base jurídica.¹⁹

64. No obstante, me parece que es necesario situarse en el contexto de esa sentencia. En el asunto en el que recayó, se trataba de determinar la base jurídica adecuada con arreglo a la cual podría crearse una forma nueva de sociedad cooperativa europea, dado que ninguna disposición del Tratado establecía una base jurídica específica a estos efectos. El Tribunal de Justicia recordó que, en su Dictamen 1/94, de 15 de noviembre de 1994,²⁰ había admitido la posibilidad de invocar el artículo 352 TFUE para crear títulos nuevos de propiedad intelectual, no siendo el artículo 114 TFUE una disposición adecuada al tener por objeto la aproximación de las legislaciones y no tener, por tanto, como finalidad la creación de un nuevo título de propiedad intelectual, sino una armonización.²¹ El Tribunal de Justicia dedujo de lo anterior que el artículo 114 TFUE no podía constituir una base jurídica adecuada para la adopción del Reglamento por el que se creaba una forma jurídica nueva de sociedad cooperativa europea, que fue adoptado válidamente con arreglo al artículo 352 TFUE, porque no puede considerarse que dicho Reglamento, que no modifica los distintos Derechos nacionales existentes, tenga por objeto aproximar los Derechos de los Estados miembros aplicables a las sociedades cooperativas, sino crear una nueva forma de sociedad cooperativa que se superpone a las formas nacionales.

65. En mi opinión, de la sentencia *Parlamento/Consejo*, antes citada, no se puede deducir que la creación de títulos de propiedad intelectual sea una materia en la que la Unión y los Estados miembros no tienen competencia compartida. En efecto, en el asunto en el que recayó dicha sentencia se trataba de determinar, al no existir una base específica, cuál era la base jurídica adecuada, entre los artículos 114 TFUE y 352 TFUE, para la creación de una sociedad cooperativa europea.

66. Pues bien, no sucede así en los asuntos del presente procedimiento. Desde el Tratado de Lisboa, el artículo 118 TFUE establece una base jurídica adecuada para la creación de títulos de propiedad intelectual y dicha disposición se refiere expresamente al establecimiento y el funcionamiento del mercado interior, ámbito en el que la Unión y los Estados miembros tienen competencia compartida.

67. Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que desestime por infundado el motivo basado en la falta de competencia del Consejo para establecer una cooperación reforzada para la creación de una patente unitaria.

C. Sobre el motivo basado en la desviación de poder

1. Alegaciones de las partes

68. El Reino de España y la República Italiana estiman que se decidió autorizar la cooperación reforzada mediante la Decisión impugnada con el fin de excluirlos y de poner fin a las negociaciones sobre la patente unitaria y su régimen lingüístico. Consideran que, lejos de buscar una integración, objetivo al que está destinado el mecanismo de la cooperación reforzada, el Consejo eligió una solución de exclusión.

18 — Asunto C-436/03, Rec. p. I-3733.

19 — Apartados 36 a 44.

20 — Rec. p. I-5267.

21 — Apartado 59.

69. La República Italiana sostiene, además, que la Decisión impugnada fue adoptada para eludir la regla de la unanimidad enunciada en el artículo 118 TFUE, párrafo segundo, relativa a los regímenes lingüísticos de los títulos de propiedad intelectual europeos. Por tanto, la cooperación reforzada autorizada en dicha Decisión tiene como consecuencia, o bien excluir la posibilidad de crear una patente europea unitaria, dado que la patente proyectada sólo surtiría efectos en el territorio de los Estados miembros participantes, o bien obligar al Reino de España y a la República Italiana a optar por un régimen lingüístico que no desean. Además, la República Italiana indica que, debido a la desviación de poder alegada, no se ha respetado la finalidad del artículo 118 TFUE, párrafo segundo, lo que constituye una infracción del artículo 326 TFUE, párrafo primero, que establece que las cooperaciones reforzadas respetarán los Tratados y el Derecho de la Unión.

70. Por otro lado, el Reino de España expone que, por su parte, no hay ni una falta de preparación para asumir las obligaciones y competencias que conlleva el régimen de la patente unitaria ni tampoco una falta de voluntad política de hacerlo. Sólo el régimen lingüístico constituye una dificultad insalvable, porque no está dispuesto a aceptar el propuesto por la Comisión. Según este Estado miembro, la Decisión impugnada no tiene otro efecto que excluirlo de las negociaciones sobre esta cuestión y soslayar la mencionada dificultad.

71. Finalmente, el Reino de España considera que la cooperación reforzada autorizada por la Decisión impugnada es, en realidad, un acuerdo especial en el sentido del artículo 142 del CPE. Según esta disposición, «cualquier grupo de Estados contratantes que, en virtud de un acuerdo especial, haya dispuesto que las patentes europeas concedidas para dichos Estados tengan un carácter unitario para el conjunto de sus territorios, podrá establecer que las patentes europeas no podrán ser concedidas más que conjuntamente para la totalidad de dichos Estados». Según el Reino de España, se utiliza un mecanismo previsto en el Derecho internacional, en este caso el CPE, para encajarlo en el Derecho de la Unión y revestirlo de cooperación reforzada. En consecuencia, este Estado miembro considera que se ha establecido una cooperación reforzada con una finalidad distinta de las previstas en los Tratados.

72. El Consejo estima, de entrada, que la falta de participación del Reino de España en la cooperación reforzada se debe exclusivamente a su propia voluntad, y que no existe, por su parte, ninguna intención de excluir al Reino de España y a la República Italiana de dicha cooperación. Precisa que esta cooperación está abierta a esos dos Estados miembros en todo momento, como señala el considerando 16 de la Decisión impugnada.

73. El Consejo observa, a continuación, que la cooperación reforzada se establece precisamente cuando no es posible llegar a un acuerdo entre todos los Estados miembros, por lo que su objetivo no es excluir a algunos de ellos. Además, señala que el establecimiento de una cooperación reforzada no está sujeto en absoluto al acuerdo de todos los Estados miembros, salvo que así se prevea expresamente en los Tratados, concretamente cuando la cooperación reforzada se refiere al ámbito de la política exterior y de seguridad común, conforme al artículo 329 TFUE, apartado 2.

74. Respecto a la alegación de que la Decisión impugnada elude la regla de la unanimidad prevista en el artículo 118 TFUE, párrafo segundo, el Consejo considera que el hecho de que sólo sea exigible la unanimidad de los Estados miembros que participen en la cooperación reforzada es la necesaria consecuencia prevista por los Tratados al establecer dicha cooperación, concretamente por el artículo 330 TFUE, que establece que la unanimidad estará constituida únicamente por los votos de los representantes de los Estados miembros participantes.

75. Por lo que se refiere a la alegación de que la Decisión impugnada elude lo dispuesto en el artículo 142 del CPE, el Consejo indica de inmediato que dicha Decisión no menciona el citado artículo. Por tanto, esta alegación no puede cuestionar la validez de la Decisión impugnada. En todo caso, el Consejo estima que no existe ningún indicio que permita llegar a la conclusión de que la Decisión impugnada fue adoptada con el único, o por lo menos determinante, objetivo de lograr fines distintos a los invocados, tal como exige la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de desviación de poder.

76. Los Estados miembros que han intervenido en apoyo del Consejo, así como la Comisión y el Parlamento, que también han intervenido en su apoyo, se adhieren igualmente a estas alegaciones. En particular, el Reino de los Países Bajos y el Reino de Suecia recuerdan la larga duración y el fracaso de las negociaciones para llegar a un acuerdo final sobre la patente unitaria. Se planteó acudir a la cooperación reforzada cuando se puso de manifiesto que era imposible llegar a un acuerdo. Por tanto, no hubo voluntad de excluir al Reino de España y a la República Italiana, sino de avanzar en la integración en este ámbito.

77. Por su parte, la República Francesa observa que la posibilidad de establecer una cooperación reforzada en un ámbito en el que el Consejo decida por unanimidad se deriva claramente del artículo 333 TFUE, apartado 1, que indica que, «cuando una disposición de los Tratados que pueda aplicarse en el marco de una cooperación reforzada establezca que el Consejo debe pronunciarse por unanimidad, éste podrá adoptar por unanimidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 330, una decisión que establezca que se pronunciará por mayoría cualificada».

78. Además, la República Checa insiste en que la cooperación reforzada permite que los Estados miembros interesados cooperen en un ámbito concreto a pesar de existir una minoría de bloqueo. Se trata de una solución equilibrada al problema de no poder llegar a un acuerdo en una materia concreta. A este respecto, el Reino de los Países Bajos explica que la finalidad del mecanismo de la cooperación reforzada no es llegar, finalmente, a una cooperación entre todos los Estados miembros, sino permitir una integración y una cooperación más estrecha entre los Estados miembros que lo deseen.

79. Por último, en cuanto a la alegación de la República Italiana según la cual no puede establecerse una cooperación reforzada cuando los Estados miembros que deciden no tomar parte están interesados y desean, en principio, participar en el proceso legislativo en el ámbito de que se trate, la Comisión estima que, si la mera declaración de querer participar en un proyecto de integración fuera suficiente para impedir el recurso a una cooperación reforzada, ello significaría en el fondo reconocer un derecho de veto a todos los Estados miembros.

2. Apreciación

80. Según reiterada jurisprudencia, un acto adolece de desviación de poder cuando existen indicios objetivos, pertinentes y concordantes de que dicho acto ha sido adoptado con el fin exclusivo o, al menos, determinante de alcanzar fines distintos de los alegados o de eludir un procedimiento específicamente establecido por el Tratado FUE para hacer frente a las circunstancias del caso.²²

81. Al igual que el Consejo, y que los Estados miembros que han intervenido en su apoyo, la Comisión y el Parlamento, considero que en la Decisión impugnada no se ha incurrido en desviación de poder.

22 — Véanse, en particular, las sentencias de 7 de septiembre de 2006, España/Consejo (C-310/04, Rec. p. I-7285), apartado 69 y jurisprudencia citada, y de 15 de mayo de 2008, España/Consejo (C-442/04, Rec. p. I-3517), apartado 49 y jurisprudencia citada.

82. Conforme al artículo 20 TUE, apartado 1, párrafo segundo, la finalidad de las cooperaciones reforzadas será impulsar los objetivos de la Unión, proteger sus intereses y reforzar su proceso de integración. El establecimiento de un mecanismo de cooperación reforzada se debe a la heterogeneidad cada vez mayor de los Estados miembros y de sus intereses o necesidades específicos.²³ Dicho instrumento tiene por objeto permitir e incitar a un grupo de Estados miembros a cooperar en el marco de la Unión, en vez de fuera de ella,²⁴ cuando quede acreditado que los objetivos perseguidos por dicha cooperación no podrán ser alcanzados por la Unión en su conjunto. En otras palabras, las cooperaciones reforzadas son un instrumento a disposición de los Estados miembros que deseen avanzar en una materia determinada para que puedan hacer frente a un bloqueo permaneciendo al mismo tiempo en el marco institucional de la Unión, todo ello de acuerdo con los requisitos previstos en los Tratados.

83. Por tanto, el hecho de que, mediante el establecimiento de la cooperación reforzada en el ámbito de la creación de una patente unitaria, determinados Estados miembros estén «excluidos» porque no han querido participar en dicha cooperación no es suficiente para demostrar que el Consejo haya incurrido en desviación de poder al autorizarla. Se trata precisamente del propio mecanismo de la cooperación reforzada, sin que tal «exclusión» sea irreversible, ya que, con arreglo al artículo 328 TFUE, apartado 1, párrafo primero, las cooperaciones reforzadas están abiertas a todos los Estados miembros en todo momento y deben conseguir la participación del mayor número posible de Estados miembros.²⁵

84. Por otro lado, tampoco pienso que el Consejo haya tenido la intención de eludir la regla de la unanimidad prevista en el artículo 118 TFUE, párrafo segundo, al autorizar la cooperación reforzada.

85. En efecto, por una parte, recuérdese que el mecanismo de la cooperación reforzada ha sido establecido para permitir que un grupo de Estados miembros pueda hacer frente a un bloqueo en una materia determinada. Pues bien, es evidente que el riesgo de bloqueo es especialmente probable en las materias que requieren la unanimidad en el seno del Consejo. Por tanto, al comprobar, en un primer momento, la falta de unanimidad respecto al régimen lingüístico de la patente unitaria y al decidir, en un segundo momento, hacer frente a ese bloqueo estableciendo una cooperación reforzada, el Consejo se limitó a utilizar un instrumento del que dispone de conformidad con las disposiciones del Tratado.

86. Por otra parte, debe precisarse que el Tratado FUE prevé expresamente que las normas relativas al voto se transfieren y aplican al conjunto de los Estados miembros que participan en la cooperación reforzada. Así, el artículo 330 TFUE, párrafos primero y segundo, indica que todos los miembros del Consejo podrán participar en sus deliberaciones, pero únicamente participarán en la votación los miembros del Consejo que representen a los Estados miembros que participan en una cooperación reforzada, y que la unanimidad estará constituida únicamente por los votos de los representantes de los Estados miembros participantes. El proceso decisorio y las reglas del voto dependerán, por tanto, de la materia objeto de la cooperación reforzada. En el presente asunto, el régimen lingüístico de la patente unitaria deberá determinarse, con arreglo al artículo 118 TFUE, párrafo segundo, por el voto unánime de los Estados miembros participantes.²⁶

23 — Véase la página 10 de la Nota de transmisión del Praesidium de 14 de mayo de 2003, sobre la cooperación reforzada (CONV 723/03), disponible en la dirección de Internet siguiente: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs_all/committees/conv/20030520/723000es.pdf.

24 — Ídem.

25 — Artículo 328 TFUE, apartado 1, párrafo segundo.

26 — Por lo demás, la argumentación que la República Italiana opone al Consejo es bastante sorprendente, dado que no parece que la unanimidad haya supuesto un problema a la hora de autorizar la cooperación reforzada en el marco de la Ley aplicable al divorcio y a la separación legal, en la que participan, en particular, este Estado miembro y el Reino de España, mientras que una de las materias objeto de esta cooperación es la contemplada en el artículo 81 TFUE, apartado 3, que también requiere la unanimidad en el seno del Consejo [véase el considerando 8 de la Decisión 2010/405/UE del Consejo, de 12 de julio de 2010, por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación legal (DO L 189, p. 12)].

87. Finalmente, el Reino de España estima que la Decisión impugnada adolece de desviación de poder porque mediante la cooperación reforzada se pretende, en realidad, adoptar, con la forma de un acto de la Unión, un instrumento de Derecho internacional, y la Decisión impugnada elude lo dispuesto en el artículo 142 del CPE. En este sentido, menciona el artículo 1 de la Propuesta de Reglamento por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria, presentada por la Comisión el 13 de abril de 2011, que prevé que dicho Reglamento constituye un acuerdo especial en el sentido del artículo 142 del CPE.

88. Como ha señalado la República Francesa, mediante esta alegación lo que se pretende, en realidad, es cuestionar la legalidad del futuro Reglamento por el que se desarrolle la cooperación reforzada y no la legalidad de la Decisión impugnada.

89. En todo caso, no veo que esta alegación pueda demostrar que el Consejo haya perseguido objetivos distintos de los mencionados en la Decisión impugnada.

90. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, opino que no existen indicios objetivos, pertinentes y concordantes que prueben que la Decisión impugnada haya sido adoptada con fines distintos a los invocados o con la finalidad de eludir un procedimiento especialmente previsto en los Tratados.

91. En consecuencia, considero que debe desestimarse por infundado el motivo basado en la desviación de poder.

D. Sobre el motivo basado en la violación del sistema judicial de la Unión

1. Alegaciones de las partes

92. El Reino de España estima que la Decisión impugnada tendría que haber previsto el régimen jurisdiccional al que se somete la patente unitaria. Observa, a este respecto, que el Tribunal de Justicia recordó, en su Dictamen 1/09, de 8 de marzo de 2011,²⁷ que el sistema jurisdiccional de la Unión está constituido por un conjunto completo de vías de recurso y de procedimientos destinados a garantizar el control de la legalidad de los actos de las instituciones.²⁸ Por tanto, el Reino de España considera que la creación de nuevos instrumentos en el marco del Derecho de la Unión, sin establecer las vías de recurso y los procedimientos que garanticen el control de la legalidad de dichos instrumentos, es contraria al sistema jurisdiccional de la Unión tal y como ha sido concebido por los autores de los Tratados y desarrollado por la jurisprudencia.

93. El Consejo está de acuerdo, por un lado, en que deberán existir vías de recurso y procedimientos que garanticen el control de la legalidad de los títulos de propiedad intelectual, y ello de conformidad, en particular, con el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

94. No obstante, el Consejo observa, por otro lado, que no es necesario crear un sistema jurisdiccional propio o disposiciones específicas para el control judicial de cualquier acto de Derecho derivado y que es prematuro exigir que se establezca en la Decisión impugnada un sistema jurisdiccional específico ante el que pueda impugnarse la legalidad de determinados actos que aún no han sido adoptados.

²⁷ — Rec. p. I-1137.

²⁸ — Apartado 70.

95. En todo caso, el Consejo indica que la falta de tales normas no significa la inexistencia de control judicial, dado que corresponderá a las autoridades nacionales organizar dicho control respecto a todos los litigios para cuyo conocimiento no se haya atribuido competencia al Tribunal de Justicia.

96. Los Estados miembros que han intervenido en apoyo del Consejo, al igual que la Comisión y el Parlamento, que también han intervenido en su apoyo, se adhieren a la argumentación del Consejo. Concretamente, la Comisión añade que la cuestión de la resolución de los litigios en materia de patente unitaria será regulada en el momento en el que se adopten los actos por los que se desarrolle la cooperación reforzada prevista en la Decisión impugnada. El Reino de Suecia estima que la falta de disposiciones relativas al control judicial no cuestiona la validez de la Decisión impugnada.

2. Apreciación

97. El Reino de España ha interpuesto su recurso, sobre la base del artículo 263 TFUE, contra una decisión adoptada por el Consejo por la que se autoriza una cooperación reforzada con arreglo al artículo 329 TFUE.

98. En consecuencia, el Tribunal de Justicia debe determinar si se han cumplido los requisitos de validez de la cooperación reforzada. Por tanto, su control debe limitarse, en este momento, a la cuestión de si dicha Decisión del Consejo cumple los requisitos exigidos para el establecimiento de una cooperación reforzada de conformidad con los artículos 20 TUE y 326 TFUE y siguientes.

99. A ese respecto, la cuestión de la creación de un sistema jurisdiccional específico para las patentes unitarias no forma parte de los requisitos exigidos por los artículos pertinentes de los Tratados para la instauración de una cooperación reforzada. La autorización otorgada por el Consejo para el establecimiento de una cooperación reforzada sólo es la premisa para la adopción de otros actos legislativos que deberán desarrollar concretamente dicha cooperación reforzada. Por otro lado, la Comisión ha abordado, en su Propuesta de Reglamento del Parlamento y del Consejo por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria, de 13 de abril de 2011,²⁹ la cuestión de la tutela judicial de dicha patente.³⁰

100. Por lo tanto, habida cuenta de las anteriores consideraciones, estimo que debe declararse la inadmisibilidad del motivo basado en la violación del sistema judicial de la Unión.

E. Sobre el motivo basado en el incumplimiento del requisito según el cual la cooperación reforzada debe ser el último recurso

1. Alegaciones de las partes

101. El Reino de España y la República Italiana afirman que, al autorizar la cooperación reforzada mediante la Decisión impugnada, el Consejo incumplió el requisito, previsto en el artículo 20 TUE, apartado 2, según el cual la eventual decisión debe ser adoptada como último recurso. Recuértese que, con arreglo a esa disposición, la decisión por la que se autoriza una cooperación reforzada será adoptada por el Consejo como último recurso, cuando haya llegado a la conclusión de que los objetivos perseguidos por dicha cooperación no puedan ser alcanzados en un plazo razonable por la Unión en su conjunto.

29 — COM(2011) 215 final.

30 — Véase el artículo 10 de dicha Propuesta (p. 8).

102. En concreto, el Reino de España estima que, si bien no está definido el concepto de último recurso, éste debe ser interpretado de modo estricto. En su opinión, este concepto exige, en el presente asunto, que la propuesta legislativa objeto de debate sea razonable y no abusiva ni discriminatoria. En caso contrario, el desacuerdo entre los Estados miembros es inevitable.

103. La República Italiana admite, a este respecto, que el Tribunal de Justicia sólo puede controlar de modo limitado el cumplimiento del requisito de que la cooperación reforzada constituya el último recurso, dado que corresponde al Consejo apreciar dicho requisito discrecionalmente, y el juez de la Unión sólo puede examinar si se ha incurrido en un error manifiesto de apreciación. No obstante, considera que en el presente caso el error es manifiesto porque el paquete legislativo sobre la patente europea fue claramente incompleto desde el principio y las negociaciones dedicadas al régimen lingüístico habían sido breves.

104. Sobre esta cuestión, el Reino de España y la República Italiana sostienen que no se habían agotado todas las posibilidades de negociación entre los 27 Estados miembros y que habrían podido proponerse otras soluciones en relación con el régimen lingüístico. Según ellos, el tiempo transcurrido entre la Propuesta de Reglamento del Consejo, antes mencionada, relativa al régimen lingüístico, y presentada por la Comisión el 30 de junio de 2010, y la Propuesta de cooperación reforzada, presentada también por la Comisión el 14 de diciembre de 2010,³¹ no es suficiente para considerar que esta cooperación se produce como último recurso y que los objetivos perseguidos no pueden alcanzarse en un plazo razonable. El Reino de España y la República Italiana consideran que este período de seis meses no pudo garantizar un debate sereno y abierto sobre las distintas posibles opciones de régimen lingüístico. Comparándola con la cooperación reforzada establecida en el marco de la Ley aplicable al divorcio y la separación legal, señalan que habían transcurrido cuatro años antes de que la Comisión presentara una propuesta legislativa y que dos años después de esta propuesta tuvo lugar el primer debate sobre la posibilidad de establecer una cooperación reforzada.

105. Según el Consejo, en esta situación, el Tribunal de Justicia debe limitarse a controlar si la Decisión impugnada adolece de un error manifiesto de apreciación. El Consejo considera que está especialmente capacitado para apreciar si es o no previsible poder llegar a un acuerdo sobre la patente de la Unión en un plazo razonable. A este respecto, observa que las disposiciones de los Tratados no exigen que haya transcurrido un período de tiempo determinado entre la fecha de presentación de una propuesta y la fecha de autorización de la cooperación reforzada. Los factores relevantes que deben tomarse en consideración para determinar si es probable o no que se logren los objetivos perseguidos en un plazo de tiempo razonable son la intensidad y el contenido de las negociaciones y no su duración.

106. El Consejo señala, en todo caso, que entre la presentación de la Propuesta de Reglamento sobre la patente de la Unión, antes mencionada, y la adopción de la Decisión impugnada han transcurrido más de diez años.

107. Los Estados miembros que han intervenido en apoyo del Consejo, así como la Comisión y el Parlamento, que también han intervenido en su apoyo, coinciden en que las negociaciones sobre el régimen lingüístico habían llegado a una situación de estancamiento. Concretamente, la Comisión añade que, conforme a reiterada jurisprudencia, cuando una parte afirma que la institución competente ha cometido un error manifiesto de apreciación, el juez de la Unión debe valorar si dicha

31 — Propuesta de Decisión del Consejo por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria [COM(2010) 790 final].

institución examinó, detenidamente y con imparcialidad, todos los elementos del asunto en los que se basan las conclusiones extraídas de ellos.³² La Comisión observa que el Reino de España y la República Italiana no indican qué supuestos hechos o aspectos de fondo no fueron tomados en consideración o examinados con el suficiente detenimiento e imparcialidad por el Consejo.

2. Apreciación

108. Como ya se ha visto, la cooperación reforzada es un instrumento puesto a disposición de los Estados miembros que deseen avanzar cuando no sea posible llevar a cabo una acción con la participación de la Unión en su conjunto. Este instrumento no puede ser utilizado en ningún caso para evitar el pacto, objetivo que debe ser prioritario. Ésta es la razón por la cual la cooperación reforzada sólo puede autorizarse como *último recurso* cuando quede acreditado que los objetivos perseguidos por dicha cooperación no pueden ser alcanzados en un *plazo razonable* por la Unión en su conjunto.

109. Los Tratados no definen ni el requisito de que la cooperación reforzada sea el último recurso ni el concepto de plazo razonable.

110. Respecto al concepto de ser el último recurso, debe señalarse que, a raíz de la adopción del Tratado de Ámsterdam, el artículo 43 UE, apartado 1, letra c), en su versión anterior al Tratado de Lisboa, preveía que la cooperación reforzada sólo podía utilizarse «cuando no se [hubieran] podido alcanzar los objetivos de [los] Tratados por medio de los procedimientos pertinentes establecidos en los mismos». Esta redacción muestra que el Consejo debía ir hasta el final del procedimiento legislativo y que sólo cabía acudir a la cooperación reforzada si la medida propuesta era rechazada.³³

111. Con el Tratado de Niza, y, sobre todo, con el Tratado de Lisboa, parece que los autores de los Tratados han querido flexibilizar este requisito, dado que ya no se hace referencia a los «procedimientos pertinentes establecidos en los [Tratados]». Además, de las negociaciones sobre el Tratado de Niza se deduce que el requisito de ser el último recurso se consideraba un grave obstáculo para el establecimiento de una cooperación reforzada.³⁴ Por tanto, para que se cumpla este requisito no es necesario que se haya rechazado una propuesta legislativa mediante votación, basta con que se compruebe que existe un verdadero bloqueo que pueda manifestarse en todos los niveles del proceso legislativo y que pruebe la imposibilidad de llegar a una solución de compromiso.³⁵ La cooperación reforzada es, por tanto, un instrumento utilizado como último recurso, cuando ha quedado acreditado que no podrá llegarse a ninguna solución de compromiso mediante el procedimiento legislativo ordinario. A este respecto, para definir la cooperación reforzada, el Parlamento Europeo ha utilizado la expresión «opción excepcional a la que se recurre como último recurso en caso de emergencia política».³⁶

112. Por supuesto, para preservar y fomentar las soluciones de compromiso, el Consejo debe asegurarse de que es manifiesto que este compromiso no podrá alcanzarse en un plazo razonable.

32 — Véase, en particular, la sentencia de 18 de julio de 2007, Industrias Químicas del Vallés/Comisión (C-326/05 P, Rec. p. I-6557), apartado 77 y jurisprudencia citada.

33 — Véase, sobre esta cuestión, Bribosia, H., «Les coopérations renforcées: quel modèle d'intégration différenciée pour l'Union européenne? – Analyse comparative de mécanisme général de la coopération renforcée, de projet de coopération structurée permanente en matière de défense, et de la pratique d'autres coopérations renforcées "prédéterminées" en matière sociale, au sein de l'Espace de liberté, sécurité et justice, et dans l'Union économique et monétaire», Tesis de 26 de junio de 2007, Institut universitaire européen, Florencia, p. 97.

34 — Véase la Conferencia de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros en relación con el Documento de síntesis de la posición de Alemania e Italia, de 4 de octubre de 2000 (CONFER 4783/00), p. 4.

35 — Véase, en este sentido, la página 18 de la Nota de transmisión citada en la nota a pie de página 23.

36 — Véase el apartado 10 de la Resolución sobre la aplicación del Tratado de Ámsterdam: consecuencias de las cooperaciones reforzadas (DO 1998, C 292, p. 143).

113. El Tratado UE tampoco define el concepto de plazo razonable. No obstante, el artículo 20 TUE, apartado 2, precisa que corresponde al Consejo determinar si los objetivos perseguidos por la cooperación no pueden ser efectivamente alcanzados en un plazo razonable por la Unión en su conjunto. Esto se debe que el Consejo sigue siendo la institución más capacitada para apreciar si va a ser posible llegar a un acuerdo en su seno en cierto plazo. Es el único que conoce todos los pormenores del proceso legislativo, el contenido de los debates realizados y las situaciones de estancamiento a las que puede verse expuesto.

114. A la vista de estas consideraciones, y de las expuestas en los puntos 27 a 29 de las presentes conclusiones, considero que el Consejo dispone de una amplia facultad de apreciación para determinar si se ha acudido a la cooperación reforzada como último recurso y si los objetivos perseguidos por ella no pueden ser alcanzados en un plazo razonable por la Unión en su conjunto.

115. Por lo demás, esta voluntad de los autores de los Tratados de atribuir al Consejo una amplia facultad de apreciación del requisito de ser el último recurso y del concepto de plazo razonable se ve confirmada por el hecho de que los propios autores de los Tratados procuraron, en cambio, establecer plazos en los procedimientos específicos de cooperaciones reforzadas para el establecimiento de una Fiscalía Europa y en materia de cooperación policial. En efecto, respecto a la primera, el artículo 86 TFUE, apartado 1, párrafos segundo y tercero, prevé que, en caso de falta de unanimidad para la creación de una Fiscalía Europea, un grupo de al menos nueve Estados miembros podrá solicitar que el proyecto de Reglamento se remita al Consejo Europeo. En un plazo de cuatro meses, en caso de desacuerdo, y si un mínimo de nueve Estados miembros quieren establecer una cooperación reforzada sobre la base de dicho proyecto, lo comunicarán al Parlamento, al Consejo y a la Comisión. En ese caso, se considerará concedida la autorización para iniciar una cooperación reforzada. Se aplica el mismo procedimiento en lo relativo a la cooperación policial.³⁷

116. En consecuencia, puesto que el Consejo tiene una amplia facultad para apreciar si los objetivos perseguidos por la cooperación reforzada no pueden ser alcanzados en un plazo razonable por la Unión en su conjunto, tal como prevé el artículo 20 TUE, apartado 2, el control del Tribunal de Justicia debe limitarse a examinar si, en el ejercicio de dicha facultad de apreciación, se incurrió en error manifiesto o desviación de poder o si el Consejo rebasó manifiestamente los límites de su facultad de apreciación.³⁸

117. En particular, el juez de la Unión debe controlar si el Consejo examinó, detenidamente y con imparcialidad, todos los elementos relevantes del asunto de que se trata, elementos que deben respaldar las conclusiones extraídas de ellos.³⁹

118. De entrada, habida cuenta de los elementos relevantes expuestos por el Reino de España y la República Italiana, el Consejo y las partes coadyuvantes en apoyo del Consejo, y de los diferentes actos que han llevado, finalmente, a la Decisión impugnada, considero que el Consejo no ha incurrido en un error manifiesto de apreciación.

119. En efecto, en su Propuesta de Decisión del Consejo de 14 de diciembre de 2010, antes mencionada, la Comisión expone las sucesivas fases del proceso legislativo iniciado con esta finalidad, fases descritas de modo más sucinto en los considerandos 3 y 4 de la Decisión impugnada y que justifican el recurso a una cooperación reforzada.

37 — Véase el artículo 87 TFUE, apartado 3, párrafos segundo y tercero.

38 — Véase, en particular, la sentencia *Enviro Tech (Europe)*, antes citada, apartado 47 y jurisprudencia citada.

39 — Véase la sentencia *Industrias Químicas del Vallés/Comisión*, antes citada, apartado 77 y jurisprudencia citada.

120. Así, la Comisión presentó una primera Propuesta de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria el 1 de agosto de 2000.⁴⁰ Esta Propuesta tenía como objetivo, en particular, proponer un sistema de traducción simple y poco costoso, permitiendo la expedición de la patente en una de las lenguas oficiales de la OEP y la traducción de las reivindicaciones en las otras dos lenguas. No obstante, en un comunicado de prensa de 26 de noviembre de 2001 se indica que «el Consejo ha mantenido un largo debate sobre diversos aspectos del proyecto de patente comunitaria, en particular el régimen lingüístico y el cometido de las oficinas nacionales de patentes respecto de la [OEP, pero que, pese] a todos los esfuerzos empleados, no ha sido posible llegar a un acuerdo en esta sesión del Consejo».⁴¹

121. Además, de un comunicado de prensa de 20 de diciembre de 2001 resulta que el Consejo continuó los debates relativos a la creación de una patente comunitaria prestando una especial atención al régimen lingüístico, sin llegar no obstante a un acuerdo unánime.⁴² Los debates continuaron hasta el 11 de marzo de 2004⁴³, fecha en la que el Consejo concluyó que era imposible llegar a un acuerdo político debido a la cuestión del régimen lingüístico.⁴⁴

122. Posteriormente, los debates se reanudaron en 2008 bajo la presidencia eslovena. En particular, esta última presentó una propuesta revisada de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria, el 23 de mayo de 2008.⁴⁵ La Comisión expone, en su Propuesta de Decisión del Consejo de 14 de diciembre de 2010, antes mencionada, que dicha Propuesta revisada de Reglamento fue largamente debatida en el seno del Consejo bajo las sucesivas presidencias de 2008 y 2009.⁴⁶

123. Por último, con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa y la nueva base jurídica para la creación de títulos de propiedad intelectual, es decir, el artículo 118 TFUE, la Comisión adoptó, el 30 de junio de 2010, la Propuesta de Reglamento del Consejo sobre las disposiciones relativas a la traducción para la patente de la Unión Europea, antes mencionada. Esta Propuesta fue objeto de numerosos debates⁴⁷ y fue finalmente en la sesión del Consejo de 10 de noviembre de 2010 cuando se hizo constar la falta de unanimidad respecto a dicha Propuesta.⁴⁸ El 10 de diciembre de 2010, el Consejo confirmó la existencia de dificultades insuperables que impedían en ese momento y en un futuro próximo la unanimidad.⁴⁹

124. En mi opinión, sobre la base de los hechos del presente asunto, el Consejo llegó fundadamente a la conclusión de que, tras años de debates infructuosos, no era capaz de lograr la unanimidad ni, por tanto, de llegar a una acción con la participación de todos los Estados miembros.

40 — COM(2000) 412 final.

41 — Véase la página 19 del Comunicado de Prensa 14400/01 (Prensa 440) sobre la sesión n° 2389 del Consejo – Mercado interior, consumidores y turismo – disponible en la siguiente página de Internet: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/01/st14/st14400.es01.pdf>.

42 — Véase la página 4 del Comunicado de Prensa 15489/01 (Prensa 489) sobre la sesión n° 2403 del Consejo – Mercado interior, consumidores y turismo – disponible en la siguiente página de Internet: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/01/st15/st15489.es01.pdf>.

43 — Véase la página 15 del Comunicado de Prensa 6874/03 (Prensa 59) sobre la sesión n° 2490 del Consejo – Competitividad (Mercado Interior, Industria e Investigación), de 3 de marzo de 2003, disponible en la siguiente página de Internet: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/03/st06/st06874.es03.pdf>, y la página 11 del Comunicado de Prensa 15141/03 (Prensa 337) sobre la sesión n° 2547 del Consejo – Competitividad (Mercado Interior, Industria e Investigación), de 26 y 27 de noviembre de 2003, disponible en la siguiente página de Internet: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/03/st15/st15141.es03.pdf>.

44 — Véase la página 15 del Comunicado de Prensa 6648/04 (Prensa 62) sobre la sesión n° 2570 del Consejo – Competitividad (Mercado Interior, Industria e Investigación), de 11 de marzo de 2004, disponible en la siguiente página de Internet: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/04/st06/st06648.es04.pdf>.

45 — Propuesta disponible en el sitio de Internet del Consejo con la referencia 9465/08.

46 — Página 4.

47 — Véanse, en particular, los documentos del Consejo con las referencias 13031/10, 14377/10 y 15395/10.

48 — Véase el Comunicado de Prensa 16041/10 (Prensa 297) de la sesión extraordinaria del Consejo de Competitividad (Mercado Interior, Industria, Investigación y Espacio), de 10 de noviembre de 2010.

49 — Véase el considerando 4 de la Decisión impugnada.

125. Por tanto, el Consejo no ha incurrido en un error manifiesto en la apreciación global de la situación. Es evidente que no existía ningún instrumento del procedimiento legislativo ordinario que permitiera superar el bloqueo en ese momento y en el futuro. Por tanto, la cooperación reforzada resultaba ser el último recurso para lograr los objetivos perseguidos.

126. En consecuencia, habida cuenta de las consideraciones que preceden, opino que debe desestimarse por infundado el motivo basado en el incumplimiento del requisito de que la cooperación reforzada sea el último recurso.

F. Sobre el motivo basado en el incumplimiento de los artículos 118 TFUE, párrafo primero, y 326 TFUE, así como del artículo 20 TUE, apartado 1, párrafo primero

1. Alegaciones de las partes

127. Según el Reino de España y la República Italiana, la Decisión impugnada infringe el artículo 326 TFUE, conforme al cual las cooperaciones reforzadas no perjudicarán al mercado interior ni a la cohesión económica, social y territorial y no constituirán un obstáculo ni una discriminación para los intercambios entre Estados miembros, ni provocarán distorsiones de competencia entre ellos.

128. El Reino de España y la República Italiana sostienen que la cooperación reforzada autorizada por la Decisión impugnada favorece una absorción de la actividad económica y comercial relativa a los productos innovadores en perjuicio de los Estados miembros no participantes. Además, consideran que dicha cooperación reforzada perjudica al mercado interior, a la libre competencia y a la libre circulación de mercancías en la medida en que las patentes unitarias sólo surten efectos en una parte del territorio de la Unión.

129. El Reino de España y la República Italiana afirman que la Decisión impugnada genera una discriminación entre empresas en la medida en que, bajo el régimen lingüístico previsto en el considerando 7 de dicha Decisión, se favorecerán los intercambios comerciales de productos innovadores de las empresas que trabajan en alemán, inglés o francés, mientras que se limitarán los de las empresas que no emplean estas lenguas. En su opinión, esto constituye igualmente una infracción del artículo 326 TFUE.

130. La República Italiana añade que, conforme al artículo 118 TFUE, párrafo primero, o bien el título europeo relativo a los derechos de propiedad intelectual es uniforme y produce efectos en el conjunto del territorio de la Unión, o bien no es realizable. Según ella, en el presente asunto, la cooperación reforzada no cumple esta obligación, porque tiene como consecuencia la fragmentación del mercado interior.

131. Por otro lado, según la República Italiana, dicha cooperación reforzada impide el desarrollo coherente de la política industrial y contribuye a incrementar las diferencias entre los Estados miembros desde el punto de vista tecnológico, vulnerando así la cohesión económica, social y territorial. El sistema de patentes tiene por objetivo definir claramente los límites de los derechos de propiedad sobre una innovación, apoyar el fomento de las inversiones en la investigación y el desarrollo, y crear la base de un mercado de las tecnologías. Por tanto, el sistema establecido por la cooperación reforzada proporciona una importante ventaja a los Estados miembros participantes en detrimento de los Estados miembros no participantes. El Reino de España añade que el régimen lingüístico que desea establecer el Consejo limitará de manera decisiva la transferencia de conocimientos y por ello la creación y el desarrollo económico y tecnológico de ciertos Estados miembros, dado que las empresas de los Estados miembros que dominan las lenguas oficiales de la

patente unitaria accederán de una forma más directa a los conocimientos contenidos en los documentos de las patentes y, por lo tanto, serán más proclives a generar innovaciones y a un mayor y más rápido crecimiento económico frente a aquellos Estados miembros a los que se limita o se niega el acceso a dicha información.

132. Finalmente, el Reino de España alega que la Decisión impugnada por la que se autoriza la cooperación reforzada no cumple el objetivo de reforzar el proceso de integración de la Unión, con lo que infringe el artículo 20 TUE, apartado 1, párrafo segundo. Estima que, lejos de reforzar el proceso de integración, dicha cooperación reforzada lo frena, dado que, en realidad, sólo está destinada a excluir a los Estados miembros que han manifestado la existencia de problemas serios en relación con el régimen lingüístico propuesto para la patente unitaria. Según este Estado miembro, al imponer un modelo lingüístico determinado, el Consejo impone una opción política que tiene un efecto divisorio en el seno de la Unión, lejos del carácter integrador que ha de tener la fórmula de la cooperación reforzada.

133. El Consejo no comparte que la cooperación reforzada, y en particular el régimen lingüístico que establezca, vulnere la cohesión económica, social y territorial. Considera que no existe ninguna razón para suponer que se solicitarán menos validaciones de patentes en el Reino de España y la República Italiana.

134. El Consejo observa que, actualmente, las empresas tienen la posibilidad de solicitar o bien una patente europea en todos los Estados miembros o bien una protección en algunos de ellos, lo que fragmenta el mercado. La nueva protección conferida por la patente unitaria constituirá una posibilidad adicional para las empresas, con independencia de su origen geográfico, que reducirá esta fragmentación del mercado en la medida en que dichas empresas podrán disfrutar de una protección mediante patente unitaria en el territorio de los 25 Estados miembros participantes. En realidad, dicha fragmentación a la que hacen alusión el Reino de España y la República Italiana no trae causa de la Decisión impugnada sino de la situación actual.

135. Respecto a la alegación del Reino de España según la cual la Decisión impugnada constituye una discriminación debido al régimen lingüístico que establece, el Consejo considera que es claramente prematura e inadmisible, dado que no se conocen las características definitivas de dicho régimen al no haber sido aún adoptado.

136. Los Estados miembros que han intervenido en apoyo del Consejo, así como la Comisión y el Parlamento, que también han intervenido en su apoyo, comparten la argumentación del Consejo. En particular, la Comisión insiste en que la Decisión impugnada es una decisión puramente de procedimiento, que define el ámbito de aplicación y los objetivos de una cooperación reforzada que todavía tiene que tomar forma definitiva. Un efecto en el mercado interior sólo lo producirían, en su caso, las disposiciones sustantivas que aún no han sido aprobadas, en particular las relativas al régimen lingüístico. Según la Comisión, el Tribunal de Justicia deberá examinar únicamente si la Decisión impugnada lleva necesariamente a una cooperación reforzada que vulnera las disposiciones de los Tratados. En ese sentido, la Comisión recuerda la sentencia de 8 de junio de 2010, Vodafone y otros,⁵⁰ en la que se indica que el Tribunal de Justicia ha reconocido al legislador de la Unión una amplia facultad de apreciación en las materias en las que se han de tomar decisiones de naturaleza política, económica y social, y realizar apreciaciones y valoraciones complejas. En consecuencia, no se trata de determinar si la medida adoptada por el legislador en una materia de esa clase era la única o la mejor posible, pues sólo el carácter manifiestamente inadecuado de una medida en relación con el objetivo que pretende conseguir la institución competente puede afectar a la legalidad de tal medida.⁵¹

50 — Asunto C-58/08, Rec. p. I-4999.

51 — Apartado 52 de dicha sentencia.

2. Apreciación

137. La Decisión por la que se autoriza el establecimiento de una cooperación reforzada define el marco procedimental en el que se adoptarán posteriormente otros actos que desarrollarán concretamente dicha cooperación. Por tanto, el control judicial de dicha Decisión de autorización no puede confundirse con el de los actos adoptados, posteriormente, sobre la base de dicha cooperación reforzada.

138. Pues bien, aunque el Consejo haya esbozado efectivamente en la Decisión impugnada lo que podría ser el régimen lingüístico de la patente unitaria, la cuestión de dicho régimen lingüístico no es una condición que determine la validez de la Decisión de autorización de una cooperación reforzada. Esta cuestión deberá ser abordada posteriormente y ser objeto de un acto separado adoptado por unanimidad por los Estados miembros participantes conforme al procedimiento previsto en el artículo 118 TFUE, párrafo segundo. El Tribunal de Justicia sólo podrá realizar un control judicial de ese acto en el contexto de un eventual recurso interpuesto contra el mismo.

139. El control del Tribunal de Justicia debe limitarse a la cuestión de si la Decisión impugnada cumple los requisitos exigidos para el establecimiento de una cooperación reforzada de conformidad con los artículos 20 TUE y 326 TFUE y siguientes.⁵²

140. Por tanto, creo que la argumentación del Reino de España y la República Italiana en relación con el régimen lingüístico de la patente unitaria y con el artículo 118 TFUE, párrafo primero, son inadmisibles.

141. En consecuencia, procede examinar ahora si la Decisión impugnada satisface los requisitos enunciados en el artículo 326 TFUE. El Reino de España y la República Italiana consideran que la Decisión impugnada no los cumple porque la cooperación reforzada así autorizada perjudica al mercado interior y a la cohesión económica, social y territorial. También alegan que dicha cooperación constituye un obstáculo y una discriminación para los intercambios entre los Estados miembros y provoca distorsiones en la competencia.

142. Por los motivos expuestos en los puntos 27 a 29 de las presentes conclusiones, el Tribunal de Justicia debe limitarse a controlar si el Consejo ha incurrido en un error manifiesto de apreciación. Más concretamente, el Tribunal de Justicia debe examinar si el establecimiento de una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de la patente unitaria es manifiestamente inapropiado⁵³ por perjudicar al mercado interior y a la cohesión económica, social y territorial, constituir un obstáculo y una discriminación para los intercambios entre los Estados miembros y provocar distorsiones en la competencia.

143. En mi opinión, nada prueba que éste sea el caso, sino todo lo contrario.

144. La Decisión impugnada fue adoptada por el Consejo a iniciativa de la Comisión. En su Propuesta, la Comisión examinó si la cooperación reforzada proyectada respetaba los requisitos exigidos por las disposiciones pertinentes de los Tratados. En este sentido, recordó la coexistencia de los distintos sistemas nacionales de patentes y del sistema europeo creado en el marco del CPE. Según la Comisión, tal diversidad de sistemas de patentes conduce a una fragmentación de la protección jurídica de las patentes.⁵⁴ La Comisión se basó, en particular, en una evaluación de impacto, realizada

52 — Véase el punto 98 de las presentes conclusiones.

53 — Véanse, en este sentido, las sentencias *Swedish Match*, antes citada, apartado 48 y jurisprudencia citada, y de 10 de enero de 2006, *IATA y ELFAA* (C-344/04, Rec. p. I-403), apartado 80 y jurisprudencia citada.

54 — Véanse las páginas 9 y 10 de la Propuesta de la Comisión, antes mencionada.

en 2010,⁵⁵ en la que analizó los problemas vinculados a la existencia de diversos sistemas de patentes y las soluciones que podrían proponerse. Concretamente, la Comisión dejó constancia de que, en la práctica, los titulares de patentes actualmente solicitan protección para sus invenciones en un número limitado de Estados miembros, debido, en especial, a los elevados costes y a la complejidad que plantean la traducción, los requisitos de validación, las tasas oficiales y la obligación de hacerse representar por un profesional.⁵⁶

145. Sobre la base de dicha Propuesta,⁵⁷ el Consejo estima que la cooperación reforzada sobre la patente unitaria pretende estimular el progreso científico y técnico y el funcionamiento del mercado interior. La creación de esta protección para un grupo de Estados miembros mejoraría el nivel de protección mediante patente al ofrecer la posibilidad de obtener una protección uniforme en todo el territorio de los Estados miembros participantes, y evitaría costes y trámites complejos en dicho territorio.⁵⁸

146. Por otro lado, el Consejo precisa en el considerando 14 de la Decisión impugnada que las empresas de los Estados miembros no participantes deben tener la posibilidad de obtener esta protección mediante patente unitaria en el territorio de los Estados miembros participantes en las mismas condiciones que las empresas de los Estados miembros participantes.

147. No creo que la apreciación del Consejo adolezca de un error manifiesto.

148. En efecto, consta que las diferencias existentes en la protección de una invención en el seno de la Unión provocan una fragmentación del mercado interior, en particular porque tal protección puede existir en ciertos Estados miembros y no en otros.⁵⁹ Esto tiene como consecuencia directa que los titulares de patentes experimenten grandes dificultades para impedir la entrada en el territorio de los Estados miembros en los que no han registrado dichas patentes de mercancías y productos de Estados terceros que menoscaban dichas patentes.

149. Una cooperación reforzada sobre la creación de una patente unitaria que produzca efectos uniformes en el territorio de varios Estados miembros, en el presente caso en el de 25 Estados miembros, contribuye necesariamente a mejorar el funcionamiento del mercado interior y a reducir los obstáculos a los intercambios y las distorsiones en la competencia entre los Estados miembros. A este respecto, el Tribunal de Justicia viene reconociendo desde 1968⁶⁰ que la normas nacionales relativas a la protección de la propiedad industrial aún no han sido unificadas en el marco de la Unión y que, a falta de dicha unificación, el carácter nacional de la protección de la propiedad industrial y las divergencias entre las legislaciones relativas a esta materia pueden crear obstáculos a la libre circulación de productos patentados y al juego de la competencia en el interior del mercado común.⁶¹

55 — Véanse los trabajos preparatorios de la Comisión, documento que acompaña a la Propuesta de Reglamento del Consejo sobre las disposiciones relativas a la traducción de la patente de la Unión Europea, de 30 de junio de 2010 [SEC(2010) 796]. Este documento está disponible en inglés.

56 — Páginas 9 a 12.

57 — Véanse los considerandos 3 y 7 de la Decisión impugnada.

58 — Véase el considerando 11 de esa Decisión.

59 — Véase, en este sentido, la sentencia de 13 de julio de 1995, España/Consejo (C-350/92, Rec. I-1985), apartados 34 a 36.

60 — Sentencia de 29 de febrero de 1968, Parke, Davis & Co. (24/67, Rec. p. 81).

61 — Página 109.

150. Por otro lado, no veo cómo el establecimiento de una cooperación reforzada podría perjudicar a la cohesión económica, social y territorial. Con arreglo al artículo 174 TFUE, a fin de promover un desarrollo armonioso del conjunto de la Unión, ésta desarrollará y proseguirá su acción encaminada a reforzar su cohesión económica, social y territorial. La Unión se propondrá, en particular, reducir las diferencias entre los niveles de desarrollo de las diversas regiones y el retraso de las regiones menos favorecidas. Por tanto, el objetivo es garantizar a los ciudadanos de la Unión igualdad de oportunidades y condiciones de vida de calidad en cada territorio de la Unión.

151. En el presente asunto, no cabe duda de que un mecanismo destinado a crear una patente unitaria que entrañe una protección uniforme en el territorio de varios Estados miembros contribuye al desarrollo armonioso del conjunto de la Unión, dado que disminuirá las disparidades existentes entre esos Estados miembros. Además, todas las empresas podrían disfrutar de tal patente, dado que el lugar de origen del solicitante de la patente unitaria es indiferente para su obtención.⁶²

152. En consecuencia, no me parece que, al autorizar una cooperación reforzada para la creación de una patente unitaria, el Consejo haya incurrido en un error manifiesto de apreciación.

153. Por tanto, habida cuenta de lo anterior, considero que el motivo basado en la infracción de los artículos 118 TFUE, párrafo primero, 326 TFUE y 20 TUE, apartado 1, párrafo segundo, debe ser desestimado por ser parcialmente inadmisible y parcialmente infundado.

G. Sobre el motivo basado en la infracción de los artículos 327 TFUE y 328 TFUE

1. Alegaciones de las partes

154. El Reino de España recuerda que el artículo 327 TFUE prevé que las cooperaciones reforzadas respetarán las competencias, los derechos y las obligaciones de los Estados miembros que no participen en ellas. Según este Estado miembro, el Consejo adoptó un régimen lingüístico que le obliga a renunciar al derecho que le atribuye el artículo 65 del CPE de exigir una traducción del fascículo de la patente en español para que produzca efectos jurídicos en España. Estima, además, que la Decisión impugnada vulnera el derecho del Reino de España a participar en el futuro en la cooperación reforzada, dado que el Consejo adoptó un régimen lingüístico que este Estado miembro no puede aceptar.

155. El Consejo considera, a este respecto, que la no participación del Reino de España en la cooperación reforzada se debe exclusivamente a la propia voluntad de éste. Añade que, cuando las instituciones de la Unión establecen normas comunes en una materia, es evidente y razonable que los Estados miembros no sean libres de decidir lo que quieran en esa materia.

156. Por otro lado, el Consejo y los coadyuvantes que le apoyan observan que este motivo se basa en la premisa errónea de que es material o jurídicamente imposible para el Reino de España y la República Italiana participar en dicha cooperación.

62 — Véase el considerando 14 de la Decisión impugnada.

2. Apreciación

157. Entiendo que, mediante este motivo, el Reino de España estima, por un lado, que la Decisión impugnada le obliga a renunciar al derecho que le atribuye el artículo 65 del CPE de exigir una traducción del fascículo de la patente en español para que produzca efectos jurídicos en España, infringiendo el artículo 327 TFUE, y, por otro lado, que no se respeta el requisito, establecido en el artículo 328 TFUE, de que la cooperación reforzada quede abierta para los Estados miembros no participantes, dado que dicha cooperación reforzada prevé un régimen lingüístico que el Reino de España no puede aceptar.

158. Considero que este motivo es inadmisibile.

159. En efecto, en el marco de dicho motivo, el Reino de España fundamenta sus alegaciones sobre el régimen lingüístico de la patente unitaria y, en particular, sobre la Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria en lo que atañe a las disposiciones sobre traducción, de 13 de abril de 2011.⁶³

160. Pues bien, como ya he indicado en los puntos 138 y 139 de las presentes conclusiones, la cuestión de dicho régimen lingüístico no es una condición que determine la validez de la decisión de autorización de una cooperación reforzada.

161. El Reino de España pretende, en realidad, impugnar la legalidad del futuro Reglamento del Consejo por el que se desarrolle una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de protección mediante una patente unitaria en lo que atañe a las disposiciones aplicables en materia de traducción.

162. Por consiguiente, en mi opinión, debe declararse la inadmisibilidad de este motivo.

IV. Conclusión

163. Sobre la base de las consideraciones que anteceden, propongo al Tribunal de Justicia que:

- 1) Desestime el recurso.
- 2) Condene en costas al Reino de España (asunto C-274/11) y a la República Italiana (asunto C-295/11). El Consejo de la Unión y las partes coadyuvantes cargarán con sus propias costas.

63 — COM(2011) 216 final.