



9. EL GOBIERNO DEL EURO

MARIE-JOSÉ GAROT
IE Law School

9.1. LA CRISIS DEL EURO Y SUS SOLUCIONES: IMPLICACIONES JURÍDICAS E INSTITUCIONALES PARA LA INTEGRACIÓN EUROPEA

Según el Presidente Van Rompuy, en un discurso pronunciado el pasado 4 de septiembre de 2013, la crisis «existencial» del euro ha terminado, aunque la crisis del crecimiento y del empleo aun continúa¹. Es decir, casi cinco años después de la caída del banco Lehman Brothers² que, según muchos economistas³, marca el principio de la crisis que ha afectado no solo a Estados Unidos, sino también a la Unión Europea, una de las más altas autoridades de la Unión Europea da por terminada la crisis del euro. Recorrer ese largo camino de 2008 a 2013 puede ser interesante para ver primero como la Unión Europea ha solventado esa crisis «existencial» del euro, con las limitaciones jurídicas y políticas que por supuesto han condicionado las respuestas brindadas. Analizaremos en un primer momento, las soluciones encontradas para estabilizar la zona euro. En un segundo tiempo, nos referiremos a las soluciones relativas a la gobernanza económica. Luego, valoraremos el nuevo reparto de poder y de papeles que han implicado esas soluciones en las instituciones de la Unión Europea. Finalmente, analizaremos en qué medida esas soluciones han podido afectar al llamado «método comunitario». La «flexibilidad», expresada en particular en el mecanismo de cooperación reforzada, parece últimamente ganar terreno como solución de desbloqueo, aunque conlleva el riesgo de «des-integración» europea.

9.1.1. ESTABILIZAR LA ZONA EURO

9.1.1.1. Los distintos instrumentos de asistencia financiera

Aunque los comienzos de la crisis financiera se pueden situar en septiembre de 2008 con el anuncio de la quiebra de Lehman Brothers, la fecha clave en relación con la cri-

¹ Discurso del Presidente Van Rompuy en la conferencia anual de jefes de delegaciones de la Unión Europea, disponible en http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/138655.pdf (última visita, 31 de octubre de 2013)

² Lehman Brothers se declara en quiebra el 15 de septiembre de 2008.

³ Ver en particular Lorenzo Bini Smaghi, Miembro del Consejo Ejecutivo del Banco Central Europeo, conferencia titulada «Challenges for the Euro Area and the World Economy» pronunciada el 28 de mayo de 2010 en la 63 conferencia plenaria de «The group of Thirty». Disponible en <http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2010/html/sp100528.en.html>



sis del euro es sin lugar a dudas, octubre de 2009 cuando el recién estrenado gobierno griego anuncia que, para el año 2009, el déficit público de Grecia será del 12,7 % del PIB y que la deuda acumulada representará un 124,9% del PIB⁴. Sin volver sobre los riesgos de contagio al resto de la zona euro, podemos decir que los Estados de la zona euro acordaron en mayo de 2010 prestar una ayuda financiera a Grecia, para evitar una mayor catástrofe a escala europea.

Los Estados miembros de la zona euro (Eurogrupo) acordaron en marzo de 2010⁵ prestar una ayuda financiera a Grecia que se concretó en mayo de 2010, ante la presión de los mercados financieros. El 2 de mayo de 2010, los ministros de economía de la zona euro decidieron por unanimidad prestar 80 mil millones de euros a Grecia en concepto de préstamos bilaterales mancomunados⁶, siguiendo el mecanismo utilizado tradicionalmente por el Fondo Monetario Internacional (que por su parte prestó también unos 30 mil millones de euros a Grecia). El desembolso de los 80 mil millones estuvo condicionado a la adopción por parte de Grecia de un plan de ajustes económicos con el fin de restablecer su credibilidad ante los mercados financieros. Cada Estado contribuyó en proporción de su aportación al capital del Banco Central Europeo. A pesar de tratarse de un sistema de ayuda bilateral, acordado fuera del marco legal de la Unión Europea, la Comisión Europea fue la encargada de verificar el cumplimiento de las obligaciones impuestas a Grecia.

Paralelamente a la ayuda prestada a Grecia, y ante los riesgos ya palpables de contagio a otras economías europeas, los Jefes de Estado y de Gobierno pensaron en un mecanismo europeo de ayuda financiera, susceptible de ser activado en caso de petición por un Estado. Sin demora, el ECOFIN –es decir los 27 ministros de economía y finanzas de los Estados miembros– adoptó el 11 de mayo de 2010 el Reglamento 407/2010 «por el que se establece un Mecanismo Europeo de Estabilización Financiera»⁷. Ese mecanismo tiene una capacidad de préstamo de 60 mil millones de euros que se debe a dos principales razones: primero por su carácter de urgencia⁸ y

⁴ Recordemos que según el Pacto de Estabilidad y de Crecimiento, el artículo 126 TFUE y el protocolo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo ajeno al Tratado de la Unión Europea (nº12), los Estados miembros de la zona euro no pueden tener un déficit público superior al 3 % del PIB ni una deuda pública superior al 60 % del PIB.

⁵ Véanse conclusiones del Consejo Europeo del 25 y 6 de marzo de 2010, http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/113613.pdf

⁶ Para una descripción de los instrumentos jurídicos utilizados para el préstamo de los 80 mil millones, véase Alberto de Gregorio Merino, «Legal Developments in the Economic and Monetary Union during the debt crisis: the mechanisms of financial assistance», *Common Market Law Review*, nº 49, 2012, p. 1617. Básicamente, el préstamo se pudo conseguir primero después de un acuerdo entre los Estados prestadores y luego un acuerdo entre Grecia y los Estados prestadores, con un memorándum de acuerdo que especifica las condiciones que debe cumplir Grecia para que el capital sea desembolsado.

⁷ Consultable en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:118:0001:0001:ES:PDF>

⁸ El considerando 5 del reglamento explica: «A fin de hacer frente a esta situación excepcional que los Estados miembros no pueden controlar, resulta necesario instaurar de inmediato un mecanismo de estabilización de la Unión para preservar la estabilidad financiera en Europa. Tal mecanismo debe permitir a la Unión dar una respuesta coordinada, rápida y eficaz a las dificultades agudas padecidas por un determinado Estado miembro. Su activación se hará en el contexto de un apoyo conjunto UE/Fondo Monetario Internacional (FMI)».



segundo, por estar condicionado al dinero disponible en el presupuesto europeo en el momento de adopción del Reglamento⁹. Siendo un mecanismo propio de la Unión Europea debe estar respaldado por el presupuesto de la Unión disponible en el momento de adopción del Reglamento. Siguiendo el modelo diseñado para el primer rescate de Grecia, la activación de cualquier ayuda financiera fue condicionada a un plan de ajuste económico y financiero, controlado estrechamente por la Comisión Europea (el BCE estuvo también plenamente asociado al procedimiento). Como es bien sabido, los mecanismos de ayuda proporcionados en el Reglamento se activaron para ayudar a Irlanda y Portugal.

El Mecanismo Europeo de Estabilización Financiera fue adoptado en base al artículo 122 TFUE que reza en su apartado 2: «En caso de dificultades o en caso de serio riesgo de dificultades graves en un Estado miembro, ocasionadas por catástrofes naturales o acontecimientos excepcionales que dicho Estado no pudiese controlar, el Consejo, a propuesta de la Comisión, podrá acordar, en determinadas condiciones, una ayuda financiera de la Unión al Estado miembro en cuestión. El Presidente del Consejo informará al Parlamento Europeo acerca de la decisión tomada.» Aunque se pueda dudar de la pertinencia del artículo 122.2 TFUE como base jurídica, el Consejo de Ministros consideró que una situación económica tal que necesite una ayuda financiera por parte de la Unión Europea se pueda deber a causas excepcionales que escapen al control del Estado miembro necesitado¹⁰. Por lo tanto, el artículo 122 TFUE pudo ser utilizado para justificar la legalidad del mecanismo. Aunque parte de la doctrina se mostró escéptica con tal interpretación¹¹ (¿cómo, en efecto, no pensar que los Estados miembros que puedan necesitar una ayuda financiera por parte de la Unión Europea tienen algo que ver con la situación económica y financiera en la que se encuentran?), todas las instituciones de la Unión Europea la hicieron suya, incluso el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto *Pringle* de noviembre de 2012¹².

⁹ Artículo 2.2 del Reglamento. En el momento pues de adopción del reglamento, estaban disponibles «solo» 60 mil millones de euros.

¹⁰ Dice textualmente en los considerandos 1 a 4: «(1) El artículo 122, apartado 2, del Tratado prevé la posibilidad de conceder una ayuda financiera de la Unión a un Estado miembro que esté en dificultades o en serio riesgo de dificultades graves, ocasionadas por acontecimientos excepcionales que dicho Estado no pudiese controlar.

(2) Tales dificultades pueden estar causadas por un deterioro grave del contexto económico y financiero internacional.

(3) La crisis financiera mundial y la recesión económica sin precedentes padecidas en el mundo a lo largo de los dos últimos años han perjudicado gravemente el crecimiento económico y la estabilidad financiera, provocando un acentuado deterioro de las posiciones de déficit y de deuda de los Estados miembros.

(4) La profundización de la crisis financiera ha inducido un grave deterioro de las condiciones de empréstito de varios Estados miembros, muy superior al que podrían explicar los indicadores económicos fundamentales. Se ha llegado a un punto en el que esta situación, si no se afronta con urgencia, podría constituir una seria amenaza para la estabilidad financiera de la Unión Europea en su conjunto.»

¹¹ Véase entre otros, Bruno de Witte y Thomas Beukers, «The Court of Justice approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle», *Common Market Law Review*, junio 2013, p. 805, citando a su vez, Ruffert «The European debt crisis and European Union Law», *Common Market Law Review*, 2011, p. 1777.

¹² TJUE, C-370/12, del 27 de noviembre de 2012, Thomas Pringle.



Sin embargo, vista la reducida capacidad de ese fondo, los mismos ministros de economía y finanzas de la zona euro (Eurogrupo) acordaron la creación de un nuevo fondo –esta vez provisional– de estabilidad financiera. Se había calculado que se necesitaba un fondo de unos 500 mil millones de euros para reforzar la credibilidad de la zona euro frente a los mercados financieros. Se creó por lo tanto, vía una decisión intergubernamental de los Estados miembros de la zona euro, el Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF) el 10 de mayo de 2010¹³. Concretamente, los representantes de los gobiernos de los Estados miembros pertenecientes a la zona del euro «se comprometieron a prestar asistencia a través de una entidad instrumental garantizada por los Estados miembros participantes proporcionalmente, de forma coordinada y que vencerá a los tres años, de una cantidad de hasta 440.000 millones de euros, en función de su cuota en el capital desembolsado del Banco Central Europeo y respetando los requisitos constitucionales de los Estados miembros». Por otra parte, los veintisiete Estados miembros convinieron ese mismo día en que la Comisión podía ser «habilitada en este contexto por los Estados miembros pertenecientes a la zona del euro». De nuevo, a pesar de tratarse de un fondo intergubernamental, la Comisión Europea estuvo estrechamente implicada en la ejecución de las tareas asignadas al fondo.

El Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF) se creó como una sociedad anónima con domicilio en Luxemburgo y cuyos accionistas eran los Estados miembros de la zona euro. Tal y como explica la página del Fondo, «para cumplir con su misión, el Fondo emite bonos y otros instrumentos de deuda en los mercados de capital. El producto de esas emisiones se presta luego a los países, siguiendo un programa. El FEEF puede también intervenir en los mercados de bonos primario y secundario y financiar recapitalización de instituciones financieras a través de préstamos a gobiernos». Los accionistas garantizan los bonos emitidos por el Fondo, en función del capital invertido en el Banco Central Europeo. Se establece que el Fondo no podrá firmar nuevos programas de financiación a partir del 1 de julio de 2013. Durante su corta vida, el fondo prestó dinero a Grecia, Irlanda y Portugal¹⁴.

Conscientes de que el fondo creado en mayo de 2010 no era suficiente para garantizar la estabilidad financiera de la zona euro –principalmente por su carácter temporal–, los Estados miembros decidieron crear un mecanismo permanente en octubre de 2010¹⁵ llamado Mecanismo Europeo de Estabilidad, después de una necesaria reforma de los tratados europeos. El artículo 136 TFUE, primer artículo de los 3 relativos a

¹³ Decisión 9614/10 de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros de la zona euro, reunidos en el Consejo de la Unión Europea. Disponible en: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/10/st09/st09614.es10.pdf>

¹⁴ Para un detalle de todas las operaciones, véase: <http://www.efsf.europa.eu/about/operations/index.htm>

¹⁵ Véanse las conclusiones del Consejo Europeo del 28 y 29 de octubre de 2010: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/117505.pdf. El Eurogrupo hizo una propuesta concreta de diseño del nuevo mecanismo, basado principalmente en el Fondo de Estabilidad (Declaración del Eurogrupo del 28 de noviembre de 2010 consultable en el Anexo 2 de las conclusiones del Consejo Europeo del 11 de marzo de 2011: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/119812.pdf) que fue ratificada por el Consejo Europeo en diciembre de 2010 (http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/118600.pdf).



«Disposiciones específicas a los Estados miembros cuya moneda es el euro» (Capítulo IV del Título VIII sobre Política Económica y Monetaria), fue reformado por la vía rápida (artículo 48.6 TUE) para poder permitir a los Estados de la zona euro crear un mecanismo permanente. Se añadió así un apartado 3 que dicta simplemente: «Los Estados miembros cuya moneda es el euro podrán establecer un mecanismo de estabilidad que se activará cuando sea indispensable para salvaguardar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto. La concesión de toda ayuda financiera necesaria con arreglo al mecanismo se supeditará a condiciones estrictas.» Según parte de la doctrina¹⁶, ese artículo tiene un simple valor declarativo, lo que se explica por qué no se especifica el instrumento legal que pueden utilizar los Estados de la zona euro para crear ese mecanismo.

Basado en ese artículo, los Jefes de Estado y de Gobierno de la zona euro firmaron el 2 de Febrero de 2012 el Tratado constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad que entró en vigor el 8 de octubre de 2012, después de haber sido ratificado por los Estados partes¹⁷. El MEDE sustituyó al MEEF y al FEEF que, sin embargo, siguieron operando hasta el 30 de junio de 2013. Al igual que el FEEF, el MEDE es una organización internacional basada en Luxemburgo. Los 17 Estados partes al Tratado MEDE se han comprometido a suscribir en total un capital de 700 mil millones de euros, cada Estado aportando en función de su contribución al Banco Central Europeo. La capacidad de préstamo del MEDE es de 500 mil millones de euros. Bajo una estricta condicionalidad económica y financiera, el MEDE puede conceder préstamos a miembro del MEDE – incluido para la recapitalización de entidades financieras de un miembro del MEDE– y asistencia financiera precautoria. Puede además adquirir títulos de deuda soberana emitidos por un miembro del MEDE en el mercado primario así como realizar operaciones en el mercado secundario. La concesión de cualquier tipo de ayuda está condicionada al respeto estricto de unas condiciones económicas y financieras determinadas por la Comisión Europea (en colaboración con el Banco Central Europeo) en un Memorándum de Entendimiento, además de la previa ratificación por parte del Estado beneficiado del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (el llamado Pacto Fiscal). Las más importantes decisiones del MEDE serán adoptadas por el Consejo de Gobernadores (formado por los Ministros de Finanzas) por mutuo acuerdo, es decir unanimidad, salvo en caso de emergencia. Se prevé en efecto que las decisiones de ayuda –recomendada por la Comisión Europea y el Banco Central Europeo– se pueden adoptar en esos casos por una mayoría cualificada del 85%. Hasta el momento, el MEDE ha concedido ayuda financiera a Chipre por un valor de 3 mil millones de euro en la primavera de 2013 y a España para

¹⁶ Véase Alberto de Gregorio Merino, «Legal developments in the Economic and Monetary Union during the debt crisis: the mechanisms of financial assistance», *Common Market Law Review*, n° 49, 2012, p. 1629.

¹⁷ El propio Tratado preveía que entraría en vigor, una vez ratificado por los Estados que sumen el 90 % de los fondos atribuidos al Mecanismo. El Tribunal Constitucional Alemán dio su visto bueno a la ratificación en una sentencia del 12 septiembre 2012, relativa al Mecanismo Europeo de Estabilidad, al la modificación del artículo 136 TFUE así como al llamado Pacto Fiscal. Véase la nota de prensa en inglés del propio Tribunal Constitucional Alemán al respecto: <http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/press/bvg12-067en.html>



recapitalizar algunos bancos españoles, hasta un máximo de 100 mil millones de euros en el invierno 2012¹⁸.

Así se acaba la historia de los múltiples fondos europeos de ayuda financiera, además del primer rescate a Grecia, que los Estados de la Unión Europea han podido acordar desde que estalló la crisis del euro. Representan solo una parte de los instrumentos adoptados en los últimos años para construir una Unión Económica y Monetaria.

9.1.1.2. El MEDE: razones jurídicas de su creación

Como hemos comentado previamente, la adopción del MEDE fue posible después de la revisión del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea por la vía rápida del artículo 48.6 del Tratado de la Unión Europea. Había que encontrar una solución compatible con los límites de los artículos 122 y 125 TFUE.

Por una parte, el artículo 122.2 TFUE no podía servir de base jurídica sabiendo que los Estados miembros de la zona euro querían establecer un mecanismo permanente, no simplemente para hacer frente a dificultades excepcionales. Había que encontrar una solución creíble y duradera. Mientras que en el Mecanismo de Europeo de Estabilización Financiera había sido creado sobre la base del artículo 122.2 del TFUE, el Consejo Europeo (diciembre 2010) justificó la imposibilidad de recurrir a esa base jurídica, «puesto que este mecanismo deberá salvaguardar la estabilidad financiera de la zona del euro en su conjunto», confirmando así su tesis de que el MEEF se había creado para ayudar los Estados a hacer frente a «circunstancias excepcionales». La filosofía era ahora distinta: se trataba no solo de poder ayudar a cualquier Estado (de la zona euro) en dificultad financiera sino de estabilizar en su conjunto la zona euro. Además de constituir un paso importante en la construcción de la Unión Económica y Monetaria, ese objetivo necesita una reforma de los Tratados para poder asentarse en una base jurídica sólida, tal y como afirmaban los Jefes de Estado y de Gobierno en las conclusiones del Consejo Europeo del otoño 2010.

Por otra parte, el propio artículo 125 parece prohibir cualquier *bailout* de un Estado miembro por parte de la Unión Europea, al decidir que «1. La Unión no asumirá ni responderá de los compromisos de los Gobiernos centrales»¹⁹. Está, por lo tanto, claro que la Unión Europea en su conjunto no se puede hacer responsable de las dificultades

¹⁸ Véase las explicaciones del propio MEDE al respecto: <http://www.esm.europa.eu/assistance/index.htm>

¹⁹ Precisamente, el artículo 125 TFUE establece: «1. La Unión no asumirá ni responderá de los compromisos de los Gobiernos centrales, autoridades regionales o locales u otras autoridades públicas, organismos de Derecho público o empresas públicas de los Estados miembros, sin perjuicio de las garantías financieras mutuas para la realización conjunta de proyectos específicos. Los Estados miembros no asumirán ni responderán de los compromisos de los Gobiernos centrales, autoridades regionales o locales u otras autoridades públicas, organismos de Derecho público o empresas públicas de otro Estado miembro, sin perjuicio de las garantías financieras mutuas para la realización conjunta de proyectos específicos. 2. Si fuese necesario, el Consejo, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá especificar las definiciones para la aplicación de las prohibiciones a que se refieren los artículos 123 y 124 y el presente artículo.»



económicas de un Estado miembro, aunque el artículo 122 TFUE –que la doctrina interpreta como una excepción²⁰, una vía de escape a la prohibición del artículo 125 TFUE– permite, en un espíritu de solidaridad, y en caso de dificultades económicas excepcionales, que el Consejo, acuerde una ayuda financiera por parte de la Unión. Se considera en efecto que siendo las políticas económicas y fiscales de la competencia soberana de cada Estado, lo único que hasta las recientes reformas y en particular el Six-Pack requerían los Tratados era una amplia coordinación de las políticas económicas (art. 121 TFUE, bajo la vigilancia de la Comisión Europea), con la garantía de que existían unos mecanismos sancionadores en caso de no respetar los criterios del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (art. 126 – prohibición de déficits públicos excesivos y el Protocolo n° 12 del TUE que se refiere al procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo). En otras palabras, como explica Alberto de Gregorio Merino, «the purpose of Article 125 TFEU is to ensure budgetary discipline by forcing Member States to follow the logic of market when incurring public debt»²¹. El propósito del artículo 125 TFUE está confirmado también por el artículo 126 TFUE que permite sancionar los excesivos déficits públicos de los Estados miembros.

Como es bien sabido, la cláusula de *no-bailout* fue la condición impuesta por Alemania y Francia para la creación del euro: en el caso alemán, por no tener que hacerse eventualmente responsable de la mala situación económica de otros socios europeos, y en el caso francés, por seguir teniendo las riendas de su política económica, fiscal y social²².

Además de la prohibición del artículo 125 TFUE, conviene mencionar la del artículo 123 TFUE que prohíbe al Banco Central Europeo y los bancos centrales conceder créditos a los Estados miembros (aunque el BCE pueda comprar deuda soberana en el mercado secundario tal y como lo hizo desde que estalló la crisis del euro²³) y la del artículo 124 TFUE relativa al acceso privilegiado de los Estados miembros a créditos vía instituciones financieras.

En relación con la creación del mecanismo permanente de estabilidad financiera, la solución encontrada para «esquivar» entonces la prohibición del artículo 125 TFUE fue

²⁰ Véase en particular, Jean-Victor Louis, «Guest editorial: the no-bailout clause and rescue packages», *Common Market Law Review*, n° 47, 2010, p. 983.

²¹ Alberto de Gregorio Merino, «Legal Developments in the Economic and Monetary Union during the debt crisis: the mechanisms of financial assistance», *Common Market Law Review*, n° 49, 2012, p. 1627.

²² Es interesante en ese contexto de transformación de la Unión Económica y Monetaria, leer el libro de T. Klau y J. Quatremer, «Ces hommes qui ont fait l'euro», Plon, 1999. En particular el capítulo 6.

²³ Véase Decisión del Banco Central Europeo 2010/5 del 14 de mayo de 2010. Consultable en http://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/l_12420100520cs00080009.pdf

Al principio de 2012, el BCE había comprado ya 220 mil millones de euros de bonos de Estados de la zona euro. Ese programa se acabó a lo largo de 2012.

Además, en septiembre de 2012, Mario Draghi anunció un nuevo programa de compra ilimitada de obligaciones públicas (OMT: Outright Monetary Transaction). Sobre la legalidad de los OMT (¿ese programa va más allá de la misión del SBCE que es la de garantizar la estabilidad de los precios?), véase el post de Antonio Estella, «Es el programa OMT del BCE ilegal?», <http://blogs.elpais.com/the-screwdriver/2013/06/es-el-programa-omt-del-bce-ilegal.html>

De momento, ningún programa OMT ha sido lanzado.



añadir un tercer apartado al artículo 136 TFUE. Como hemos explicado anteriormente, ese apartado prevé la posibilidad únicamente para los Estados de la zona euro (el artículo 136 TFUE se inscribe dentro de las «disposiciones específicas para los Estados miembros cuya moneda es el euro» Capítulo IV del Título VIII del TFUE sobre «Política económica y monetaria») de crear un fondo permanente de rescate²⁴.

Para reformar el artículo 136 TFUE, los Estados miembros utilizaron la vía rápida de reforma de los Tratados consagrada por el artículo 48.6 TUE. Existe en efecto dos posibles procedimientos para poder llevar a cabo la reforma de los Tratados de la Unión Europea: uno largo, el llamado ordinario (artículo 48.2) que se refiere la convocatoria de una Convención (conferencia intergubernamental ampliada, siguiendo el modelo al que se recurrió para proponer una Constitución para la Unión Europea) y, por supuesto, a la ratificación unánime por parte de todos los Estados miembros. Aunque el proceso de elaboración del texto reformado tiene el inmenso mérito de intentar estar abierto y transparente²⁵, la experiencia ha demostrado que el proceso de ratificación puede ser complicado y arriesgado. En efecto, todos los Estados miembros (en 2010, eran 27) tienen que dar su visto bueno a la reforma, siguiendo sus propias normas constitucionales de ratificación de acuerdos internacionales, vía parlamentaria o vía referendaria. En otros términos, si un Estado se opone, la reforma del Tratado no puede entrar en vigor aunque haya sido ratificada por una mayoría de Estados miembros. Acordémonos de la fallida ratificación de la Constitución Europea (2005) o de la caótica ratificación del Tratado de Lisboa (2008), después de un primer rechazo por parte de los irlandeses²⁶. Es claramente una de las paradojas de la democracia en la Unión Europea: aunque una mayoría de ciudadanos europeos (directa o indirectamente) ha expresado su acuerdo a una revisión de los Tratados Europeos, basta que una mayoría de ciudadanos en un solo Estado Miembro se oponga para que el Tratado revisado no pueda entrar en vigor.

A diferencia del proceso ordinario de reforma de los Tratados que se puede referir a un aumento o una reducción de las competencias atribuidas a la Unión Europea, el proceso de revisión simplificado (art. 48.6) precisa que la reforma no podrá «aumentar las competencias atribuidas a la Unión por los Tratados». Además, la revisión debe referirse a la totalidad o parte de «las disposiciones de la tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, relativas a las políticas y acciones internas de la Unión». En caso de adecuarse a esas dos condiciones y después de consultar al Parlamento Europeo, la Comisión Europea y el Banco Central Europeo, será el Consejo Europeo, por unanimidad quien apruebe la revisión (vía una Decisión) que, de nuevo, tendrá que ser ratificada por cada uno de los Estados miembros. En el caso específico de la reforma del artículo 136

²⁴ Art. 136.3 TFUE: «Los Estados miembros cuya moneda es el euro podrán establecer un mecanismo de estabilidad que se activará cuando sea indispensable para salvaguardar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto. La concesión de toda ayuda financiera necesaria con arreglo al mecanismo se supeditará a condiciones estrictas.»

²⁵ Ver por ejemplo lo que pasó con la Convención para una Constitución para la Unión Europea, véase en particular: JM Areilza y MJ Garot, «España y la reforma constitucional europea» in *Perspectivas Exteriores 2004*, «Los intereses de España en el mundo», p. 89.

²⁶ Véase JM Areilza y MJ Garot, «Europa sin Europeos: la ratificación del Tratado de Lisboa y el contexto de crisis política», *Novos Estudios Jurídicos*, Vol. 14, nº 1, p. 23, 2009.



TFUE, el Consejo Europeo adoptó la decisión de revisión de ese artículo en la Decisión 2011/199. Esa solución no dejó de plantear dudas no sólo a parte de la doctrina sino también a ciudadanos europeos, como fue precisamente el caso del Señor Thomas Pringle²⁷. ¿Cómo decir, en efecto, que el nuevo apartado 3 no añade ninguna competencia a la Unión cuando se autoriza a los Estados miembros de la zona euro a crear un nuevo mecanismo de estabilidad financiera con unas tareas que podrían a su vez chocar con la prohibición del artículo 125 TFUE? Es todo el ejercicio de «contorsionismo» que han hecho tanto el Consejo Europeo como el Tribunal de Justicia para permitir la creación del MEDE.

Para el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la decisión del Consejo es perfectamente legal, siguiendo el procedimiento simplificado de revisión del Tratado adecuado. Resumiendo, el Tribunal considera que la reforma no contradice el artículo 3.1c) del TFUE que reconoce que «la política monetaria de los Estados miembros cuya moneda es el euro» es una competencia exclusiva de la Unión Europea. Por lo tanto, la revisión no supone una revisión de la primera parte del TFUE («Principios») porque el objetivo del mecanismo de estabilidad es distinto de los objetivos de la política monetaria de mantener la estabilidad de los precios (art.119.2 TFUE), competencia exclusiva de la Unión Europea. El Tribunal considera que el mecanismo constituye una medida de política económica, ámbito en el cual los Estados –acorde con el artículo 5 TFUE– simplemente se coordinan, siguiendo disposiciones específicas en el caso de los Estados de la zona euro. Así concluye el Tribunal de Luxemburgo, «Teniendo en cuenta los objetivos asignados al mecanismo de estabilidad cuyo establecimiento prevé el artículo 1 de la Decisión 2011/199, los medios previstos para lograrlos y el estrecho nexo existente entre ese mecanismo y las disposiciones del Tratado FUE relativas a la política económica así como el marco normativo para el reforzamiento de la gobernanza económica de la Unión, se ha de concluir que el establecimiento del referido mecanismo está incluido en el ámbito de la política económica» (apartado 60). Por lo tanto, los Estados miembros cuya moneda es el euro, pueden construir ese mecanismo sin ir en contra de la política monetaria, competencia exclusiva de la Unión. Además, la creación del mecanismo no supone una nueva competencia para la Unión, justamente porque incumbe solo a los Estados miembros de la zona euro crear ese mecanismo. El Derecho de la Unión Europea les autoriza a celebrar convenios internacionales fuera del ámbito de la Unión Europea. Los ejemplos no faltan: Convenio de Bruselas, Acuerdos y Convenio de Schengen... El Tribunal advierte sin embargo que el Tratado internacional –firmado por los Estados de la zona euro– por el cual se crea el MEDE debe respetar el Derecho de la Unión Europea (apartado 68). De allí que va a decidir si se adecua a los artículos 122, 123, 125 TFUE y a las atribuciones de las distintas instituciones de la Unión Europea.

En cuanto al artículo 122 TFUE, el Tribunal considera, como el Consejo Europeo, que siendo la vocación del MEDE permanente y además para asegurar la estabilidad financiera en su conjunto de la zona euro (ap. 65), no va en contra del artículo 122 (que se refiere a una ayuda financiera otorgada por la Unión). Considera además que ese

²⁷ TJUE, C- 370/12 del 27 de noviembre de 2012. El Señor T. Pringle desafió la creación del MEDE ante la High Court de Irlanda, que a su vez planteó varias cuestiones prejudiciales al Tribunal de Luxemburgo, tanto a validez (de la propia Decisión 2011/199) como de interpretación de varios artículos de los Tratados.



mismo artículo 122 TFUE no hubiera podido servir de base jurídica a la creación del MEDE. Siempre y cuando el Tratado internacional por el que establece el MEDE respete el Derecho de la Unión Europea.

En cuanto al artículo 123, prohíbe que el Banco Central Europeo y los bancos centrales de los Estados miembros autoricen descubiertos o concedan cualquier otro tipo de créditos a favor de las autoridades y organismos públicos de la Unión y de los Estados miembros, así como la adquisición directa a los mismos de instrumentos de deuda. Sin entrar en detalle, el Tribunal considera que «la concesión de una asistencia financiera por un Estado miembro o por un conjunto de Estados miembros no está incluida en esa prohibición» (ap.125).

Finalmente, en relación con la prohibición del artículo 125 TFUE de *bailout*, el Tribunal recurre a una interpretación teleológica del mismo, en relación con la política monetaria de la Unión Europea. Considera en efecto que «el artículo 125 TFUE trata de asegurar que los Estados miembros observan una política presupuestaria sana. [...] En efecto, la prohibición enunciada en el artículo 125 TFUE garantiza que, cuando contraigan deudas, los Estados miembros permanezcan sujetos a la lógica del mercado, la cual debe incitarles a mantener una disciplina presupuestaria. El respeto de esa disciplina contribuye a escala de la Unión a la realización de un objetivo superior, a saber, el mantenimiento de la estabilidad financiera de la unión monetaria.» (ap.135). El MEDE va precisamente en esa dirección, cuando el otorgamiento de ayuda financiera está condicionado al cumplimiento estricto de rigor económico y financiero. Además, el Tratado MEDE no exime el Estado ayudado de sus responsabilidades frente a sus acreedores, por lo tanto, los Estados miembros prestan dinero pero no se hacen responsables de la deuda del Estado beneficiario. Incluso en el caso de la compra por el MEDE en el mercado primario de títulos de deuda soberana emitidos por un miembro del MEDE, el Tribunal considera que se equipará a la concesión de un préstamo. En otras palabras, no se trata de una «mutualización» de la deuda, simplemente de un mecanismo de ayuda financiera, fuera del marco de la Unión Europea. En ningún caso, la Unión Europea en su conjunto asume ni responde de los compromisos de un Estado endeudado.

En suma, el caso *Pringle* ha permitido legitimar la creación del MEDE²⁸, sin contradecir la creación de los dos fondos anteriores (el carácter declaratorio del artículo 136.3 TFUE no implica una interpretación contraria a la utilizada para justificar jurídicamente la creación del FEEF y de las otras ayudas a Grecia). Sin embargo, como se ha construido al margen del derecho de la Unión Europea propiamente dicho, Bruno de Witte explica que para que el MEDE sea integrado al marco de la Unión Europea, o bien habría que reformar los Tratados de nuevo, o bien utilizar la vía del artículo 352 TFUE²⁹.

²⁸ Paul Craig, «Pringle, legal reasoning, text, purpose and teleology», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2013, p. 11.

²⁹ Bruno de Witte y Thomas Beukers, «The Court of Justice approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle», *Common Market Law Review*, junio 2013, p. 834. El artículo 352 TFUE permite fundamentalmente reconocer nuevos poderes de actuación a la Unión Europea, siempre y cuando sean necesarios para «alcanzar uno de los objetivos fijados» por los Tratados. En ese caso, el Consejo de Ministros deberá pronunciarse por unanimidad. Es una manera en efecto de reconocer nuevas competencias a la Unión Europea que no están originalmente previstas por los Tratados pero que se revelan necesarias para alcanzar unos de sus objetivos.



9.1.2. GOBERNAR LA UNIÓN MONETARIA Y ECONÓMICA

9.1.2.1. Los instrumentos de gobernanza económica y fiscal: del Six-Pack al Two-Pack, pasando por el Fiscal Compact

Las soluciones adoptadas para consolidar la Unión Monetaria y Económica (UEM) se refieren por otro lado –en complemento de las soluciones de estabilización financiera– a la gobernanza económica dentro de la zona euro. Se trata de crear una verdadera Unión económica y fiscal más allá de la simple cooperación de los Estados miembros en materia de política económica, con todas las posibles repercusiones que puede tener sobre las políticas fiscales de cada Estado miembro. La crisis ha demostrado con dramatismo que no puede haber una moneda única –es decir una Unión Monetaria– sin una política económica común, Unión Económica³⁰. Dos facetas de una misma moneda que habían sido contempladas simplemente a medias por el Tratado de Maastricht. Por supuesto, existe todo un debate en torno al porqué de esas importantes lagunas desde los orígenes de la Unión Económica y Monetaria³¹, sabiendo que crear una Unión Monetaria puede llevar los Estados miembros a renunciar a parte de su soberanía en temas de política económica, política social, política fiscal.

En su «plan director para una Unión Económica y Monetaria profunda y auténtica»³² (noviembre 2012), la Comisión Europea elabora una lista de puntos débiles de la UEM antes de proponer una serie de soluciones. Entre esos puntos débiles, se encuentran en particular el cumplimiento insuficiente del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC)³³

³⁰ Véase también la opinión de economistas al respecto. En particular EuropeG, *¿Avanza realmente la Unión Económica hacia una Unión Fiscal?*, Policy Brief, diciembre 2012 que cita entre otros autores a Bordo, MD, Markiewicz A y Jonung L (2011), Buiters W and Rahbari E...

³¹ Según José Areilza y José Ignacio Torreblanca, «Por un lado están los que consideran que la crisis se origina en el incumplimiento de unas normas que, en lo esencial, son correctas y garantes de la estabilidad; por otro se encuentran los que atribuyen la crisis a un diseño defectuoso de la unión monetaria, considerando secundaria la cuestión del grado de cumplimiento de dichas normas.» En «¿Cómo salir de la crisis del euro? Una visión desde España», *Política Exterior*, 14 de junio de 2012, <http://ecfrmadrid.es/2012/06/14/una-hoja-de-ruta-para-salvar-el-euro-desde-espana/>

³² Comunicación de la Comisión Europea, «Un plan director para una Unión Económica y Monetaria profunda y auténtica. Apertura de un debate europeo», COM (2012) 777 final del 28 de noviembre de 2012.

³³ Recordar que el Pacto de Estabilidad y Crecimiento fue aprobado formalmente, sobre la base de los artículos 121 TFUE y 126 TFUE (ex artículo 99 y 104 TCE) en el Consejo Europeo de Ámsterdam de junio de 1997. Como explica la propia Comisión Europea: «El Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC) es un conjunto de normas que alienta a los Estados miembros a mantener unas finanzas públicas saneadas. El PEC tiene dos vertientes: La vertiente preventiva, que pide a los Estados miembros que presenten un programa anual de estabilidad (países de la zona del euro) o de convergencia (el resto de los países), además de su Programa Nacional de Reforma. En este programa los Estados miembros indican cómo pretenden conseguir y mantener unas finanzas públicas saneadas a medio plazo. La Comisión puede entonces hacer recomendaciones políticas (en junio, dentro del Semestre Europeo) o, en caso necesario, presentar una propuesta al Consejo para que emita una advertencia rápida de déficit excesivo. La vertiente correctora, que regula el procedimiento de déficit excesivo (PDE). En virtud del PDE, si un Estado miembro incumple el déficit presupuestario del 3% establecido en el Tratado, el Consejo emite recomendaciones sobre la forma de resolver el problema. El incumplimiento de esas recomendaciones puede llevar a la imposición de sanciones a los países de la zona del euro.» http://ec.europa.eu/europe2020/europe-2020-in-a-nutshell/priorities/economic-governance/index_es.htm

y la falta de coordinación de las políticas económicas nacionales. El mismo diagnóstico es también compartido por el Presidente Van Rompuy en su informe «Hacia una auténtica Unión Económica y Monetaria»³⁴ (diciembre 2012).

Desde 2010, varias fueron las medidas— dentro y fuera del marco propiamente dicho de la Unión Europea— para intentar construir una Unión Económica y Monetaria, basada en un sistema de gobernanza económica eficaz. En noviembre de 2011, se aprobó primero el llamado «Six-Pack», consistente en 5 reglamentos europeos y una directiva³⁵ destinados a reformar la supervisión de las políticas económicas de los Estados miembros. Se trata de una reforma en profundidad del Pacto de Estabilidad y Crecimiento³⁶, tanto en su vertiente sancionadora³⁷ como su vertiente preventiva que pone todos los Estados miembros bajo la atenta supervisión —tanto económica como presupuestaria— de la Comisión Europea y del Consejo de la Unión Europea (Semestre Europeo). El llamado Six-Pack fue completado por el «Two-Pack»³⁸ que tiene como objetivo reforzar la supervisión presupuestaria de la zona euro y la coordinación de las políticas económicas de los Estados de la zona euro e introducir en el marco de la Unión Europea disposiciones del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza. Además de esos instrumentos para reforzar la Unión Económica, en particular la gobernanza económica, 23 Estados miembros (17 de la zona euro más 6 de fuera) adoptaron el Pacto por el euro destinado a «reforzar la competitividad y la convergencia dentro de la Unión Europea»³⁹.

³⁴ Informe del Presidente Van Rompuy. 5 de diciembre de 2012 consultable en http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/134207.pdf

³⁵ Reglamento (UE) n° 1173/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, sobre la ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona del euro; Reglamento (UE) n° 1174/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, relativo a las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos en la zona del euro; Reglamento (UE) n° 1175/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1466/97 del Consejo, relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas; Reglamento (UE) n° 1176/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos; Reglamento (UE) n° 1177/2011 del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) no 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo; Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros.

³⁶ Véase las explicaciones de la Comisión Europea acerca del «Six-Pack» : http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-11-898_en.htm

³⁷ Actualmente, 16 Estados miembros son objeto de un procedimiento por déficit excesivo. http://ec.europa.eu/economy_finance/economic_governance/sgp/corrective_arm/index_en.htm (última consulta: 31 de octubre de 2013)

³⁸ El «Two-Pack» consiste en dos reglamentos: REGLAMENTO (UE) N° 473/2013 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 21 de mayo de 2013 sobre disposiciones comunes para el seguimiento y la evaluación de los proyectos de planes presupuestarios y para la corrección del déficit excesivo de los Estados miembros de la zona del euro. REGLAMENTO (UE) N° 472/2013 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 21 de mayo de 2013 sobre el reforzamiento de la supervisión económica y presupuestaria de los Estados miembros de la zona del euro cuya estabilidad financiera experimenta o corre el riesgo de experimentar graves dificultades.

³⁹ Pacto adoptado por el Consejo Europeo del 11 de marzo de 2011. Consultable en: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/119812.pdf



Pero, lo que más ha llamado la atención, tanto mediática como académica, es el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza (TECG) en la Unión Económica y Monetaria firmado el 2 de marzo de 2012 por 25 Estados miembros (es decir todos salvo Reino Unido y República Checa). En los considerandos del Tratado, los Estados firmantes recuerdan que siendo conscientes de la necesidad de considerar sus políticas económicas como «cuestión de interés común» y de mantener «unas finanzas públicas saneadas y sostenibles», desean establecer entre ellos unas normas específicas y un «mecanismo automático de adopción de medidas correctoras». Aunque el Tratado fue firmado por 25 de los 27 Estados miembros en aquella época, el TECG va dirigido en primer lugar a los Estados miembros de la zona euro. Sin embargo, el resto de los Estados firmantes pueden estar vinculados por la totalidad o parte de las disposiciones del Tratado, en materia de «pacto presupuestario» y de «coordinación de las políticas económicas y convergencia» (artículos 1.2 y 14.4).

Como es bien sabido (de hecho recibió tanta atención por eso), el TECG obliga los Estados a incluir en sus Constituciones la famosa «regla de oro» (art. 3.2 del Tratado) con todas las cuestiones constitucionales que pueda suscitar. La regla de oro significa básicamente que la situación presupuestaria de las administraciones públicas de los Estados debe ser de equilibrio o de superávit⁴⁰, en el sentido de los límites fijados por el reformado Pacto de Estabilidad y Crecimiento (art. 3.1). El TECG contiene también un título sobre «coordinación de las políticas económicas y convergencia», perfectamente en línea con las disposiciones existentes en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en particular, los artículos 121 y 136 TFUE. El artículo 10 del TECG abre la

⁴⁰ El artículo 3.1 del TECG reza: «1. Las Partes Contratantes aplicarán, además de sus obligaciones en virtud del Derecho de la Unión Europea y sin perjuicio de ellas, las normas establecidas en el presente apartado:

- a) la situación presupuestaria de las administraciones públicas de cada Parte Contratante será de equilibrio o de superávit;
- b) la norma establecida en la letra a) se considerará respetada si el saldo estructural anual de las administraciones públicas alcanza el objetivo nacional específico a medio plazo, definido en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado, con un límite inferior de déficit estructural del 0,5 % del producto interior bruto a precios de mercado. Las Partes Contratantes garantizarán la rápida convergencia hacia su respectivo objetivo a medio plazo. El calendario para lograr dicha convergencia lo propondrá la Comisión Europea tomando en consideración los riesgos específicos para la sostenibilidad de cada país. Los avances hacia el objetivo a medio plazo y su observancia serán objeto de una evaluación global que tome como referencia el saldo estructural e incluya un análisis del gasto excluidas las medidas discrecionales relativas a los ingresos, en consonancia con el Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado;
- c) las Partes Contratantes podrán desviarse temporalmente de su objetivo a medio plazo respectivo o de la senda de ajuste hacia dicho objetivo únicamente en las circunstancias excepcionales definidas en el apartado 3, letra b);
- d) cuando la proporción entre la deuda pública y el producto interior bruto a precios de mercado esté muy por debajo del 60 % y los riesgos para la sostenibilidad a largo plazo de las finanzas públicas sean bajos, el límite inferior del objetivo a medio plazo especificado en la letra b) podrá alcanzar un déficit estructural máximo del 1 % del producto interior bruto a precios de mercado;
- e) en el caso de que se observen desviaciones significativas del objetivo a medio plazo o de la senda de ajuste hacia dicho objetivo, se activará automáticamente un mecanismo corrector. Este mecanismo incluirá la obligación de la Parte Contratante de que se trate de aplicar medidas para corregir las desviaciones en un plazo de tiempo determinado.



posibilidad de desarrollar unas cooperaciones reforzadas en «cuestiones que sean esenciales para el correcto funcionamiento de la zona del euro, sin perjudicar al mercado interior». Finalmente, el Título V se refiere a la «gobernanza de la zona euro» y reconoce la existencia de la Cumbre del Euro, compuesta por los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados de la zona euro además del Presidente de la Comisión Europea, al que estará invitado el Presidente del Banco Central Europeo. Se reunirán al menos dos veces al año. Los Estados firmantes que no son de la zona euro podrán participar en la Cumbre del Euro cuando se aborden cuestiones de interés para todos los miembros del Tratado. El Presidente de la Cumbre del Euro será elegido por los Estados de la zona euro por un mandato de dos años y medio, al mismo tiempo que el Presidente del Consejo Europeo.

Las instituciones europeas tienen un papel relevante en la consecución de los objetivos –disciplina presupuestaria– del Tratado de Estabilidad, en particular el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que tiene encomendada la tarea de comprobar que los Estados firmantes hayan incorporado la regla de oro en sus normas constitucionales, bajo pena de sanciones (que el Consejo de la UE podrá adoptar a propuesta de la Comisión Europea, y salvo que se opongan una mayoría calificada de Estados –art. 7–). La institución que menos protagonismo tiene en el proceso de supervisión presupuestaria y de coordinación de políticas económicas es claramente el Parlamento Europeo que será, en el mejor de los casos, invitado en la persona de su Presidente a comparecer ante la Cumbre del Euro simplemente a título informativo. Se fomenta además la organización de reuniones entre comisiones «pertinentes» del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales para discutir de «políticas presupuestarias y otras cuestiones del ámbito» del Tratado.

Siendo un Tratado internacional, los Estados contratantes han podido fijar reglas específicas de entrada en vigor. Decidieron que el Tratado iba a entrar en vigor el 1 de enero de 2013, después de haber sido ratificado por al menos 12 Estados de la zona euro (art. 14.3). Como Finlandia lo ratificó en diciembre de 2012, pudo efectivamente entrar en vigor en enero de 2013⁴¹.

De nuevo con ese Tratado, los Estados miembros y más aún los de la zona euro, están estrechamente vigilados en materia económica. Está claro que los Estados en su conjunto ya no se fían ni de sus socios, ni tampoco de las virtudes de los mercados financieros⁴²

⁴¹ Al respecto, se puede leer el interesante análisis jurídico-político de esa regla de entrada en vigor: Carlos Closa, «Jugando a ratificar: las reglas de entrada en vigor del nuevo Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza del euro», *Real Instituto Elcano*, ARI 15/2012,7/3/2012.

⁴² El análisis económico de las implicaciones de una Unión Fiscal realizado por el EuropeG (Grupo de Opinión y Reflexión en Económica Pública), es muy interesante. Explica: «En definitiva, lo que nos dicen las lecciones de la historia y de la experiencia comparada es que existen dos arquetipos básicos. Según uno de ellos, el mercado es el mecanismo más adecuado para promover la disciplina presupuestaria de los gobiernos sub-centrales, lo que va acompañado de la aceptación del riesgo de *default* (no *bail-out*) y del hecho de que los ingresos de estos gobiernos estén fuertemente vinculados a su base fiscal. Según el otro, el mecanismo para alcanzar la disciplina presupuestaria es de carácter jerárquico, impuesto por el gobierno central, que a cambio, debe garantizar, directa o indirectamente, el rescate en caso de peligro de *default*, y los gobiernos sub-centrales tienen solo un grado limitado de actuación para determinar sus propios recursos», en «¿Avanza realmente la Unión Europea hacia una Unión Fiscal?», Policy Brief nº 3, diciembre 2012, p. 7.



para estructurar las políticas económicas nacionales en una dirección coherente. Es decir que el mercado ya no es el mecanismo más adecuado para promover la disciplina presupuestaria de los gobiernos, tal y como habían parecido pensar los autores del Tratado de Maastricht. Falta más control sobre los Estados, aunque tenga que provenir de instrumentos ajenos al marco de la Unión Europea. En suma, en palabras del Profesor Dehousse, «the “fiscal compact” may appear to be the formal abandonment of the laxity that has marked the first decade of the single currency, a move that, among others, is meant to assuage market fears regarding the euro’s sustainability»⁴³.

De allí que la principal virtud del TCEG sería casi más psicológica que jurídica sabiendo que añade muy poco en relación con los 5 reglamentos y la directiva del Six-Pack adoptado unos meses antes.

9.1.2.2. ¿Por qué un TCEG fuera del marco de la UE?

En efecto, las razones que pueden explicar la adopción del TCEG son de nuevo tanto políticas como jurídicas (y en ese caso, más políticas que jurídicas). Miguel Maduro da una explicación política muy convincente: dado que el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza no añade sustancialmente nada o muy poco (aparte de la famosa «regla de oro») al anterior Six-Pack, tiene principalmente un valor político⁴⁴. Según el antiguo abogado general del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, «this Treaty has a political function [...]. It allows Mrs Merkel to sell in Germany certain things that she knows need to be done but that she is not able to sell to her own political public opinion otherwise»⁴⁵. Eso sería entonces una primera razón. La segunda se debe al rechazo de Reino Unido a modificar los Tratados de la Unión Europea para incluir la regla de oro en los Tratados. Por eso, los Jefes de Estado y de Gobierno decidieron adoptar un Tratado internacional que recoja las principales medidas de estabilidad presupuestaria y de gobernanza acordadas anteriormente⁴⁶.

Adoptar un Tratado internacional en lugar de reformar los Tratados europeos tiene varias consecuencias. Primero, las disposiciones del TCEG deben conformarse con el Derecho de la Unión Europea. En efecto, existe un principio de Derecho internacional, según el cual los Estados pueden concluir los acuerdos internacionales que quieran, siempre y cuando no vayan en contra de las obligaciones contratadas en otros compromisos internacionales. Por lo tanto, el TCEG afirma ese principio en su artículo 2.2: «El presente Tratado será de aplicación en la medida en que sea compatible con los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea y con el Derecho de la Unión Europea. No

⁴³ Renaud Dehousse, «The “Fiscal Compact”: legal uncertainty and political ambiguity», *Notre Europe*, Policy Brief, n° 33, February 2012.

⁴⁴ Véase Anna Hyvärinen, p. 8 en Anna Kocharov, «Another Legal Monster? An EUI debate on the Fiscal Compact Treaty», *EUI Working Papers*, Law 2012/09.

⁴⁵ Miguel Maduro p. 3, in Anna Kocharov, «Another Legal Monster? An EUI debate on the Fiscal Compact Treaty», *EUI Working Papers*, Law 2012/09.

⁴⁶ Véanse las conclusiones del Consejo Europeo del 9 de diciembre de 2011: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/126673.pdf



afectará a las competencias de la Unión para actuar en el ámbito de la Unión económica.» Obviamente, los Estados firmantes están también obligados por los principios generales del Derecho de la Unión.

Segundo, siendo un Tratado internacional, los Estados están libres de decidir las reglas de entrada en vigor, lo que permite evitar los riesgos relacionados con la exigencia de unanimidad en caso de revisión de los Tratados de la Unión Europea.

Tercero, y eso es un inconveniente, las disposiciones del Tratado internacional firmado por 25 Estados miembros de la Unión Europea no gozarán ni de la primacía ni del efecto directo del Derecho primario de la Unión Europea. Lo que puede explicar por qué se recurre a las constituciones nacionales para dar fuerza a la famosa regla de oro. Aunque la explicación no es convincente como explica Víctor Ferreres: «Ante la negativa del Reino Unido a proceder a una reforma de los Tratados para utilizar todos los recursos que potencialmente ofrece el Derecho de la Unión Europea, se ha emprendido un camino distinto, que consiste en elaborar un acuerdo intergubernamental que, entre otras cosas, utiliza a las Constituciones nacionales como instrumentos auxiliares. Hasta cierto punto, la Unión da muestras de debilidad cuando tiene que recurrir a las Constituciones de los Estados miembros para hacer efectivas sus normas»⁴⁷.

9.1.3. EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA NUEVA ARQUITECTURA DE LA UEM

Cómo los dos principales instrumentos de solución de la crisis del euro son también tratados internacionales (MEDE y Fiscal Compact), conviene ver también en qué medida están –y pueden estar– las instituciones de la Unión Europea involucradas en esos dos acuerdos. Como hemos mencionado antes, los Estados de la Unión Europea que contraen entre sí un acuerdo internacional, siguen siendo obligados por sus compromisos europeos (los Tratados de la Unión Europea). Por lo que se refiere a las instituciones europeas, significa, entre otras cosas que los acuerdos instituciones no deberían añadirles nuevas competencias. Hay que distinguir sin embargo entre las distintas instituciones. En efecto, el propio Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en su artículo 273 reconoce la posibilidad de acudir al Tribunal de Justicia para que se pronuncie «sobre cualquier controversia entre Estados miembros relacionada con el objeto de los Tratados, si dicha controversia le es sometida en virtud de un compromiso»⁴⁸. Sabiendo que los dos acuerdos internacionales, tanto el MEDE como el TCEG tienen relación «con el objeto de los Tratados» (no hay lugar a dudas sobre ello), los dos hacen referencia en una medida distinta al papel que puede jugar el TJUE.

⁴⁷ Víctor Ferreres Comella, «La crisis del euro y la regla de oro: problemas constitucionales», *Actualidad Jurídica Uría y Menéndez*, Número extraordinario, 2012, p. 100.

⁴⁸ Esa posibilidad ha sido utilizada varias veces en la historia de los acuerdos internacionales concluidos entre Estados miembros, como por ejemplo es el caso del Convenio de Roma de 1980 (sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales) que reconoce la competencia del Tribunal en caso de conflictos entre los Estados firmantes del acuerdo.



El TEGG se acoge directamente (art. 8.3) a la posibilidad ofrecida por el artículo 273 TFUE y reconoce al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la tarea, a petición de uno o varios Estados firmantes después de un informe de la Comisión Europea, de comprobar que los Estados miembros han incorporado en su derecho nacional (en su Constitución o cualquier otra norma del mismo rango) la regla de oro del artículo 3.1 del TEGG. En caso de sentencia de incumplimiento, el Estado incumplidor tiene la obligación de remediar el incumplimiento, bajo pena de sanción pecuniaria (siguiendo el modelo del recurso por incumplimiento en Derecho de la Unión Europea, contemplado en los artículos 258 a 260 del TFUE, aunque en el caso del TEGG la Comisión Europea juega un papel menor). La tarea del TJUE es, por consiguiente, modesta: solo tiene que comprobar la inclusión del artículo 3 TEGG en derecho nacional (y solo a petición de los Estados firmantes), en ningún caso, podrá comprobar que un Estado haya cumplido con los criterios de la regla de oro. Ese tipo de incumplimiento se rige por otras vías en las que la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y el Consejo de la Unión Europea juegan un papel importante, es decir siguiendo las reglas ya establecidas en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (art. 126 TFUE y Protocolo nº 12 sobre procedimiento en caso de déficit excesivo) y los reglamentos del Six-Pack. En otras palabras, el remedio de ese tipo de incumplimiento se hará por una vía «política» y en ningún caso judicial. Allí, el artículo 4 hace explícitamente referencia al artículo 126 TFUE: «La existencia de un déficit excesivo debido al incumplimiento del criterio de la deuda se decidirá de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 126 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea». Conforme al artículo 126 TFUE, es la Comisión, junto con el Consejo de la Unión, la encargada de vigilar el respeto de los criterios. Es el Consejo en última instancia, la institución que podrá imponer sanciones, recurribles ante el TJUE, como cualquier acto de derecho derivado del Derecho de la Unión Europea⁴⁹. Esa solución se encuentra de nuevo en los nuevos reglamentos de 1174/2011 y 1176/2011 (del llamado Six-Pack) que reforman el Pacto de Estabilidad y de Crecimiento.

Al igual que en el TEGG, el Tribunal de Justicia será competente para resolver en apelación cualquier disputa que pueda surgir entre los Estados firmantes (los de la zona euro) del Mecanismo Europeo de Estabilidad. En efecto, según el artículo 37.1 y 2, será el Consejo de Gobernadores del MEDE el encargado de resolver en primera instancia las controversias entre miembros del MEDE o entre el MEDE y uno de sus miembros. Se entiende, por el artículo 37.3 que podrá recurrir al TJUE solo una vez obtenida una decisión del Consejo de Gobernadores al respecto de la disputa: «Si un miembro del MEDE recurre la decisión a que se refiere el apartado 2, el asunto se someterá al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea será vinculante para las Partes en el procedimiento, que adoptarán las medidas necesarias para dar cumplimiento a la misma dentro del período que fijará dicho Tribunal.» De nuevo, la sentencia del Tribunal tiene fuerza obligatoria y no podrá ser objeto de ningún recurso. De una cierta manera, pero solo en un segundo plano, el MEDE hace uso de la posibilidad ofrecida por el artículo 273 TFUE (considerando 16).

⁴⁹ Véase lo que pasó en 2004 C-27/2004 cuando el Tribunal de Justicia confirmó que el Consejo podía no seguir las recomendaciones de sanción de la Comisión Europea.



En cuanto a las otras instituciones, en particular la Comisión Europea y el Banco Central Europeo, están también estrechamente implicadas en la consecución de los objetivos tanto del TCEG como del MEDE.

En el caso del MEDE, el Sr. Thomas Pringle cuestionó la legalidad de la participación activa de ambas instituciones en base al artículo 13.2 del TUE que dicta que: «Cada institución actuará dentro de los límites de las atribuciones que le confieren los Tratados, con arreglo a los procedimientos, condiciones y fines establecidos en los mismos. Las instituciones mantendrán entre sí una cooperación leal». Lo que vendría a comprender que las instituciones se tienen que atener a las competencias descritas en los Tratados. El TJUE ha podido interpretar esa disposición de forma abierta en otras sentencias, haciendo de nuevo una interpretación teleológica de lo que podía aparecer como un límite infranqueable. Considera así que cuando no se trata de una competencia exclusiva (y la política económica no lo es), las instituciones pueden verse confiadas nuevas «tareas» que no van en contra de sus competencias. En efecto, según el TJUE, las tareas asignadas a la Comisión en el Tratado MEDE entran en el ámbito de aplicación de la política económica (competencia compartida) y no van en contra de la competencia general de la Comisión Europea tal y como está definida en el artículo 17 TUE de promover «el interés general de la Unión» y de supervisar «la aplicación del Derecho de la Unión». No cabe duda alguna que la tarea general del MEDE de asegurar la estabilidad financiera de la zona euro en la que participa la Comisión europea va claramente en el interés general de la Unión Europea. Asimismo, la elaboración de los Memoranda de Entendimiento entre el MEDE y el Estado beneficiario de una ayuda financiera por parte de la Comisión le permite velar por la compatibilidad con el Derecho de la Unión (ap. 164).

Lo mismo concluye el Tribunal de Justicia en relación con el Banco Central Europeo cuya principal misión es «prestar apoyo a las políticas generales de la Unión» (sin más explicaciones!).

Basado en ese razonamiento, podemos concluir que las participaciones de la Comisión y del Banco Central Europeo elaboradas en el TCEG no van tampoco en contra del artículo 13.2 TUE. Sobre todo, sabiendo que las tareas asignadas son las mismas que las reconocidas en el Six-Pack y en el Two-Pack.

Haciendo balance de los distintos instrumentos adoptados para remediar la crisis del euro y consolidar la Unión Económica y Monetaria, parece claro que las soluciones han tenido que encontrarse fuera del marco de la propia Unión Europea y del Derecho de la Unión Europea. Es una postura que se puede entender por distintos motivos aunque por supuesto conlleva unos riesgos que pueden afectar al futuro mismo del proyecto de integración europea.

9.1.4. LOS RIESGOS DE ESAS SOLUCIONES: ¿HASTA DÓNDE PUEDE EL SISTEMA SER FLEXIBLE SIN ROMPERSE?

9.1.4.1. ¿Dónde está el «método comunitario»?

Las soluciones encontradas para remediar la crisis del euro se han encontrado tanto dentro (Six-Pack, Two-Pack) como fuera del marco de la Unión Europea (MEDE,



TECG, Pacto por el Euro), lo que conlleva una serie de implicaciones de índole jurídico y político⁵⁰.

Aunque se trata de instrumentos con bases jurídicas distintas, dentro o fuera de los Tratados de la Unión Europea, se puede resaltar un rasgo común, la preeminencia del Consejo Europeo, institución intergubernamental por excelencia. En efecto, como se puede constatar a lo largo de este artículo, todas las nuevas iniciativas provienen de un impulso del propio Consejo Europeo y, en particular, de algunos Estados. Incluso, el propio TECG instituye formalmente la Cumbre del Euro, cuyos trabajos serán preparados por el Eurogrupo. Ese mayor protagonismo del Consejo Europeo en la arquitectura institucional de la Unión Europea no es sin embargo una tendencia nueva que se ha inaugurado con la crisis. El propio Tratado de Lisboa firmado en diciembre de 2007 consagra al Consejo Europeo como una institución en sentido clásico y el Eurogrupo como un órgano de la Unión Europea (véase protocolo 14). Los propios Estados, que son los «masters» de los Tratados, han querido darse mayor protagonismo en el proceso de decisión europea. La crisis les ofreció la oportunidad de poner en práctica ese nuevo rasgo. Obviamente, sus propuestas dentro del Consejo Europeo han tenido que ser «procesadas» posteriormente por las otras instituciones europeas para tener vida propia, de nuevo fuera o dentro del marco de la Unión Europea. Ese mayor protagonismo se ha hecho fundamentalmente en detrimento de la Comisión Europea –institución supranacional por excelencia– y del Parlamento Europeo. Aunque la Comisión Europea participa en la persona de su Presidente en las reuniones del Consejo Europeo, ha demostrado jugar un papel de segundo orden en el diseño de los instrumentos encontrados. Por supuesto, ha podido expresar su visión de las vías de actuación necesarias para remediar la crisis (véase por ejemplo su Plan director para una Unión económica y monetaria-COM (2012) 777 final) y presentar propuestas de reglamentos, directivas así como participar en la elaboración de los dos acuerdos internacionales (MEDE y TECG). Pero lo ha hecho bajo el mandato del Consejo Europeo, rara vez ha tenido la incitativa en términos políticos. Su papel se ha concentrado en ejecutar las decisiones del Consejo Europeo, volviéndose una institución puramente ejecutiva en sentido estricto, no en el sentido de un poder ejecutivo, de un Gobierno que impulsa proyecto. Y de hecho, todos los instrumentos adoptados refuerzan ese papel, tanto el Six-Pack, el Two-Pack como el MEDE (elaboración de los memorandos de entendimiento) o el TECG. Es verdad que con esos nuevos instrumentos, la Comisión Europea se ve encomendada la tarea de controlar los presupuestos nacionales y de orientar las políticas nacionales, incluso de proponer sanciones en caso de déficits excesivos. Pero es legítimo preguntarse si la Comisión Europea, al haber perdido parte de su poder de impulsar el proyecto europeo, sigue promoviendo «el interés general de la Unión» y tomando «las iniciativas adecuadas con este fin» (art. 17 TUE).

En cuanto al Parlamento Europeo, institución que representa a los ciudadanos europeos, también ha podido expresar su opinión, incluso participar directamente en la adopción de dos de los instrumentos comunitarios (Six-Pack y Two-Pack) pero parece

⁵⁰ Edoardo Chiti y Pedro Gustavo Teixeira, «The Constitutional implications of European responses to the financial and public debt crisis», *Common Market Law Review*, n.º 50, 2013, p. 683.



quedarse al margen del proceso en los acuerdos MEDE y TEGG⁵¹. El Banco Central Europeo ha jugado por su parte un protagonismo importante (y más aun con los OMT), dentro de los límites de su mandato que no es otro que garantizar la estabilidad de los precios en la Unión Europea (art. 127 TFUE, las demás funciones del SBCE son «sin perjuicio» de esa principal de controlar la inflación...) y de las obligaciones de su estatuto, en particular en cuanto a su independencia se refiere.

En suma, con la crisis del euro asistimos a una redefinición de las tareas y misiones de ciertas instituciones europeas. Esa tendencia lleva indudablemente a cuestionar la evolución del llamado método comunitario en el que el Consejo Europeo impulsa el proyecto de integración europea, la Comisión es la «guardiana de los Tratados» y defiende el interés de la Unión Europea, el Parlamento Europeo participa conjuntamente con el Consejo de la Unión Europea en la adopción de los actos de la Unión Europea y el Tribunal de Justicia controla y sanciona la correcta aplicación del Derecho de la Unión Europea. El método comunitario es al fin y al cabo un justo equilibrio de poder entre instituciones y entre la Unión Europea («el interés» europeo) y los Estados miembros. ¿Puede esa tendencia, palpable de momento en el marco de la UEM afectar a otras políticas de la Unión Europea?

El método comunitario parece perderse no solo por la «utilización» de las instituciones sino también simplemente por la elección de los instrumentos. Dos de ellos son acuerdos internacionales en sentido estricto, incluso tres con el Euro Plus Pact. Es decir la UEM se consolida fuera del marco de la UE⁵², emprendiendo un camino al revés de algunas políticas que han pasado de ser competencias exclusivas de los Estados a ser competencias compartidas con la Unión Europea. Pensemos por ejemplo en la política migratoria: pasó de ser competencia exclusiva de los Estados aunque algunos pudieron cooperar entre ellos para establecer reglas en cuanto a cruce de las fronteras interiores y exteriores (vía los acuerdos de Schengen de 1985) a ser integrada en el Tratado de la Comunidad Europea con el Tratado de Ámsterdam (con la creación del Espacio de Libertad, Justicia y Seguridad). Lo mismo se podría decir de la política exterior de la Unión Europea que se ha integrado poco a poco en el marco del Derecho de la Unión, aunque siguiendo unas reglas específicas de elaboración y ejecución (segundo pilar con reglas de decisión todavía de estilo intergubernamental). Es decir que asistimos a un movimiento desde el exterior hacia el interior del marco europeo. En el caso de la UEM que forma parte del primer pilar (es decir el «comunitario») desde el Tratado de Maastricht, el proceso parece inverso, con una «exteriorización» de las competencias, de los procesos y de los instrumentos.

Tal proceso de pérdida progresiva del método comunitario es por muchas razones arriesgado. Primero, porque un instrumento firmado por algunos Estados miembros (e incluso en el caso del TEGG por todos salvo dos), es decir formalmente un acuerdo inter-

⁵¹ Haciendo el test, la expresión «Parlamento Europeo» aparece XX veces en el MEDE y XXX veces en el TEGG mientras que el Consejo de la UE aparece ...

⁵² Piotr Buras se refiere a una revolución silenciosa. Dice: «rather than supranationalism, what is emerging in response to the crisis is a new intergovernmentalism», p. 3, in «The EU's silent revolution», *Policy Brief, ECFR/87*, September 2013.



nacional, no gozará de los principios del propio Derecho de la Unión Europea, como los principios de primacía y de efecto directo. Esos dos principios que son principios generales del Derecho de la Unión Europea tienden básicamente a garantizar una aplicación uniforme del Derecho de la Unión Europea en todos los Estados miembros. Son por lo tanto principios de vital importancia para el Derecho de la Unión Europea porque garantizan que sea común a todos los Estados miembros y efectivo en cada uno de ellos. Esa exclusión vale para cualquier otro principio de Derecho de la Unión Europea, aunque obviamente los principios propios del Derecho internacional se aplicarán.

La segunda razón por la cual ese proceso de pérdida de método comunitario en el ámbito de la UEM puede ser arriesgado es el siguiente: el resultado del proceso diseñado es la división de los Estados miembros de la Unión Europea en tres grupos: los que están dentro, los que quieren estar y los que no quieren estar en la zona euro. De allí todos los temores expresados tanto por políticos como académicos de una dislocación de la Unión Económica y Monetaria, y, partiendo, de la Unión Europea. No les falta razón, además de confundir tremendamente a los ciudadanos por la complejidad del sistema creado.

9.1.4.2. Las cooperaciones reforzadas como solución prevista por los Tratados

Una opción menos arriesgada es la de seguir en el proceso de integración europea recurriendo a las cooperaciones reforzadas, tal y como resultan diseñadas en los Tratados de la Unión Europea.

La cooperación reforzada es un mecanismo que sirve para «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» (art. 20 TUE). Las condiciones establecidas en el artículo 20 TUE se precisan en el Título III del TFUE (art. 326 a 334 TFUE). Para poder activar una cooperación reforzada, tiene que ser en un ámbito que no sea de competencia exclusiva (por lo tanto, en el caso de la UEM, podrá ser solo en materia de política económica, no de política monetaria en la zona euro), tiene que haber al menos 9 Estados dispuestos a cooperar. Otra condición importante: las cooperaciones reforzadas no pueden perjudicar al «mercado interior, ni a la cohesión económica, social y territorial» (art. 326 TFUE). Finalmente, el Consejo concederá la autorización de establecer una cooperación reforzada solo 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». En cuanto al procedimiento, el Consejo de la Unión Europea tendrá que aprobar por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión Europea, la cooperación (por unanimidad en caso de política exterior) previo acuerdo del Parlamento Europeo. Como explica, por lo tanto, Jean-Claude Piris «In order to launch a case, it is not sufficient to respect the substantive conditions required by the Treaties, it is also necessary to have the agreement of: 14 Commissioners out of 27; an absolute majority of the European Parliament and a qualified majority in the Council. Therefore, a strong political will of



9 Member States to cooperate among them is not enough, as they have to have the green light from all three EU political institutions»⁵³.

Aunque las cooperaciones reforzadas han sido incorporadas en los Tratados con el Tratado de Ámsterdam en 1997 (el Tratado de Niza de 2000 abrió el espectro de posibilidades porque con el Tratado de Ámsterdam, estaban reservadas al ámbito de cooperación judicial en materia penal) los Estados miembros han tardado mucho tiempo antes de adoptar alguna. La primera de ellas es «en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y la separación judicial»⁵⁴ (2010). En 2011, se adoptó una relativa a la patente europea⁵⁵ (a la cual no participan ni España ni Italia) finalmente en enero de 2013, el Consejo autorizó a unos Estados miembros a cooperar en materia de impuesto sobre transacciones financieras⁵⁶.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha aclarado en un asunto reciente⁵⁷ las condiciones de puesta en marcha de una cooperación reforzada. En relación con la condición de último recurso del artículo 20 TUE, el Tribunal ha precisado lo siguiente: «49. Es evidente que los intereses de la Unión y el proceso de integración no quedarían protegidos si toda negociación infructuosa pudiera conducir a una o varias cooperaciones reforzadas en detrimento de la búsqueda de una solución de compromiso que permita adoptar una normativa para la Unión en su conjunto. 50. Por tanto, como ha expuesto el Abogado General en los puntos 108 a 111 de sus conclusiones, los términos «como último recurso» ponen de manifiesto que sólo las situaciones en las que sea imposible adoptar tal normativa en un plazo previsible pueden conducir a la adopción de una decisión de autorizar una cooperación reforzada». Con esa posición, el Tribunal parece poner freno al recurso a las cooperaciones reforzadas cada vez que algunos Estados miembros estén dispuestos a ella. Tienen que demostrar que todo se ha hecho también para llegar a un avance con todos los Estados miembros. Las tres decisiones de autorización de cooperación reforzada demuestran que el Consejo está perfectamente consciente de ello. Por ejemplo, en la decisión relativa al impuesto sobre transacciones financieras, la mayor parte de los considerandos se refieren a la justificación de la autorización, en un sector (fiscalidad, art.113 TFUE) en el cual la unanimidad en el Consejo es la regla. En esos ámbitos (los de unanimidad en el Consejo), el recurso a la cooperación reforzada debe ser especialmente motivado. En efecto, la falta de motivación de la autorización podría ser sancionada por el Tribunal de Justicia, en el marco de un recurso de anulación.

Como hemos explicado antes, el artículo 326 TFUE dicta que «Las cooperaciones reforzadas no perjudicarán al mercado interior ni a la cohesión económica, social y

⁵³ Jean-Claude Piris, «It is time for the Euro Area to develop further closer cooperation among its members», *Jean Monnet Working Paper 05/11*, NYU, p. 29.

⁵⁴ Reglamento 1259/2010 del Consejo del 20 de diciembre de 2010.

⁵⁵ Reglamento 1257/2012 del PE y del Consejo de 17 de diciembre de 2012 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la creación de una protección unitaria mediante patente.

⁵⁶ En ese caso, a día de hoy (20 de septiembre de 2013), el proceso sigue su curso. De momento el Consejo ha adoptado la decisión de autorizar la cooperación reforzada en ese ámbito el 22 de enero de 2013 (2013/52/UE). Participan 11 Estados miembros: Bélgica, Alemania, Estonia, Grecia, España, Francia, Italia, Austria, Portugal, Eslovenia y Eslovaquia.

⁵⁷ TJUE, C-274 y 295/11, España e Italia v. Consejo, 16 de abril de 2013.



territorial». Ese punto puede ser problemático de evaluar sabiendo que una reglamentación que se aplica solo en algunos Estados miembros puede perjudicar de cierta manera el mercado interior; sobre todo cuando tiene una relevancia económica directa. Sin embargo, las dos últimas autorizaciones de cooperación reforzada (patente europea e impuesto sobre transacciones financieras) sí pueden afectar directamente al mercado interior. En línea con el autor de una nota editorial en una prestigiosa revista de Derecho de la Unión Europea, es por lo tanto legítimo preguntarse «are the recent enhanced cooperation authorizations a sign of growing institutional acceptance that even the enactment of genuinely non-common Union rules, directed squarely towards economic activities, should not be treated as inherently incompatible with the very idea of an internal market?»⁵⁸ No puede haber respuesta clara al respecto por falta de casos pero en opinión de Piotr Buras, «Although the EU patent is a successful example of enhanced cooperation, this mechanism is suited to completing existing policies rather than to overhauling the whole system»⁵⁹.

CONCLUSIÓN: ¿HACIA UNA REFORMA DE LOS TRATADOS?

Los próximos pasos a dar para consolidar la UEM se orientan hacia una Unión bancaria (ya en proceso de construcción) apoyada a su vez en una Unión fiscal. Varias fórmulas se presentan para crear una verdadera unión fiscal y por lo tanto, política siguiendo el precepto americano «No taxation without representation», dependiendo del nivel de federalismo económico perseguido⁶⁰. Todavía la opción que se va a elegir es muy incierta, teniendo los Estados visiones distintas de lo que puede ser una Unión fiscal europea, acorde con el nivel de soberanía que están dispuestos a transferir a un escalón supranacional.

¿Hará falta entonces una reforma de los Tratados? Todavía no se puede dar una respuesta a esta pregunta que depende básicamente del proyecto perseguido. Sin embargo, parece obvio que en el estado actual de la Unión Económica y Monetaria, un cambio de Tratado es necesario para integrar todas las disposiciones adoptadas en los últimos dos años. En caso contrario, estaremos hablando de des-integración europea en lugar de integración europea.

⁵⁸ Editorial Comments, p. 676, *Common Market Law Review*, 50, June 2013.

⁵⁹ Piotr Buras, «The EU's silent revolution», *ECFR; Policy Brief*, September 2013.

⁶⁰ Véase Sebastian Dullien y José Ignacio Torreblanca, «What is political Union?», *ECFR/70, Policy Brief*, December 2012.