

EL DERECHO DE LA UNIÓN Y EL TRATADO DE ESTABILIDAD, COORDINACIÓN Y GOBERNANZA EN LA UNIÓN ECONÓMICA Y MONETARIA

ALBERTO DE GREGORIO MERINO

Miembro del Servicio Jurídico, Consejo de la Unión Europea

Revista de Derecho Europeo 45
Enero – Marzo 2013
págs. 27 a 60

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL CONTEXTO DEL TCEG. *A. El pilar de la asistencia financiera. B. El pilar de la Gobernanza económica. C. La génesis del TCEG.* III. EL CONTENIDO DEL TCEG. *A. Disposiciones relativas al ámbito de aplicación objetivo, temporal y personal. B. Disposiciones relativas a la disciplina presupuestaria. C. Disposiciones programáticas relativas a la coordinación de las políticas económicas. D. Disposiciones relativas a la gobernanza de la zona euro. E. Disposiciones relativas a la relación entre el TCEG y el Derecho de la Unión.* IV. EXAMEN DE ALGUNAS DE LAS CUESTIONES JURÍDICAS MÁS IMPORTANTES EN RELACIÓN CON EL TCEG. *A. ¿Es el TCEG un instrumento redundante con el Derecho de la Unión?. B. ¿Es el contenido del TCEG compatible con el Derecho de la Unión?. C. ¿Es admisible y legítimo el uso que el TCEG hace de las instituciones de la Unión (Comisión y Tribunal de Justicia)?.* V. CONCLUSIÓN.

RESUMEN: El Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (TECG) es un instrumento intergubernamental firmado por 25 de los 27 Estados miembros fuera de los Tratados que entró en vigor el pasado 1 de enero de 2013. Nace en un contexto muy particular, en el que se hacía necesario un compromiso firme y efectivo de contención presupuestaria por parte de los Estados miembros. Nace, además, tras constatarse la falta de acuerdo para incorporar su contenido esencial, fundamentalmente, la regla de presupuesto equilibrado, en los Tratados. Su carácter extra muros no impide considerarlo como complemen-

ABSTRACT: The Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union (TSCG) is an intergovernmental instrument signed by 25 of the 27 Member States outside the Treaties that entered into force on 1 January 2013. It appears in a very particular context, where a firm and effective engagement on behalf of the Member States for their budgetary discipline was needed. It appears, moreover, after determining the lack of agreement to incorporate its essential content, fundamentally the balanced budget rule, in the EU Treaties. Its extra muros nature does not exclude its nature of being complementary to the policies and objec-

tario a las políticas y objetivos de la Unión en materia económica y monetaria. Es por otro lado un instrumento plenamente compatible con el Derecho de la Unión: no deconstruye ni usurpa las competencias de la Unión, no introduce obligaciones contrarias a aquéllas que los Tratados imponen sobre los Estados miembros. Finalmente, el uso que hace de instituciones de la Unión (Comisión y Tribunal de Justicia) es legítimo y aferra el TCEG al orden jurídico de la Unión.

PALABRAS CLAVE: Unión económica y monetaria. Crisis del euro. Tratado de Estabilidad Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria. Método intergubernamental.

Fecha recepción original: 8 de enero de 2013

Fecha aceptación: 21 de enero de 2013

tives of the Union in economic and monetary matters. It is in addition an instrument compatible with the law of the Union: it does not encroach upon the competences of the Union, nor introduces obligations incompatible with those incumbent upon the Member States on the basis of the Treaties. Finally, recourse to the institutions of the Union (Commission and Court of Justice) operated by the TSCG is lawfully made and contributes to anchor that Treaty into the Union legal order.

KEYWORDS: Economic and monetary Union. Euro crisis. Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union. Intergovernmental method.

I. INTRODUCCIÓN

Afirmar que algunos de los pasos más importantes en el proyecto de integración europea han tenido lugar como consecuencia de sus crisis es, sin duda, un lugar común en los comentarios de estudiosos, analistas y «practicantes» de la cosa pública europea. Algo parecido podríamos decir de la crisis de la deuda pública que aflige a algunas de las economías del continente desde finales de 2009. Esta crisis ha propiciado una serie de cambios fabulosos en la arquitectura de la unión económica y monetaria. Desde principios de 2010, hemos presenciado la aparición de una pléyade de normas e instrumentos que han afectado en gran manera a su funcionamiento.

Vaya, sin embargo, por delante una idea importante: uno no podría limitarse a una visión «buenista», según la cual en la crisis de la deuda pública la Unión Europea y sus Estados miembros han hecho de la necesidad virtud, sin riesgo de pecar de cínico. No puede ocultarse la enorme gravedad de esta crisis, de proporciones y consecuencias profundas, lejos todavía de ser solucionada: la crisis de la deuda pública ha hecho patentes algunas de las carencias fundamentales con que la unión económica y monetaria fue concebida años atrás en el Tratado de Maastricht; ha puesto en cuestión la pervivencia de uno de los logros más tangibles de la historia de la Unión Europea, el euro; la crisis ha pasado de ser un problema de solvencia o de liquidez de este o aquel Estado, a ser una crisis existencial del proyecto europeo en su integridad, donde muchos ciudadanos se preguntan por la legitimidad y los beneficios que éste comporta en relación con las cargas sobre sus haciendas y patrimonios; la crisis ha coadyuvado a la caída de varios gobiernos; la crisis, podríamos decir finalmente, ha contribuido a diseñar un nuevo sistema de hegemonías donde algún Estado se ha convertido en quasi *solutus rex* y alguna institución (el Banco Central Europeo) ha pasado a ocupar un espacio de preponderancia desconocido hasta la fecha en razón de sus atribuciones.

Entre los instrumentos que han visto la luz durante la crisis destaca de forma especial el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (el TCEG), un tratado de Derecho internacional firmado el 2 de marzo de 2012 por todos los Estados miembros de la Unión, salvo el Reino Unido y la República Checa, que entró en vigor el 1 de enero de 2013.

El interés y la importancia del TCEG van más allá del ámbito puramente económico y monetario. En tanto que tratado de Derecho internacional cuyo funcionamiento y objetivos están íntimamente vinculados a aquellos de la Unión, el TCEG suscita algunas cuestiones jurídicas de alcance mucho más amplio, cuyas respuestas pueden marcar el diseño futuro de la Unión Europea en un contexto que parecería favorecer el recurso a la «geometría variable» o la integración a diferentes velocidades¹. El propósito de este artículo es examinar dichas cuestiones.

Las páginas que siguen no pretenden examinar, empero, los aspectos políticos y económicos o financieros del TCEG. Mi análisis queda limitado a los aspectos jurídicos más relevantes de este instrumento. Sin embargo para ello resulta necesario presentar de antemano el contexto político, financiero y jurídico en el que aparece el TCEG; pasaré posteriormente a describir su contenido fundamental; en tercer y último lugar, examinaré las cuestiones jurídicas más interesantes que de él se derivan.

II. EL CONTEXTO DEL TCEG

Tal y como acabo de afirmar, la crisis ha propiciado una serie de cambios fundamentales que afectan a la arquitectura y al funcionamiento de la unión económica y monetaria. La mayoría de estos cambios se han llevado a cabo sin modificar los Tratados –salvo en el caso de una revisión simplificada del Tratado para el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), a la que haremos referencia en breve–.

Los cambios a los que me refiero se apoyan en dos pilares: el de la asistencia financiera (A) y el de la llamada «gobernanza» económica (B). No puede perderse de vista que ambos pilares van de la mano. Los avances en el pilar de la asistencia han ido –e irán– acompañados de desarrollos proporcionales en el capítulo de la gobernanza. Como tendremos oportunidad de examinar más en detalle, la respuesta a la crisis de la deuda reposa sobre el principio de que no hay solidaridad –o asistencia– sin control –o gobernanza–. La comprensión de estos dos pilares nos permitirá indagar en la génesis del TCEG (C).

A. EL PILAR DE LA ASISTENCIA FINANCIERA

Desde principios de 2010, la Unión y sus Estados miembros han estable-

1. Vid., en general, PIRIS, J.-C., "The future of Europe: towards a two-speed EU?", Cambridge University Press, 2012.

cido una serie de instrumentos de asistencia financiera para aquellos Estados del euro con problemas de solvencia y liquidez incapaces de seguir financiándose en los mercados de capitales². Se han creado, así, cuatro mecanismos de asistencia: el sindicato de préstamos bilaterales a Grecia³; el Mecanismo Europeo de Estabilidad Financiera (el MEEF)⁴; la Facilidad Europea de Estabilidad Financiera (el FEEF)⁵; y, el Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE)⁶. Todos ellos son instrumentos intergubernamentales, creados fuera de los Tratados, salvo el MEEF, constituido sobre la base del artículo 122(2) TFUE⁷.

El establecimiento de estos mecanismos se ha visto acompañado de una revisión simplificada del TFUE –basada, por tanto, en el artículo 48(6) del Tratado de la Unión Europea (TUE)–, por la que el Consejo Europeo ha añadido un tercer párrafo a su artículo 136. Esta nueva disposición reconoce el poder de los Estados miembros del euro para crear entre ellos un mecanismo de estabilidad con el objeto de salvaguardar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto, describiendo al mismo tiempo que la concesión de toda ayuda financiera con arreglo al mecanismo se supeditará al cumplimiento de condiciones estrictas⁸. En una reciente sentencia de 27 de noviembre de 2012, en el asunto *Pringle*, el Tribunal de Justicia ha confirmado tanto la legalidad de la revisión simplificada como la compatibilidad del MEDE con el Derecho de la Unión⁹.

2. Vid. LOUIS, J.–V., «Guest editorial: The no-bail out clause and rescue packages», *CML Review*, 2010, p. 971; MIDDLETON, T. «Not bailing out... Legal aspects of the 2010 sovereign debt crisis», en *A man for all Treaties. Liber amicorum en l'honneur de Jean-Claude Piris*, Bruylant, 2011, pp. 421 ss.; DE GREGORIO MERINO, A. «Legal developments in the economic and monetary union during the debt crisis: The mechanisms of financial assistance», *CML Review*, 2012, pp. 1628 ss.
3. Vid. texto del acuerdo sobre el sindicato de préstamos bilaterales a Grecia en http://www.minfin.gr/content-api/f/binaryChannel/minfin/datastore/30/2d/05/302d058d2ca156bc3-5b0e268f9446a71c92782b9/application/pdf/sn_kyrwtikoimf_2010_06_04_A.pdf
4. Vid. Reglamento (UE) 407/2010, de 11 de mayo de 2010, por el que se establece un mecanismo europeo de estabilización financiera (DO, n° L 118, de 12.5.2010, p. 1).
5. Vid. texto del acuerdo marco del FEEF en http://www.efsf.europa.eu/attachments/20111019_efsf_framework_agreement_en.pdf.
6. Vid. texto del Tratado MEDE en <http://www.european-council.europa.eu/media/582869/01-tesm2.es12.pdf>.
7. En virtud del artículo 122(2) TFUE: "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 (...)".
8. Vid. Decisión 2011/199 del Consejo Europeo, de 25 de marzo de 2011, que modifica el artículo 136 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en relación con un mecanismo de estabilidad para los Estados miembros cuya moneda es el euro (DO, n° L 91, de 6.4.2011, p. 1). A propósito de esta revisión del TFUE, vid. PEERS, S., «The future of EU Treaty amendments», *Yearbook of European Law*, vol. 31, n° 1, 2012, pp. 18 ss.; DE GREGORIO MERINO, A. *op. cit.*, pp. 1565 ss.
9. STJ de 27.11.2012, as. *Pringle* (C-370/12), todavía no publicada. Esta sentencia daba respuesta a una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de Irlanda en la que ponía en cuestión, a instancias de un diputado nacional irlandés (el Sr. Pringle), tanto la legalidad de la revisión simplificada del Tratado como la compatibilidad del MEDE con el Derecho de la Unión.

Al lado de los mecanismos de asistencia financiera a los que nos hemos referido, es menester subrayar que el Banco Central Europeo (BCE) ha jugado un papel fundamental y decisivo en la crisis de la deuda pública (quién sabe si incluso en mayor grado que la asistencia facilitada por el Consejo y los Estados miembros), y ello a través de determinadas medidas de intervención que han calmado providencialmente la presión de los mercados sobre algunas economías del euro¹⁰.

B. EL PILAR DE LA GOBERNANZA ECONÓMICA

Por otra parte, la Unión y sus Estados han reforzado la gobernanza de la unión económica. Debe quedar clara una distinción terminológica a los efectos de este artículo: «gobernanza» es diferente a "gobierno". Los Tratados no establecen un "gobierno" económico de la Unión, si por tal entendemos la competencia para regir las políticas presupuestarias y económicas de los Estados miembros. La soberanía en materia presupuestaria y económica reside, preponderantemente, en estos últimos. La Unión carece de poderes de intrusión o de integración en este ámbito de la soberanía de sus Estados. La competencia de la Unión en materia económica se limita a funciones de gobernanza económica o, para decirlo de forma más precisa, a definir las "*modalidades de coordinación*" de las políticas económicas entre los Estados miembros (artículo 2(3) TFUE). Las obligaciones presupuestarias de los Estados miembros quedan sujetas a un control *inter pares* entre los Estados de naturaleza política antes que jurídica.

El refuerzo de la gobernanza económica de la Unión se llevado a cabo a través de instrumentos basados en el Tratado y a través de instrumentos constituidos "extra muros", fuera de los Tratados.

i) El refuerzo de la gobernanza económica sobre la base de los Tratados

Entre los primeros se encuentra el llamado "six-pack", expresión inglesa que hace referencia a cinco reglamentos y una directiva adoptados en diciembre de 2011 y encaminados a perfeccionar la coordinación económica de los Estados miembros¹¹. Aunque el objetivo de este artículo no es examinar este muy

10. Tales como la suspensión del umbral mínimo de calificación crediticia para las garantías sobre operaciones de crédito del eurosistema para títulos negociables emitidos o garantizados por el Gobierno griego, así como el programa de adquisición de títulos de deuda pública de los Estados miembros negociados en mercados secundarios conforme al que el BCE ha adquirido ingentes cantidades de deuda pública de España e Italia (Decisión 2010/5 del BCE, de 14 de marzo de 2010, por la que se crea el programa para Mercado de valores -DO, nº L 124, de 20.5.2010, p. 8-), programa sustituido en septiembre de 2012 por las llamadas «Outright Monetary Transactions», también dirigido éste a la adquisición de títulos de deuda pública de los Estados miembros en los mercados secundarios (http://www.ecb.int/press/pr/date/2012/html/pr120906_1.en.html). En puridad, y habida cuenta de la prohibición de financiación monetaria contenida en el artículo 123 TFUE, no cabe calificar las medidas del BCE como «medidas de asistencia» a los Estados miembros, sino como medidas de intervención necesarias para la transmisión de la política monetaria en los mercados.

11. Vid. Reglamento (UE) 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 (DO, nº L 306, de 23.11.2011, p. 1); Reglamento (UE) 1174/2011 del

complejo paquete legislativo, merece la pena subrayar algunas de sus aportaciones, aportaciones que deben ser puestas en contraste con las disfunciones de la política económica que vienen a sanar¹²:

a) frente a una política económica centrada hasta entonces de forma casi exclusiva en la situación presupuestaria de los Estados miembros, el six-pack introduce un procedimiento de desequilibrios macro-económicos, dirigido a detectar, prevenir y, en su caso, corregir posibles fallas en la economía de los Estados miembros, que ponen en riesgo o menoscaban el funcionamiento de la unión económica y monetaria¹³;

b) frente a un procedimiento de déficit excesivo cuyo centro de gravedad hasta ese momento había sido el criterio del déficit, el six-pack introduce reglas que ponen en valor el criterio de la deuda¹⁴;

c) frente a una política económica cuya aplicación por el Consejo respondía muy frecuentemente a criterios políticos o diplomáticos antes que económicos o jurídicos¹⁵, el six-pack limita el poder de discreción de esta institución en algunas instancias y decisiones por medio de la llamada «mayoría cualificada inversa», en virtud de la cual un acto propuesto por la Comisión se reputa adoptado tras el transcurso de un plazo determinado, salvo que el Consejo se

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 (*ibid.*, p. 8); Reglamento (UE) 1175/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) 1466/97 del Consejo, relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas (*ibid.*, p. 12); Reglamento (UE) 1176/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011, relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos (*ibid.*, p. 25); Reglamento (UE) 1177/2011 del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (CE) 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo (*ibid.*, p. 33); Directiva 2011/85/UE del Consejo, de 8 de noviembre de 2011, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros (*ibid.*, p. 41).

12. Ver, en general, RUFFERT, M. «The European debt crisis and European Union law», *CML Review*, 2011, pp. 1793 ss.; ADAMSKI, D., «National power games and structural failures in the European macroeconomic governance», *CML Review*, 2012, pp. 1319 ss.
13. Vid. Reglamento 1176/2011 relativo a la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos.
14. Vid. artículo 2(1)bis del Reglamento 1467/97 relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.
15. Uno de los ejemplos más paradigmáticos de la lógica política con que los mecanismos de coordinación económica han funcionado fue la negativa del Consejo, en noviembre de 2003, de proseguir con sendos procedimientos de déficit excesivo abiertos contra Francia y Alemania, aun cuando las condiciones para ello –el hecho de que estos dos países no hubiesen adoptado medidas efectivas para su corrección– se cumplieran. Tal y como ha afirmado el primer ministro de Italia, Mario Monti, el problema de la unión económica no ha sido sólo el déficit excesivo, sino, también, la deferencia excesiva. Vid. STJ de 13.7.2004, as. *Comisión/Consejo* (C-27/04).

oponga a ello¹⁶; la mayoría cualificada inversa se limita a actos en los que el Consejo adopta actos de naturaleza ejecutiva en virtud del artículo 291 TFUE¹⁷.

d) frente a una política económica basada en obligaciones de difícil ejecución –no se olvide que el artículo 126(10) TFUE excluye expresamente la jurisdicción del Tribunal de Justicia para conocer de posibles incumplimientos por los Estados miembros de sus obligaciones presupuestarias por medio del procedimiento de infracción–, el six-pack establece un nuevo régimen de sanciones cuya aplicación por el Consejo interviene de forma pronta y cuasi-automática una vez constatada la infracción (precisamente conforme a la regla de la mayoría cualificada inversa)¹⁸;

e) frente a una política económica que tenía lugar de forma más bien deslazada en el tiempo, el six-pack introduce el semestre europeo, un ciclo anual de coordinación económica que va de marzo a junio/julio de cada año y que desemboca en la adopción por el Consejo de recomendaciones específicas para cada país sobre la base de sus programas de estabilidad o convergencia y a la vista de las orientaciones dadas por el Consejo Europeo¹⁹.

El six-pack se completa con el llamado "two-pack", dos proposiciones de reglamento cuya finalidad es reforzar los mecanismos de coordinación económica exclusivamente en la zona euro y que se encuentra en discusión entre el Parlamento y el Consejo en el momento de redactar el presente artículo²⁰.

16. Vid. artículos 4(2), 5(2), 6(2) del Reglamento 1173/2011 sobre la ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona del euro; artículo 3(3) del Reglamento 1174/2011 relativo a las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos en la zona del euro; artículos 6(2) y 10(2) del Reglamento 1466/97 relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas.

17. En mi opinión, el legislador puede adoptar reglas de voto específicas para aquellos casos en que el Consejo adopta actos de naturaleza ejecutiva conforme al artículo 291 TFUE. Esta interpretación parece estar avalada por el Tribunal de Justicia, en particular, por las sentencias de 18.6.1996, as. *Parlamento/Consejo* (C-303/94), apdo. 23 y de 30.9.2003, *Eurocoton/Consejo* (C-76/01P), apdo. 65. Vid. también STJ de 6.5.2008, *Parlamento/Consejo* (C-133/06), apdos. 43 a 51 y las conclusiones del abogado general Poiares Maduro en ese asunto, apdo. 17. La regla de la mayoría inversa ya había sido utilizada con anterioridad en el Derecho secundario de la Unión. Por una parte, en el Reglamento 1225/2009, de 30 de noviembre de 2009, relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Comunidad Europea (DO, nº L 343, de 22.12.2009), en particular, en sus artículos 9(4), 12(3) y 14(4). Por otra, en el Reglamento 539/2001, de 15 de marzo de 2001, por el que se establecen la lista de terceros países cuyos nacionales están sometidos a la obligación de visado para cruzar las fronteras exteriores y la lista de terceros países cuyos nacionales están exentos de esa obligación (DO, nº L 81, de 21.3.2001, p.1), en su artículo 1(4)b).

18. Vid. Reglamento no 1173/2011 sobre la ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona del euro; y, Reglamento 1174/2011 relativo a las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos en la zona del euro.

19. Vid. artículo 2bis del Reglamento 1466/97 relativo al refuerzo de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas.

20. Vid. propuesta de Reglamento sobre el reforzamiento de la supervisión económica y

ii) El refuerzo de la política económica a través de mecanismos intergubernamentales

Los Estados miembros de la Unión han establecido dos instrumentos de gobernanza no basados en los Tratados.

Por un lado, en marzo de 2011, acordaron el llamado «Pacto por el Euro plus», un acuerdo de naturaleza estrictamente política, desprovisto, por tanto, de efectos jurídicos, suscrito por todos los Estados miembros del euro junto con otros Estados miembros no pertenecientes a la zona euro²¹. Los Estados firmantes del Pacto por el euro se comprometen a llevar a cabo una serie de reformas en diferentes áreas, a saber, competitividad y empleo (incluyendo las reformas en el mercado laboral), sostenibilidad de las finanzas públicas (incluyendo la adaptación de los sistemas de pensiones a la realidad demográfica) y estabilidad financiera.

El segundo instrumento intergubernamental es, precisamente, el que queremos explorar en este artículo: el TCEG. A diferencia del Pacto por el euro plus, el TCEG es un tratado de Derecho internacional, cuyo contenido fundamental describiremos en detalle posteriormente.

C. LA GÉNESIS DEL TCEG

¿Qué lleva a la negociación y firma del TCEG? ¿Por qué 25 Estados miembros deciden salir fuera de los Tratados de la Unión Europea para establecer el TCEG?

i) La situación en otoño de 2011

Debemos buscar la respuesta a estas cuestiones en el otoño de 2011. Detengámonos en contemplar el estado de los dos pilares, el de la asistencia y el de la gobernanza, en ese momento. En algunos Estados cuaja una sensación de asimetría: el MEDE, un instrumento de asistencia permanente y capaz de movilizar cantidades ingentes de dinero, se encuentra en medio de su proceso de negociación. En el pilar de la gobernanza, el six-pack, que acababa de acordarse con el Parlamento bajo presidencia polaca en septiembre de 2011, supone un avance incontestable en la coordinación de las políticas económicas de la Unión. Sin embargo, por mucho que el six-pack profundice en los poderes de la Unión en materia económica, estos poderes se limitan a la adopción de medidas de simple coordinación. Como he mencionado, los Tratados apenas brindan instru-

presupuestaria de los Estados miembros cuya estabilidad financiera dentro de la zona del euro experimenta o corre el riesgo de experimentar graves dificultades (COM/2011/0819 final); y, la propuesta de Reglamento 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 (COM/2011/0821 final).

21. Además de los Estados miembros del euro, el Pacto por el euro plus ha sido firmado por: Bulgaria, Dinamarca, Letonia, Lituania, Polonia y Rumanía. El texto del Pacto se encuentra en el anexo I a las Conclusiones del Consejo Europeo del 24/25 de marzo de 2011 (doc. EUCO 10/1/11, REV1).

mentos para interferir en la soberanía presupuestaria de los Estados miembros de tal forma que se garantice efectivamente el cumplimiento de sus obligaciones presupuestarias.

Ciertamente, si los llamados Estados contribuyentes (fundamentalmente, Alemania, Holanda y Finlandia) querían hacer pasar ante sus parlamentos y opiniones públicas un instrumento de asistencia permanente como el MEDE, era indispensable reforzar aún más la gobernanza económica. Resultaba necesario, a fin de cuentas, que todos y cada uno de los Estados de la zona euro asumiesen un compromiso claro, firme y jurídicamente vinculante de disciplina presupuestaria.

Algo parecido ocurría con el BCE, que se estaba jugando buena parte de su credibilidad de institución independiente en las operaciones de intervención en el mercado, a las que nos hemos referido antes. Las tensiones dentro de la institución eran evidentes: uno de los miembros más prominentes de su Comité Ejecutivo y economista jefe del BCE, el alemán Jürgen Stark, anuncia su dimisión el 9 de septiembre de 2011, presumiblemente por discrepancia con estas intervenciones²². El Bundesbank había expresado también su desacuerdo con ellas. El BCE pone una condición para continuar con sus operaciones de intervención: que los Estados Miembros suscriban un pacto presupuestario, un "*fiscal compact*", en palabras del presidente de esta institución, Mario Draghi, durante una comparecencia ante el Parlamento Europeo el 1 de diciembre de 2011²³. A Mario Draghi se debe precisamente el haber acuñado la expresión «fiscal compact», metonimia con la que se designa habitualmente al TECEG. En esa comparecencia Draghi añadía que "otras medidas seguirán" (en clara referencia a las intervenciones del BCE en los mercados), pero el orden de los factores –a saber, primero el «fiscal compact», el pacto presupuestario– era fundamental.

En esta tesitura, el 26 de octubre de 2011 los Jefes de Estado y de Gobierno de la zona euro encargan al presidente del Consejo Europeo, Herman Van Rompuy, estudiar medidas para reforzar la unión económica, incluyendo, si fuese menester, una reforma de los Tratados, para discutirlos en el Consejo Europeo del 9 de diciembre de 2011²⁴.

ii) Las tres opciones

Llegamos a la antesala del Consejo Europeo del 9 de diciembre con 3 opciones:

a) La primera opción, patrocinada hasta el último momento por el presidente Van Rompuy, consistía en modificar el Protocolo nº 12 anejo a los Tratados, sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo (el Protocolo

22. <http://www.reuters.com/article/2011/09/09/us-ecb-stark-idUSTRE7883DF20110909>.

23. El texto de la intervención de Mario Draghi ante el Parlamento Europeo se puede consultar en <http://www.ecb.int/press/key/date/2011/html/sp111201.en.html>.

24. Vid. punto 35 de la Declaración de la Cumbre del euro, de 26 de octubre de 2011, en http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/125660.pdf.

nº 12)²⁵. Mediante esta modificación, los Estados miembros del euro habrían quedado obligados a adoptar normas en virtud de las cuales sus presupuestos debían estar en situación de equilibrio o superávit (también conocida como «regla de presupuesto equilibrado» o «regla de oro»). La ventaja de esta opción era que permitía una modificación de los Tratados expeditiva, por medio de un acto de Derecho secundario adoptado conforme a un procedimiento simplificado previsto en el artículo 126(14) TFUE, en el que el Consejo actúa por unanimidad de los 27 Estados Miembros²⁶.

b) La segunda opción la plantean Francia y Alemania en una carta conjunta firmada por el presidente Sarkozy y la canciller Merkel al presidente Van Rompuy el 7 de diciembre: proponen una reforma de los Tratados por medio de los procedimientos de revisión ordinarios. No bastaba con introducir la regla de presupuesto equilibrado en los Tratados, como sugería Van Rompuy. Había que hacer acompañar esta regla de otros atributos que, sobre todo Alemania, consideraba fundamentales para el funcionamiento correcto de una unión económica y monetaria. Alemania y Francia pedían, así, conferir poderes de jurisdicción al Tribunal de Justicia en materia presupuestaria, un mayor grado de intrusión de la UE en los presupuestos de los Estados miembros recalcitrantes o una mayor automaticidad del procedimiento de déficit excesivo, eliminando cualquier grado de discreción por parte del Consejo.

c) La tercera de las opciones quedaba precisamente mencionada en la carta de Sarkozy y Merkel: si una reforma de los Tratados no funciona, sería menester actuar intergubernamentalmente por medio de un tratado de Derecho internacional público, que reflejase en mayor o menor medida lo que de otra forma habría de estar en los Tratados de la Unión Europea.

iii) El Consejo Europeo del 9 de diciembre de 2011.

Llegamos al Consejo Europeo del 9 de diciembre de 2011. Merkel y Sarkozy rechazan de entrada el Protocolo nº 12. Por mucho que inscribir la regla de presupuesto equilibrado en los Tratados colmase buena parte de sus aspiraciones, el medio utilizado –un simple acto de Derecho secundario fundado en el artículo 126(14) TFUE, no sometido al control y escrutinio parlamentario de los Estados miembros– carecía de la envergadura y la gravedad que la ocasión requería. Ambos buscaban un acto de Derecho primario. Por otra parte, no se logra unanimidad entre los miembros del Consejo Europeo para llevar a cabo la reforma de los Tratados. El Reino Unido pone un precio muy alto a su acuerdo. El precio consistía en una serie de contrapartidas en materia financiera,

25. Ver el informe del Presidente del Consejo Europeo «*Towards a stronger economic union*», presentado al Consejo Europeo del 8/9 de diciembre de 2011, en el que se planteaba la opción de modificar el Protocolo nº 12.

26. De conformidad con el segundo párrafo del artículo 126(14) del TFUE: «*El Consejo, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa consulta al Parlamento Europeo y al Banco Central Europeo, adoptará las disposiciones apropiadas que sustituirán al mencionado Protocolo [sobre procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo]*».

dirigidas a salvaguardar los intereses de la industria financiera británica, que los otros Estados (sobre todo Alemania) no están dispuestos a aceptar²⁷. Francia y Alemania proponen entonces introducir buena parte de las medidas que auspiciaban en su carta en un instrumento de Derecho internacional. Este es el nacimiento del "pacto presupuestario", del TCEG, cuyo contenido esencial queda trazado precisamente en una declaración de los Jefes de Estado o de Gobierno de la zona euro del 9 de diciembre²⁸.

El 9 de diciembre 26 de los 27 Estados Miembros (todos, salvo el Reino Unido) manifestaron su intención de participar en las negociaciones del nuevo tratado. Más adelante, la República Checa declina tomar parte en tales negociaciones.

III. EL CONTENIDO DEL TCEG

La negociación del texto del TCEG es muy expeditiva. Se constituye una conferencia de representantes con los 26 Estados que habían manifestado inicialmente su intención de participar. Sus negociaciones comienzan a mediados de diciembre de 2011 y acaban a finales de enero de 2012, en apenas 6 semanas²⁹.

Podríamos clasificar las disposiciones del TCEG en: i) disposiciones relativas a su ámbito de aplicación objetivo, temporal (entrada en vigor) y personal; ii) disposiciones relativas a la disciplina presupuestaria; iii) disposiciones de naturaleza programática relativas a la coordinación de las políticas económicas; iv) disposiciones relativas a la gobernanza de la zona euro; y, finalmente, v) disposiciones relativas a la relación entre el TCEG y el Derecho de la Unión.

A. DISPOSICIONES RELATIVAS AL ÁMBITO DE APLICACIÓN OBJETIVO, TEMPORAL Y PERSONAL

El ámbito de aplicación y objeto del TCEG queda definido en su artículo 1. Según esta disposición, el objeto del acuerdo es *«reforzar el pilar económico de la unión económica y monetaria mediante la adopción de un conjunto de normas*

27. El Reino Unido propone, así, que la reforma del Tratado solicitada por Francia y Alemania pase por la inclusión de un protocolo específico para los servicios financieros, que prevería, entre otras cosas, la unanimidad como regla de voto para la adopción de normas relativas a este sector, en vez de la mayoría cualificada, de aplicación general en el ámbito del Mercado interior.

28. Ver el texto de la Declaración en http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/126658.pdf.

29. Las modalidades de negociación se definen en una carta enviada por el Secretario General del Consejo, Uwe Corsepius, a los representantes permanentes el 14 de diciembre de 2011. La conferencia está formada por representantes de los 26 Estados que habían indicado su intención de ser parte; asisten como observadores: el Parlamento Europeo, el BCE y la Comisión, así como el Reino Unido. Cada delegación está representada por tres personas (una procedente del Ministerio de Finanzas, otra del Ministerio de Asuntos Exteriores –o de los gabinetes de los Primeros Ministros– y un jurista).

destinadas a promover la disciplina presupuestaria a través de un pacto presupuestario, a reforzar la coordinación de sus políticas económicas y a mejorar la gobernanza de la zona del euro (...)».

En virtud del artículo 14(1), el TCEG entrará en vigor el 1 de enero de 2013, siempre que doce partes contratantes cuya moneda es el euro hayan depositado su instrumento de ratificación, o el primer día del mes siguiente al depósito del décimo segundo instrumento de ratificación por una Parte cuya moneda es el euro, optándose por la fecha que sea anterior³⁰. Es este un elemento de flexibilidad fundamental, que evita que el TCEG sea rehén de una de las partes al tratado o que su entrada en vigor sucumba a cualquier imprevisto o "accidente" político o constitucional. A diferencia de la revisión de los Tratados de la UE –en su modalidad ordinaria o simplificada, ambas previstas en el artículo 48 TUE–, la entrada en vigor del TCEG no precisa, pues, de la ratificación de todas las partes del acuerdo³¹. Tras el depósito del duodécimo instrumento de ratificación de un Estado de la zona euro –Finlandia–, el 21 de diciembre de 2012, el TCEG entró en vigor el 1 de enero de 2013. Debe recordarse en todo caso, que el preámbulo del TCEG prevé que el acceso a la asistencia financiera prevista por el MEDE quedará condicionada a la ratificación por parte del Estado en cuestión del TCEG³². Es esta, de nuevo, una muestra inequívoca del maridaje entre asistencia y gobernanza, o entre solidaridad y disciplina, al que he hecho referencia previamente.

De conformidad con su artículo 14(5), el TCEG será sólo de aplicación a las partes contratantes cuya moneda es el euro. Las otras partes quedarán vinculadas por el tratado únicamente desde la fecha en que adopten el euro, salvo que manifiesten su intención de quedar vinculadas por las disposiciones substantivas del TCEG, a saber aquéllas relativas al «pacto presupuestario» y a la «coordinación de políticas económicas»³³, que forman parte de los títulos III y IV del TCEG y que presentaré en breve³⁴.

B. DISPOSICIONES RELATIVAS A LA DISCIPLINA PRESUPUESTARIA

El título III del TCEG establece el llamado «pacto presupuestario», su

30. El depositario del TCEG es la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.
31. Vid., en este sentido, CLOSA, C., «Moving away from unanimity. Ratification of the Treaty on Stability, Coordination, and Governance in the Economic and Monetary Union», RECON Online working paper 2011/38.
32. Irlanda, Estado que se encuentra bajo un programa de asistencia financiera, aprobó mediante referéndum celebrado el 31 de mayo de 2012 la ratificación del TCEG. Los demás Estados que se encuentran bajo un programa de asistencia macro-económica (Portugal y Grecia) fueron de los primeros en ratificarlo. España, que disfruta de un programa de asistencia del MEDE afecto a la recapitalización de sus instituciones financieras, depositó su instrumento de ratificación el 27 de septiembre de 2012.
33. Dinamarca y Rumanía han notificado, el 23 de julio y el 9 de noviembre de 2012 respectivamente, a la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea, en cuanto depositario del Tratado, su intención de quedar vinculados por las disposiciones contenidas en los títulos III y IV del TCEG.
34. No obstante, de conformidad con el artículo 14(4) el título V del TCEG, relativo a la gobernanza de la zona del euro, será de aplicación a todas las partes contratantes.

verdadero núcleo. El artículo 3 es la disposición fundamental de este título y, sin duda alguna, de todo el TCEG. Establece la regla de presupuesto equilibrado (o «regla de oro»), según la cual la situación presupuestaria de las partes contratantes será de equilibrio o de superávit –artículo 3(1)a–. Esta obligación se entenderá respetada si el saldo estructural anual de las administraciones públicas alcanza el objetivo nacional específico a medio plazo con un límite inferior de déficit estructural del 0,5% del producto interior bruto a precios de mercado –artículo 3(1)b–. El TCEG no sólo fija la obligación de respetar este objetivo de déficit, sino que establece disposiciones relativas a sus posibles desviaciones: las partes contratantes podrán desviarse del objetivo únicamente en circunstancias excepcionales –artículo 3(1)c–, circunstancias que el propio TCEG define el artículo 3(3)b). En caso de desvío, deberá activarse de forma automática un mecanismo corrector –artículo 3(1)e)–.

Sin embargo, las obligaciones que acabamos de enunciar no son directamente aplicables. Habida cuenta de su relevancia e implicaciones en términos de soberanía presupuestaria, se deja a las partes contratantes la responsabilidad –acompañada de un cierto margen de discreción– para darles pleno efecto a través de su transposición en los Derechos nacionales. Las obligaciones presupuestarias deben ser así incorporadas en los órdenes jurídicos de las partes contratantes a más tardar un año después de la entrada en vigor del TCEG, mediante «*disposiciones de rango constitucional, o cuyo respeto y cumplimiento estén de otro modo plenamente garantizados a lo largo de los procedimientos presupuestarios nacionales*» – artículo 3(2)³⁵–.

El artículo 4 reitera la obligación existente en Derecho comunitario de reducir en una vigésima parte al año el exceso de su deuda por encima del

35. Esta disposición, fundamental en la arquitectura del TCEG, evoluciona llamativamente a través de todo el proceso de negociación. En la Declaración de los Jefes de Estado o de Gobierno de la zona euro del 9 de diciembre de 2011 se indicaba que tales normas de transposición fuesen «*de rango constitucional o equivalente*» (expresión utilizada en la primera versión del TCEG distribuida a mediados de diciembre). El borrador circulado a principios de enero diluye la fuerza de la primera versión, refiriéndose a la transposición por medio de «*normas vinculantes, preferentemente constitucionales, cuyo respeto quede garantizado a lo largo de los procesos presupuestarios nacionales*». El texto finalmente firmado es disyuntivo, permitiendo a las partes la opción de transponer las normas presupuestarias en una norma –constitucional– que vincule la voluntad del legislador presupuestario o por medio de cualquier otra norma – cuyo rango no se especifica –, cuyo respeto quede garantizado en el mismo proceso presupuestario. Para un buen número de las partes en la negociación la obligación consignada en las primeras versiones de incorporar la «regla de oro» mediante normas de rango constitucional o equivalente era inasumible y riesgosa en términos políticos y constitucionales. El propósito de este artículo no es, sin embargo, examinar el impacto del TCEG en el Derecho constitucional de cada parte contratante. Vid., sobre el particular, el editorial, «The fiscal compact and the European Constitutions: Europe Speaking German», *European Constitutional Law Review*, 8, 2012, p. 1; RUIZ ALMENDRAL, V., "Estabilidad presupuestaria y reforma constitucional", *Revista Española de Derecho Europeo*, n. 41, 2012, p. 33-110.

60%³⁶. El artículo 5 obliga a las partes contratantes incursas en un procedimiento de déficit excesivo a presentar un programa de colaboración presupuestaria y económica, conforme a lo dispuesto en virtud del Derecho de la Unión³⁷. El artículo 6 prevé, por su parte, la obligación de informar por antelación al Consejo y a la Comisión de los planes de emisión de deuda pública de cada parte contratante³⁸.

Los artículos 7 y 8 están dirigidos a garantizar la eficacia de las obligaciones presupuestarias de las partes contratantes en su calidad de tales y en su calidad de Estados miembros de la Unión.

El artículo 7 pretende limitar el amplio margen de discreción del Consejo en el marco del procedimiento de déficit excesivo: si bajo los Tratados los diferentes actos del procedimiento de déficit excesivo se adoptan por mayoría cualificada, en el TCEG las partes se comprometen a apoyar todas las propuestas y recomendaciones de la Comisión en el procedimiento de déficit excesivo del artículo 126 TFUE –por incumplimiento del criterio del déficit-³⁹, salvo que una mayoría cualificada se oponga a ello. Las partes se comprometen a recurrir a la «mayoría cualificada inversa» –a la que he hecho referencia previamente en el contexto del six pack–, allí donde el procedimiento bajo el artículo 126 TFUE prevé mayoría cualificada⁴⁰.

El artículo 8 confiere al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la jurisdicción para determinar si las partes contratantes han incorporado en su Derecho interno las obligaciones del pacto presupuestario a que me he referido

-
36. Vid. artículo 2 del Reglamento (CE) 1467/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.
 37. La regulación de estos programas se encuentra en la propuesta de Reglamento 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 (COM/2011/0821 final, en lo sucesivo propuestas sobre planes presupuestarios) y, en particular, en el texto acordado por el Consejo –orientaciones generales– el 21 de febrero de 2012 previo inicio de las negociaciones con el Parlamento (vid. doc. Consejo 6565/12). Esta propuesta legislativa se encuentra en trámite de discusión entre el Parlamento Europeo y el Consejo en el momento de redactar de este artículo.
 38. La obligación de coordinar *ex ante* las emisiones de deuda pública se encuentra en la propuesta sobre planes presupuestarios y en particular en las orientaciones generales del Consejo (vid. supra, nota pie de página). Algún autor ha querido ver en la coordinación de las emisiones de deuda pública una especie de mecanismo precursor o embrionario de las emisiones conjuntas de deuda que han ocupado el debate europeo durante los últimos meses. Vid. PEERS, S., «The Stability Treaty: Permanent austerity or gesture politics?», *European Constitutional Law Review*, 8, 2012, pp. 404-441. En relación con las emisiones conjuntas de deuda, vid. Libro Verde de la Comisión sobre la viabilidad de la introducción de los bonos de estabilidad (COM(2011)818 final).
 39. Los negociadores del TCEG decidieron no aplicar esta regla cuando el procedimiento de déficit excesivo se aplique en razón del criterio de la deuda.
 40. Debe reiterarse que, en el contexto del six-pack, la mayoría cualificada inversa se utiliza únicamente en el marco de la adopción por el Consejo de actos de naturaleza ejecutiva. Cuando el Consejo adopta medidas pertenecientes al procedimiento de déficit excesivo, la regla de voto es la prevista en los Tratados, a saber, la mayoría cualificada.

previamente en el plazo de un año tras la entrada en vigor del TCEG. No debe olvidarse que la judicialización de las obligaciones presupuestarias era uno de los objetivos que Alemania venía persiguiendo desde el inicio de la crisis. La atribución de jurisdicción se basa en el artículo 273 TFUE, en virtud del cual los Estados miembros pueden someter al Tribunal por medio de un compromiso la resolución de cualquier controversia entre ellos relacionada con el objeto de los Tratados⁴¹. El artículo 8 prevé dos fases: en una primera, el Tribunal puede declarar el incumplimiento de la obligación de transponer la «regla de oro». Se encomienda a tal efecto a la Comisión la elaboración de un informe evaluando el respeto de cada parte con su obligación de transponer. En una segunda fase, si la parte no ha tomado las medidas necesarias para cumplir con una sentencia que declare una violación, el Tribunal puede imponer medidas coercitivas para obligar a la ejecución de su sentencia, tales como sumas a tanto alzado o multas (no superiores al 0,1% del PIB de la parte en cuestión)⁴². En ambas instancias sólo las partes contratantes, en su calidad de Estados miembros, se pueden personar como demandantes. En la primera fase, las partes tienen, sin embargo, la obligación –que no la facultad– de interponer una demanda por incumplimiento si la Comisión estima su existencia en su informe.

Las partes han concluido un convenio («arrangements») en el que conciertan la forma en la que aplicarán el artículo 8 TCEG⁴³. Este convenio determina el plazo de interposición de la demanda y las partes actoras que deben interponer la demanda y regula un número de aspectos relacionados con las costas y la logística del procedimiento⁴⁴.

41. Los aspectos procedimentales de las acciones basadas en el artículo 273 TFUE se regulan en el artículo 8(6) del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia (DO, n° L 176, de 4.7.1991, p. 7).
42. El artículo 8(2) recuerda que la demanda de imposición de sanciones se basará en los criterios establecidos por la Comisión en el marco del artículo 260 TFUE –que establece precisamente el procedimiento de ejecución de sentencias incumplidas–. Vid., en este sentido, la *Communication from the Commission on updating of data used to calculate lump sum and penalty payments to be proposed by the Commission to the Court of Justice in infringement proceedings* (SEC[2011] 1024 final).
43. El convenio se anejó a las actas de la firma del TCEG. El texto de este convenio no ha sido publicado de forma oficial. Se puede encontrar, sin embargo, en: http://www.europolitics.info/pdf/gratuit_en/310236-en.pdf.
44. Durante el Consejo Europeo del 30 de enero de 2012, algunos Estados miembros dejaron claro que el sistema de control jurisdiccional previsto por el artículo 8 debía quedar sometido a una cierta automaticidad, que garantizase que las partes recalcitrantes fuesen llevadas ante el Tribunal sin equívocos ni ambages. De otra forma, la lógica diplomática podía aniquilar la lógica jurídica. Era, pues, necesario decidir sobre cuestiones como los plazos de interposición de la demanda así como sobre un sistema de turnos conforme al que las partes se distribuyen entre ellas la responsabilidad de interponerla. Es en este contexto en el que surge el Convenio anejo al TCEG. El Convenio determina, en primer lugar, que la demanda será introducida en el plazo de tres meses tras el informe de la Comisión en el que se constata un incumplimiento. Establece, con carácter general, que las partes demandantes serán aquellas vinculadas por el artículo 3 y el 8 que integren el trío de la presidencia al que se refiere el artículo 1(4) del Reglamento interno del Consejo (JO L 315 du 2.12.2009, p. 52) en la fecha de publicación del informe de la Comisión, en la medida en que cumplan con una serie de condiciones que

El contenido de los artículos 7 y 8 es, junto con la «regla de oro», la columna vertebral del TCEG⁴⁵. A ambos me referiré más en detalle posteriormente, cuando examine los problemas jurídicos más relevantes del TCEG.

C. DISPOSICIONES PROGRAMÁTICAS RELATIVAS A LA COORDINACIÓN DE LAS POLÍTICAS ECONÓMICAS

El título IV (artículos 9 a 11) recoge una serie de disposiciones relativas a la coordinación de las políticas económicas de las partes contratantes. Son éstas disposiciones de naturaleza programática o declarativa, que establecen directrices de acción y pautas de comportamiento entre las partes, antes que derechos y obligaciones de Derecho internacional público.

En virtud del artículo 9, las partes se comprometen a cooperar en aras de una política económica que fomente el correcto funcionamiento de la unión económica y monetaria y el crecimiento económico a través de una convergencia y competitividad reforzadas. El artículo 10 declara la disposición de las partes contratantes para hacer uso de medidas específicas para los Estados cuya moneda es el euro, sobre la base del artículo 136 TFUE y de los mecanismos de cooperación reforzada establecidos en los Tratados. Finalmente, el artículo 11 enuncia la garantía de las partes contratantes para debatir y coordinar entre sí las grandes reformas de política económica.

D. DISPOSICIONES RELATIVAS A LA GOBERNANZA DE LA ZONA EURO

El TCEG no crea instituciones u organismos encargados de su aplicación y ejecución. Establece, en el artículo 12, las cumbres del euro, definidas como reuniones informales de los Jefes de Estado o de Gobierno de las partes contratantes cuya moneda es el euro junto con el presidente de la Comisión Europea. El artículo 12 da forma jurídica a una práctica que se venía desarrollando de forma cada vez más asidua desde el inicio de la crisis a principios de 2010: las reuniones informales entre los Jefes de Estado y de Gobierno del euro⁴⁶.

La cumbre del euro es una instancia exclusivamente política a la que no se confiere el poder de adoptar normas o decisiones jurídicamente vinculantes. El presidente del BCE será invitado a participar en sus reuniones. Se estipula, además, que las cumbres de euro se celebrarán cuando sea necesario y, como mínimo, dos veces al año. Los Jefes de Estado y de Gobierno de las partes

el propio Convenio detalla. Si ninguna de las partes cumpliera con esas condiciones, se encomendará la presentación de la demanda al siguiente trío de presidencias.

45. No por casualidad era también el núcleo de las propuestas hechas por Merkel y Sarkozy en su carta al presidente Van Rompuy, del 7 de diciembre de 2011, a la que me he referido previamente.

46. Las cumbres del euro ya habían sido objeto de regulación a través de actos de naturaleza atípica (de *soft law*), por medio de una Declaración de los Jefes de Estado y de Gobierno de la zona euro, de 26 de octubre de 2011 (vid. Anexo I de la Declaración, titulado «Diez medidas para mejorar el gobierno de la zona euro»). Vid. texto de la Declaración en: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/125660.pdf.

contratantes distintas de aquellas cuya moneda es el euro pueden asistir a estas cumbres cuando en ellas se traten determinadas materias detalladas por el propio artículo 12.

El artículo 13 se refiere a la constitución de una conferencia de representantes de las comisiones pertinentes del Parlamento Europeo y de los Parlamentos nacionales, a fin de debatir políticas presupuestarias y otras cuestiones del ámbito del TCEG. Esta disposición, introducida a instancias del Parlamento Europeo, pretende replicar los mecanismos de cooperación interparlamentaria establecidos en los Tratados de la UE y, más en concreto, la Conferencia de órganos parlamentarios especializados en asuntos de la Unión formada por el Parlamento Europeo y los Parlamentos nacionales, prevista en el título II del Protocolo nº 1 sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea.

Se introduce, así, un elemento de legitimidad democrática europea en el TCEG. No debe olvidarse, sin embargo, que este tratado reposa sobre la premisa de que la soberanía presupuestaria reside en los Parlamentos nacionales, que son quienes, en última instancia, deciden sobre su ratificación, transposición y ejecución en las leyes de presupuestos anuales. En el TCEG las partes se comprometen a respetar determinadas obligaciones genéricas de disciplina presupuestaria –contenidas esencialmente en el artículo 3–, pero retienen toda la libertad para determinar la forma en que obtienen sus ingresos y asignan sus gastos. A mayores, el TCEG no crea un poder externo con la capacidad de interferir en el ejercicio continuado de la potestad presupuestaria de las partes contratantes⁴⁷. El TCEG no supone una transferencia de poderes de soberanía presupuestaria y, en este sentido, está muy lejos de ser la «unión presupuestaria» de la que tanto se ha hablado últimamente, concepto éste que precisaría, sin duda, de un proceso genuino de legitimación democrática⁴⁸.

E. DISPOSICIONES RELATIVAS A LA RELACIÓN ENTRE EL TCEG Y EL DERECHO DE LA UNIÓN

El Título II regula la coherencia y relación del TCEG con el Derecho de la

47. Como ya hemos explicado, el control del Tribunal de Justicia se limita a verificar la correcta transposición de la regla de equilibrio presupuestario; sin embargo, el Tribunal no tiene jurisdicción alguna para determinar si, en sus leyes de presupuestos anuales, las partes respetan tal regla.

48. Vid., en especial, el Informe del Presidente del Consejo Europeo «Towards a genuine economic and monetary union», de 26 de junio de 2012 (EUCO 120/12), en el que se propone la construcción de una unión económica y monetaria basada en cuatro bloques: una unión bancaria, una unión presupuestaria, una unión económica y un proceso paralelo de legitimación democrática. La unión presupuestaria de la que nos habla este informe supondría un «ejercicio conjunto» de la soberanía presupuestaria (concepto este algo inédito en la ciencia político-constitucional, con una transferencia de poderes de control efectivo hacia Bruselas. El informe se refiere a la necesidad de llevar a cabo la unión presupuestaria junto con un proceso de legitimación democrática para el que el Protocolo nº 1 sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea sería un modelo de inspiración.

Unión. Consta de un solo artículo, el 2, que contiene tres reglas: la primera, la obligación de aplicar e interpretar el TEGC de conformidad con el Derecho de la Unión –artículo 2(1)–; la segunda enuncia una regla de conflicto, en virtud de la cual el TEGC resulta aplicable sólo en la medida en que sea compatible con el Derecho de la Unión –artículo 2(2)⁴⁹–; la tercera establece que el TEGC no afectará a las competencias de la Unión para actuar en el ámbito de la unión económica –artículo 2(2)–.

Por otro lado, el carácter intergubernamental del TEGC es transitorio. Las partes del TEGC aspiran a su integración en el Derecho de la Unión. El artículo 16 prevé que, en el plazo máximo de cinco años a partir de su entrada en vigor, se adoptarán las medidas necesarias para incorporar su contenido en el marco jurídico de la Unión Europea.

IV. EXAMEN DE ALGUNAS DE LAS CUESTIONES JURÍDICAS MÁS IMPORTANTES EN RELACIÓN CON EL TEGC

Resulta necesario ahora abordar el análisis de algunas de las muchas cuestiones jurídicas que plantea el TEGC. Este análisis va a girar en torno a tres preguntas:

– ¿Es el TEGC un instrumento redundante con el Derecho europeo? ¿Podría haberse incorporado en el orden jurídico de la Unión por medio de disposiciones de Derecho secundario? (A).

– ¿Es el contenido del TEGC compatible con el Derecho de la Unión? (B).

– ¿Es admisible y legítimo el uso que hace de instituciones de la Unión (Comisión y Tribunal de Justicia)? (C).

A. ¿ES EL TEGC UN INSTRUMENTO REDUNDANTE CON EL DERECHO DE LA UNIÓN?

Una de las críticas más reiteradas al TEGC es que su contenido podría haberse adoptado en el Derecho secundario de la Unión⁵⁰. El TEGC respondería, así, a un imperativo de naturaleza política, por el que se buscaría plasmar determinadas obligaciones presupuestarias en un instrumento de Derecho primario, por tanto, sujeto a la ratificación de los Parlamentos nacionales y no al juego clásico de negociación y mayorías por el que se rige la legislación de la

49. Esta regla de conflicto tiene su precedente en otras contenidas en convenciones de intergubernamentales, tales como: el artículo 134 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1990, en virtud del cual "*Las disposiciones del presente Convenio únicamente serán aplicables en la medida en que sean compatibles con el Derecho comunitario*"; y, el artículo 47 del Convenio de Prüm, de 27 de mayo de 2005, relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal (doc. Consejo nº 10900/05), redactado en términos idénticos.

50. Vid., especialmente, CRAIG, P., «The Stability, Coordination and Governance Treaty: Principle, Politics and Pragmatism», *European Law Review*, vol. 37, nº 3, pp. 231-248.

Unión. De aceptar estas críticas, el TCEG sería un instrumento eminentemente político con un valor añadido jurídico bastante magro o residual.

No se puede negar cierto fundamento a estas críticas. No se puede negar la voluntad política, un tanto «gestual», de inscribir de forma clara, visible y solemne determinadas obligaciones presupuestarias por medio de un acto de Derecho primario – circunstancia a la que me he referido al examinar el contexto en el que nace el TCEG⁵¹.

Creo, sin embargo, que las cosas son algo más complejas. No todas las normas que se contienen en el TCEG podrían haberse adoptado por medio de un acto de Derecho derivado. Y, como intentaré demostrar a continuación, ese es fundamentalmente el caso del pilar de este tratado, la regla de presupuesto equilibrado (artículo 3), así como del atributo que la acompaña para su aplicación efectiva, el control por parte del Tribunal de Justicia (artículo 8) y la llamada mayoría cualificada inversa (artículo 7). Podríamos decir que el TCEG es un tratado «poliédrico» en el que encontramos normas de muy diversa índole.

i) Normas reiterativas

Hay, en primer lugar, normas que se limitan a repetir disposiciones existentes en el Derecho de la Unión. Es, por ejemplo, el caso del artículo 4, que enuncia la obligación de reducir la deuda pública que rebase el umbral del 60% del PIB a un ritmo de una vigésima parte al año como referencia, obligación ya contenida en el Reglamento 1467/97 relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo⁵².

ii) Normas «imperfectas»

Hay, en segundo lugar, normas que calificaría como "imperfectas", que se refieren a un acto ulterior del legislador comunitario para que las obligaciones que enuncian puedan desplegar plenamente sus efectos. Es el caso de los artículos 5 –sobre los programas de colaboración presupuestaria y económica–, 6 –sobre la coordinación de las emisiones de deuda pública– y 11 –sobre la coordinación de las grandes reformas de política económica entre las partes contratantes–. Las obligaciones a que se refieren estas disposiciones podrían ser adoptadas sobre la base del Derecho derivado⁵³.

51. En su Declaración del 9 de diciembre de 2011, refiriéndose al contenido esencial del futuro TCEG, los Jefes de Estado y de Gobierno de la zona euro afirman que «*Algunas de las medidas antes expuestas se pueden adoptar mediante disposiciones de Derecho derivado. Los Jefes de Estado y de Gobierno de la zona del euro consideran que las demás medidas deberían incorporarse en el Derecho primario. Habida cuenta de la falta de unanimidad entre los Estados miembros, han decidido adoptarlas mediante un acuerdo internacional (...)*».

52. Vid. artículo 2(1)bis del Reglamento 1467/97.

53. Tal y como he mencionado previamente (nota pie de página nº), las obligaciones contenidas en los artículos 5 y 6 TCEG son objeto de regulación en la propuesta de Reglamento sobre el reforzamiento de la supervisión económica y presupuestaria de los Estados miembros cuya estabilidad financiera dentro de la zona del euro experimenta o corre el riesgo de experimentar graves dificultades (COM/2011/0819 final), que se encuentra en trámite de discusión entre el Parlamento Europeo y el Consejo en el momento de redactar este artículo. El preámbulo del TCEG toma así nota de «*la intención*

iii) La regla de presupuesto equilibrado, la atribución de jurisdicción al Tribunal y la «mayoría cualificada inversa»

Las cosas son muy diferentes en relación con la regla de presupuesto equilibrado del artículo 3. Tal y como he explicado antes, según esta regla el saldo estructural anual debe respetar el objetivo nacional específico a medio plazo de cada parte con un límite inferior al 0,5%, debiendo asegurarse la aplicación de un mecanismo corrector en caso de desviaciones significativas.

¿Es la «regla de oro» una obligación existente en el Derecho de la Unión?

El llamado «*objetivo nacional específico a medio plazo*» (objetivo a medio plazo u «OMP») cuyo respeto es obligatorio en virtud del TCEG es un concepto propio del Derecho de la Unión. Es un instrumento clave en la aplicación del procedimiento de supervisión multilateral (también conocido como la parte «preventiva» del pacto de estabilidad y de crecimiento), establecido en el artículo 121 TFUE y en su normativa de desarrollo, el Reglamento 1466/97⁵⁴. Según el artículo 2bis de este último instrumento, cada Estado miembro tendrá un objetivo a medio plazo para su situación presupuestaria diferenciado que oscilará entre un déficit del 1% de su PIB y una situación de equilibrio y superávit.

El artículo 121 TFUE, el brazo preventivo de la coordinación económica de la Unión donde se incardina el OMP, no establece obligaciones presupuestarias sobre los Estados miembros⁵⁵. Del artículo 121 TFUE no se derivan actos jurídicamente vinculantes para los Estados miembros, sino, a lo sumo, recomendaciones, dictámenes o advertencias⁵⁶. El Derecho de la Unión no configura el OMP como la expresión numérica de una obligación presupuestaria de los Estados miembros. El OMP es un simple valor de referencia, un parámetro que la Comisión fija para cada Estado miembro que sirve el propósito de aplicar el procedimiento de supervisión multilateral. No hay una obligación jurídica de respetar el OMP. En este sentido, puede afirmarse que la regla de presupuesto equilibrado no existe en el orden jurídico de la Unión: a diferencia del TCEG, el Derecho de la Unión no obliga a los Estados miembros a adoptar normas que garanticen el respeto del OMP⁵⁷.

de la Comisión Europea de presentar nuevas propuestas legislativas para la zona del euro, que se refieren, en particular, a la información previa sobre los planes de emisión de deuda, a programas de colaboración económica en los que se expongan de manera pormenorizada las reformas estructurales de los Estados miembros que sean objeto de un procedimiento de déficit excesivo, así como a la coordinación de los grandes planes de reforma de la política económica de los Estados miembros».

54. Reglamento 1466/97 relativo al reforzamiento de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas.
55. La finalidad del procedimiento de supervisión multilateral es garantizar que la política económica de los Estados miembros no contradiga las orientaciones generales adoptadas conforme al artículo 121(2) TFUE, ni ponga en peligro el correcto funcionamiento de la unión económica y monetaria (artículo 121(4) TFUE).
56. Vid. artículo 121(4) TFUE y artículos 5(2) y 9(2) del Reglamento 1466/97.
57. La Directiva 2011/85 sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembros se limita a prever, en su artículo 5, una obligación de método –que no de resultado–, al establecer que cada Estado miembro dispondrá de reglas presupes-

Pero, ¿podría hacerlo?, ¿hay alguna base jurídica en los Tratados que permita la introducción de normas idénticas o análogas a la del presupuesto equilibrado prevista en el artículo 3 del TCEG?

Las obligaciones presupuestarias de los Estados miembros se contienen en el artículo 126 TFUE, que exige evitar los déficits excesivos (apartado 1) y establece el procedimiento para su corrección (apartados 2 al 13). El respeto de la disciplina presupuestaria se verifica sobre la base de los criterios de deuda y de déficit cuyos valores de referencia especifica el Protocolo nº 12. Estos valores de referencia -3% del PIB para el déficit y 60% del PIB para la deuda- son la expresión de la obligación de evitar los déficits excesivos, que enuncia el artículo 126(1) TFUE.

Obligar a los Estados miembros a adoptar normas que garanticen el respeto del OMP (con un déficit máximo del 0,5% del PIB), incluyendo un mecanismo de corrección, supondría transformar tal OMP en un valor para el déficit cuyo respeto es obligatorio. Los OMP ya no consistirían en un simple parámetro para la aplicación del procedimiento de supervisión multilateral, tal y como he explicado previamente, sino en la expresión de una nueva obligación presupuestaria, la de mantener una situación presupuestaria de equilibrio o superávit conforme a valores diferentes a los actualmente establecidos en los Tratados de la Unión.

Esto supondría modificar las obligaciones presupuestarias fijadas en los Tratados y, en particular, en su Protocolo nº 12. Esta modificación podría tener lugar por medio del procedimiento de revisión simplificado previsto en el párrafo segundo del artículo 126(14) TFUE, en el que el Consejo, actuando por unanimidad, puede sustituir el Protocolo nº 12. Como ha sido explicado anteriormente, esta fue precisamente la propuesta del presidente del Consejo Europeo en diciembre de 2011.

No veo, pues, otra forma de incorporar la regla de presupuesto equilibrado en el Derecho de la Unión que a través de una modificación del Derecho primario. No me parece, en particular, que el artículo 136(1) TFUE pueda servir para tal propósito. Esta disposición, introducida por el Tratado de Lisboa, permite adoptar medidas específicas a los Estados del euro con el fin de «*contribuir al correcto funcionamiento de la unión económica y monetaria*», para, entre otros objetivos, «*reforzar la coordinación y supervisión de su disciplina presupuestaria*». Esta disposición permite intensificar los mecanismos de coordinación presupuestaria de los Tratados, pero no alterar o modificar las obligaciones presupuestarias que aquéllos establecen y en particular las definidas por el Protocolo nº 12⁵⁸.

tarias numéricas que promuevan «*la adopción de un horizonte plurianual de planificación presupuestaria que abarque la observancia del objetivo presupuestario a medio plazo (...)*».

58. Se ha querido ver en el artículo 136(1) TFUE un instrumento expansivo para la integración económica de la zona euro, una especie de cláusula de flexibilidad que permitiría adoptar un amplio abanico de medidas no específicamente previstas en los Tratados. Es cierto que el legislador comunitario ya ha hecho un uso importante del artículo 136(1) TFUE en el marco del six-pack, como base para la introducción de un nuevo

Tampoco creo que se hubiese podido recurrir a la llamada "cláusula de flexibilidad", estipulada en el artículo 352 TFUE. No sólo por los problemas político-institucionales que hubiese podido plantear (en concreto la adopción por unanimidad y la aprobación previa de los parlamentos británico y alemán), sino, fundamentalmente, porque una de las condiciones para su uso, que los Tratados no hayan previsto los poderes de actuación necesarios para alcanzar los objetivos del Tratado, no se cumple. Efectivamente, los Tratados prevén un poder expreso en el artículo 126(14) TFUE, que permitiría incorporar en el Derecho de la Unión la regla de presupuesto equilibrado⁵⁹.

La misma conclusión, en el sentido de que sólo cabe incorporar la regla de presupuesto equilibrado en el Derecho de la Unión por medio de una revisión del Derecho primario, puede predicarse respecto de la atribución de jurisdicción al Tribunal de Justicia para verificar su transposición –artículo 8 TECG– y de la regla de la mayoría cualificada inversa en relación con el procedimiento de déficit excesivo –artículo 7 TECG–, artículos ambos cuyo contenido examinaré con más detalle en breve.

Efectivamente, en lo atinente al artículo 8, el Tribunal carece de jurisdicción para controlar el cumplimiento por los Estados miembros de sus obligaciones presupuestarias. Como ya ha sido mencionado, el artículo 126(10) TFUE excluye el recurso por incumplimiento previsto en los artículos 258 y 259 TFUE en el marco del procedimiento de déficit excesivo.

Por otro lado, en relación con el artículo 7, en virtud de los Tratados la

régimen de sanciones para la zona euro. El artículo 136(1) TFUE es también la base jurídica de las dos propuestas legislativas que integran el two-pack.

La exploración del ámbito de aplicación y límites de esta disposición –redactada, todo sea dicho, en términos relativamente confusos– excede el propósito de este artículo. Baste, sin embargo, con decir ahora que el artículo 136(1) TFUE no permite adoptar cualquier tipo de medida cuyo efecto sea reforzar la coordinación y supervisión de la disciplina presupuestaria de los Estados miembros. Mientras el legislador puede hacer uso del artículo 136(1) TFUE para intensificar los mecanismos de coordinación económica bajo los Tratados, tal disposición no puede utilizarse para alterar el ámbito y extensión de las obligaciones presupuestarias establecidas en el artículo 126(1) y el Protocolo nº 12. Esto se refleja claramente en el propio artículo 136(1) TFUE, que excluye expresamente su uso junto con el procedimiento establecido en el artículo 126(14) TFUE, a saber el procedimiento previsto para sustituir el Protocolo nº 12. El artículo 136(1) TFUE no es una base jurídica autónoma. Es una base sustantiva en la que el legislador actúa con arreglo al procedimiento que corresponda de los contemplados en los artículos 121 y 126 TFUE (con excepción del 126(14), como se acaba de reseñar). Dicho de otra forma, no podría recurrirse al artículo 136(1) TFUE para adoptar medidas, tales como la regla de presupuesto equilibrado, cuyo efecto sería modificar el Protocolo nº 12 –modificación para la que los Tratados establecen un procedimiento *ad hoc*–, incluso si tales medidas tendrían como efecto evidente reforzar la disciplina presupuestaria de los Estados miembros.

59. Vid., a este propósito, MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., "El nuevo Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la UEM", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 42, pp. 397 ss.

regla de voto para la adopción de los actos del Consejo en el procedimiento de déficit excesivo previsto por el artículo 126 TFUE es la mayoría cualificada⁶⁰.

Un acto de Derecho secundario no podría ni atribuir al Tribunal poderes que los propios Tratados excluyen, ni instaurar una regla de voto para el Consejo –la mayoría cualificada inversa– distinta de la establecida para la adopción de actos que estos prevén –la mayoría cualificada–.

De forma sumaria podemos concluir que, aun albergando una serie de normas que o bien reiteran o bien podrían haber sido adoptadas por medio de un acto de Derecho secundario, el núcleo del TCEG, integrado por la regla de presupuesto equilibrado, la jurisdicción del Tribunal y la mayoría cualificada inversa sólo podría haberse introducido en el orden jurídico de la Unión mediante una modificación de su Derecho primario. En esto reside, fundamentalmente, el valor añadido del TCEG.

B. ¿ES EL CONTENIDO DEL TCEG COMPATIBLE CON EL DERECHO DE LA UNIÓN?

El TCEG es un tratado de naturaleza intergubernamental, un tratado «*inter se*» entre Estados miembros de la Unión Europea fuera del marco de los Tratados, tal y como la doctrina lo ha calificado⁶¹. Sin embargo, a la hora de concluir tratados *inter se* las partes contratantes no disponen de toda la libertad de la que gozarían como sujetos de Derecho internacional, sino que deben respetar determinadas obligaciones dimanantes del Derecho de la Unión en su calidad de Estados miembros.

Los acuerdos *inter se* deberían: i) respetar las competencias que los Tratados atribuyen a la Unión, así como su ejercicio efectivo; ii) ser compatibles con el Derecho de la Unión, al que quedarían supeditados en virtud del principio de primacía en caso de conflicto y respetar el principio de cooperación leal.

En mi opinión, el TCEG se conforma a los dos criterios que acabo de enunciar.

i) El TCEG respeta las competencias que los Tratados atribuyen a la Unión en materia económica, así como su ejercicio efectivo

Llegamos a uno de los problemas centrales del TCEG y de los acuerdos *inter se*, en general: ¿Cuándo y bajo qué condiciones pueden los Estados miembros actuar fuera de los Tratados respecto de materias que corresponden a ámbitos de competencia de la Unión?

La respuesta parece clara en relación con las competencias exclusivas y

60. Vid artículos 16(3) TUE y 126(13) TFUE.

61. Vid. DE WITTE, B., «Old-fashioned flexibility: international agreements between Member States of the European Union», en DE BURCA, G. SCOTT, J., (eds.), *Constitutional change in the EU: from uniformity to flexibility?*, Hart, 2000, pp. 30 ss.; MARTÍNEZ CAPDEVILA, C., «¿Son los acuerdos *inter se* una alternativa a la cooperación reforzada en la UE? Reflexiones al hilo del Tratado de Prüm», *Revista Española de Derecho Europeo*, n.º 40, 2011, p. 40.

compartidas de la Unión. De conformidad con los Tratados (artículos 2(1) y 2(2) TFUE), los Estados miembros no pueden ejercer sus poderes respecto de competencias exclusivas de la Unión o respecto de competencias de la Unión compartidas que aquélla haya pasado a ejercer⁶². Esta limitación al poder de los Estados miembros se aplica, por supuesto, cuando actúan colectivamente por medio de acuerdos *inter se*.

Los ámbitos cubiertos por las competencias exclusivas y compartidas de la Unión son objeto de definición en los artículos 3 y 4 TFUE, respectivamente. Ocurre, sin embargo, que el contenido y los objetivos del TCEG no pertenecen ni a un ámbito de competencia exclusiva de la Unión, ni a un ámbito de competencia compartida. El TCEG versa sobre la política presupuestaria y económica de los Estados miembros⁶³. Y, como ya he tenido la ocasión de afirmar, conforme a los Tratados –artículos 2(1), 5(2) y 121(1) TFUE–, la competencia de la Unión en materia económica se limita a definir las modalidades de coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros. Los Estados miembros retienen de forma preponderante su soberanía en materia económica y presupuestaria. Resulta pues claro que el TCEG no invade competencias exclusivas de la Unión, ni competencias compartidas que ésta haya pasado a ejercer.

Uno no podría, sin embargo, contentarse con esta respuesta. La constatación de que el TCEG no ocupa competencias exclusivas o compartidas de la Unión no significa que los Estados miembros sean plenamente libres para acordar fuera de los Tratados mecanismos tales como el TCEG cuyo contenido se corresponde a un ámbito de competencia –en materia económica– de la Unión.

El método intergubernamental no puede desvirtuar las competencias de la Unión en política económica, por mucho que éstas consistan únicamente en competencias de coordinación. Debe respetar la autonomía del orden jurídico de la Unión y de sus instituciones en la materia⁶⁴. Los Estados miembros no

62. De acuerdo con el artículo 2(1) TFUE: «Cuando los Tratados atribuyan a la Unión una competencia exclusiva en un ámbito determinado, sólo la Unión podrá legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes (...)». Por su parte, según el artículo 2(2) TFUE: «Cuando los Tratados atribuyan a la Unión una competencia compartida con los Estados miembros en un ámbito determinado, la Unión y los Estados miembros podrán legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes en dicho ámbito. Los Estados miembros ejercerán su competencia en la medida en que la Unión no haya ejercido la suya. Los Estados miembros ejercerán de nuevo su competencia en la medida en que la Unión hay decidido dejar de ejercer la suya». Respecto de las competencias compartidas, ver también la Declaración n° 18 aneja al Acta final de la Conferencia intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa, relativa a la delimitación de competencias.

63. En particular, no cabría concebir el TCEG como un tratado relativo al ámbito de la política monetaria –que los Tratados califican como de competencia exclusiva de la Unión (artículo 3(1)c TFUE)–, entendiéndose por tal aquella cuyo objetivo principal es el mantenimiento de la estabilidad de precios (artículos 127(1) y 282(2) TFUE).

64. En relación con el principio de autonomía de la Unión y de sus instituciones respecto de la conclusión de acuerdos internacionales, vid., entre otros, Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18.4.2002, apdos. 21, 23 y 26; Dictamen 1/09 de 8.3.2011, apdos. 67 ss.

pueden crear así un universo paralelo de coordinación económica cuyo resultado fuese sustituir o menoscabar la competencia de la Unión en este ámbito, que interfiriese o impidiese su ejercicio efectivo o lo hiciese superfluo o ineficaz, o cuya finalidad fuese evitar las obligaciones de los Estados miembros bajo los Tratados o los procedimientos que éstos establecen.

En mi opinión, aunque el TCEG incide en competencias cubiertas por los Tratados, su efecto no es desvirtuarlas, ni impedir su ejercicio efectivo. El TCEG respeta plenamente la autonomía del orden jurídico de la Unión. Y ello por las siguientes razones.

En primer lugar, tal y como hemos afirmado previamente, el TCEG no tiene la vocación de sustituir las competencias de la Unión en materia económica, sino de complementarlas y reforzarlas.

En segundo lugar, el TCEG no usurpa competencias que la Unión podría haber ejercitado por medio de un acto de Derecho secundario precisamente porque, tal y como he comentado previamente, su contenido fundamental, el pacto presupuestario, no podría haber sido adoptado por un acto de Derecho secundario, sino mediante una modificación del Derecho primario.

En tercer lugar, y en relación con el anterior argumento, el TCEG no supone una modificación simulada o fraudulenta de los Tratados de la Unión al margen de los procedimientos de revisión previstos para tales efectos (ora el procedimiento de revisión ordinario establecido en el artículo 48(2) a (5) TUE, ora procedimientos de revisión simplificada como el previsto en el artículo 126(14) TFUE). La intencionalidad y la voluntad expresada de las partes cobran aquí una importancia especial: los Estados miembros decidieron recurrir al método intergubernamental tras constatar la imposibilidad de introducir su contenido en el Derecho primario de la Unión. Agotaron así las posibilidades bajo el «método comunitario» antes de salir «extra muros»⁶⁵. En todo caso, los Estados miembros se comprometen a incorporar en el Derecho de la Unión el contenido

65. En lo atinente a la necesidad de agotar las posibilidades ofrecidas por los Tratados (incluidos los mecanismos de cooperación reforzada) como condición previa para recurrir al método intergubernamental, vid. MARTÍNEZ CAPDEVILA, C., *op. cit.*, nota pie de página. La tesis de la profesora Martínez Capdevila parecería reflejarse de alguna forma en la sentencia del Tribunal en el asunto *Pringle*. Entre otras cuestiones, el Tribunal debía dilucidar si el acuerdo MEDE invadía competencias de la Unión en materia monetaria o económica. Durante la audiencia –que se celebró el 23 de octubre de 2012– algunas de las preguntas que el Tribunal dirigió a las partes iban más bien dirigidas a determinar bajo qué condiciones los Estados miembros podían concluir fuera de los Tratados acuerdos intergubernamentales. La sentencia no aborda esta cuestión de forma expresa, aunque contiene un *obiter dictum* llamativo, donde afirma que los Estados miembros están habilitados para concluir entre ellos un acuerdo como el MEDE al carecer los Tratados de una «competencia específica» en la materia –asistencia financiera a Estados miembros con problemas de financiación– (vid. apdo. 105 de la sentencia). El Tribunal parecería dejar entender, *a contrario*, una obligación de los Estados miembros de dar preferencia al método comunitario frente al intergubernamental, en la medida en que los Tratados prevean una competencia específica para actuar en un área determinada.

del TCEG en un plazo de cinco años a partir de la fecha de su entrada en vigor –artículo 16 TCEG–.

En cuarto lugar, el TCEG no impide ni hace superfluo el ejercicio de las competencias de la Unión en materia económica: no crea un entramado institucional nuevo que entre en competencia con las instituciones de la Unión, no establece procedimientos de coordinación económica paralelos a aquellos que contienen los Tratados, ni prevé poderes para adoptar normas susceptibles de solaparse con la legislación de la Unión en la materia. Antes bien, su aplicación presupone –y no aniquila– el ejercicio por la Unión de sus competencias en materia económica, y ello tanto en la vertiente preventiva como correctiva. Así, la responsabilidad para su ejecución recae en las instituciones de la Unión (a ello me referiré en breve de forma más detallada) y su normativa de desarrollo efectivo se confía al orden jurídico comunitario.

En quinto y último lugar, el TCEG no deroga ni interfiere en los procedimientos establecidos por los Tratados en materia económica. Es menester referirse aquí a la regla de la «mayoría cualificada inversa» contenida en el artículo 7 del TCEG, en virtud de la cual las partes cuya moneda es el euro, en su calidad de miembros del Consejo, se comprometen a ejercer su derecho de voto de una forma determinada en el marco del procedimiento de déficit excesivo.

Esta disposición establece un procedimiento de coordinación entre miembros del Consejo fuera de los Tratados sobre la forma en que van a ejercer su derecho de voto dentro de ellos. Establece un patrón de conducta entre las partes en su calidad de miembros del Consejo cuya finalidad es precisamente facilitar la adopción de medidas del procedimiento de déficit excesivo⁶⁶. El artículo 7 TCEG no tiene como finalidad o efecto fabricar un «cártel» de los miembros del Consejo cuya moneda es el euro contra el resto de miembros del Consejo: debe recordarse que en el procedimiento de déficit excesivo, los Tratados de la UE ya restringen el derecho de voto a los Estados miembros del euro, cuando las medidas en cuestión se dirijan a uno de ellos⁶⁷. Los derechos de voto de los miembros del Consejo y las reglas de procedimiento aplicables en el procedimiento de déficit excesivo quedan así intactos.

No puede tampoco decirse que la autonomía institucional del Consejo sufra quebranto alguno: el Consejo es un foro de negociación en el que cualquier miembro puede preparar por anticipado sus posiciones en asociación con cualquier otro miembro⁶⁸. Además, el compromiso de las partes de apoyar las pro-

66. En el preámbulo del TCEG las partes manifiestan claramente su intención de utilizar esta disposición para «facilitar» la adopción de medidas en el marco del procedimiento de déficit excesivo.

67. Vid. artículo 139(2)b) y (4)b) TFUE.

68. Debe recordarse, además, que el Reglamento 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo, establece, en su artículo 2bis(1): «Se espera que, como norma general, el Consejo siga las recomendaciones y las propuestas de la Comisión o explique su posición públicamente». Aunque esta disposición no tenga carácter vinculante –está formulada como un simple desiderátum del legislador, pero no como una obligación sobre el Consejo, quien retiene en todo caso su discreción para no adoptar las medidas propuestas por la Comisión–, refleja de alguna forma en

puestas o recomendaciones de la Comisión no es una obligación absoluta: la segunda frase del artículo 7 deja abierta la posibilidad de que las partes contratantes actúen de forma contraria y voten, en su calidad de miembros del Consejo, en contra de las propuestas o recomendaciones de la Comisión⁶⁹.

El artículo 7 TCEG es, finalmente, una norma de contenido y función análogos a compromisos de naturaleza política alcanzados en el pasado, fuera de los Tratados, sobre la forma en que los Estados miembros ejercerán su derecho de voto en la Unión, tales como el compromiso de Ioannina⁷⁰.

ii) El TCEG es compatible con el Derecho de la Unión y respeta el principio de cooperación leal

La jurisprudencia ha sido clara en el ámbito de la Convención Schengen⁷¹ y, más recientemente, en el ámbito de la Unión económica y monetaria, en el asunto *Pringle*⁷², al afirmar que el contenido de los acuerdos intergubernamentales debe ser compatible con el Derecho de la Unión. Esto no es más que el corolario del principio de primacía del Derecho de la Unión, en virtud del cual en caso de conflicto entre una norma de Derecho nacional y una norma de la Unión la aplicación de la primera cede ante la segunda.

El TCEG no enuncia expresamente el principio de primacía del Derecho de la Unión, pero reconoce de forma explícita sus consecuencias⁷³: su artículo 2(1) formula la regla de interpretación conforme al Derecho de la Unión⁷⁴; en caso de que un conflicto no pueda resolverse mediante la interpretación conforme, las disposiciones incompatibles del TCEG deberían inaplicarse –artículo 2(2)–. Otras disposiciones del TCEG prescriben, aunque a título incidental, el respeto del Derecho de la Unión. Así, el artículo 10 recuerda que el compromiso de las partes de hacer un uso activo de mecanismos de cooperación reforzada se ejercerá «*de conformidad con las disposiciones de los Tratados*» y «*sin perjudicar al mercado interior*».

el Derecho secundario de la Unión un propósito similar a aquél que inspira el artículo 7 TCEG: aumentar la automaticidad en la operación del procedimiento de déficit excesivo.

69. Vid., en este mismo sentido, las opiniones emitidas por los profesores M. Dougan y S. Peers en sus comparencias ante la Cámara de los Comunes británica en el marco del Informe sobre el TCEG, que ésta elaboró (House of Commons, European Scrutiny Committee, «*Treaty on Stability, Coordination and Governance: impact on the eurozone and the rule of law*», volume I, marzo de 2012, apdos. 36 y 37, en <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmeuleg/1817/1817.pdf>).
70. Vid. texto del compromiso de Ioannina en DO, n° C 105, de 13.4.1994, p. 1.
71. Vid. STJ de 31.1.2006, as. *Comisión/España* (C-503/03), apdos. 33 a 35.
72. Vid. STJ de 27.11.2012, as. *Pringle*, cit. nota pie de página, apdos. 68 y 109.
73. El principio de primacía es eminentemente jurisprudencial. Este principio no se encuentra en el TCEG pero tampoco aparece en los Tratados de la UE (vid. Declaración n° 17 aneja a los Tratados relativa a la primacía y el dictamen del Servicio Jurídico del Consejo incluido en dicha declaración).
74. Esta regla de interpretación conforme es similar, y parece estar inspirada, en el principio de efecto indirecto aplicable a las Directivas de la UE (vid., entre otras, STJ de 10.4.1984, *Von Colson*, 14/83, apdo. 26).

Es, en todo caso, difícil imaginar una situación en la que la aplicación del TEGG pudiese contravenir el Derecho de la Unión. Ciertamente, la regla de presupuesto equilibrado en el TEGG –a saber, respetar un déficit máximo del 0,5% del PIB– es más estricta que las obligaciones presupuestarias en el Derecho de la Unión –a saber, respetar un déficit máximo del 3% del PIB–. Pero esta discrepancia no entraña conflicto alguno. Antes bien, el TEGG parece garantizar el cumplimiento de las normas presupuestarias bajo los Tratados. Al fin y al cabo, si antes del TEGG algunas de sus partes contratantes –tales como Alemania y en cierta medida España– se habían dotado a título individual y constitucional de umbrales de déficit más rigurosos que los asumidos en virtud de la Unión Europea, ¿por qué no lo podrían hacer colectivamente por medio de un tratado, como el TEGG?⁷⁵

Pero es que, además, la posibilidad de un conflicto es insignificante, habida cuenta de que el TEGG está trufado de referencias y reenvíos al propio Derecho de la Unión como substrato sobre el que fundamenta su aplicación. Las obligaciones referidas en el TEGG se basan en conceptos elaborados –o por elaborar– en el Derecho de la Unión. Y esto garantiza la coherencia entre ambos: a título de ejemplo, este es el caso del OMP –«definido en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento», según el artículo 3(1)–; o de las definiciones que el Protocolo nº 12 establece a efectos de determinar la existencia de un déficit –artículo 3(3)–; es el caso de los principios del mecanismo corrector que deberán ser propuestos por la Comisión Europea –artículo 3(2)–; es el caso de las llamadas normas imperfectas a que nos hemos referido previamente, cuyo contenido deberá definirse en el Derecho de la Unión –artículos 5 y 11–.

De las reflexiones anteriores podemos colegir también que el TEGG no viola el principio de cooperación leal. De conformidad con este principio, reconocido en el artículo 4(3) TEU, los Estados miembros tienen, en particular, la obligación de asistir a la Unión en el cumplimiento de las misiones derivadas de los Tratados así como de abstenerse de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión.

El TEGG es precisamente un acuerdo que contribuye al cumplimiento de las misiones derivadas de los Tratados en materia de política económica; es un acuerdo íntimamente vinculado a la consecución de los objetivos de la Unión, entre otros, el establecimiento de una Unión económica (artículo 3(4) TUE). El TEGG no es un asteroide errante, sino un satélite que gira en torno a la Unión Europea donde de alguna forma se asienta su sala de operaciones. Podemos afirmar, como el Tribunal lo ha hecho en el asunto *Pringle* respecto de otro acuerdo *inter se*, el Tratado MEDE, que el TEGG es una parte complementaria del marco normativo europeo en materia de coordinación económica⁷⁶. Su ca-

75. Vid., a este respecto, CARRERA HERNÁNDEZ, F.J., "El Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria: ¿Un impulso a la realización de la política económica de la Unión Europea o un Tratado superfluo e innecesario?", *Revista General de Derecho Europeo*, nº 28, 2012, pp. 1 ss.

76. Vid. STJ de 27.11.2012, as. *Pringle*, cit nota pie de página, apdo. 58. El Tribunal ya había subrayado la vinculación de tratados internacionales, tales como el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales (Convenio

rácter intergubernamental no empece su vínculo estrecho e instrumental con las políticas de la Unión y con sus objetivos, de una forma plenamente respetuosa con el principio de cooperación leal.

Así lo reconoce su propio título, que especifica que se trata de un Tratado de estabilidad, coordinación y gobernanza «en la Unión Económica y Monetaria». La preposición «en» cobra una importancia fundamental al especificar la «geografía» en la que queda anclado el TCEG. Así lo reconoce su preámbulo, que recuerda la obligación de las partes contratantes de abstenerse de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión en el marco de la unión económica. Así lo reconoce su artículo 1 al enunciar la participación de las partes «*en su condición de miembros de la Unión Europea*». Es el mismo artículo que predica una identidad de los objetivos del TCEG con objetivos de la Unión, al afirmar que mediante aquél las partes acuerdan reforzar «*el pilar económico de la unión económica y monetaria*», así como «*la coordinación de sus políticas económicas*», la mejora de la «*gobernanza de la zona euro*» y la consecución de los objetivos de la Unión «*en materia de crecimiento sostenible, empleo, competitividad y cohesión social*». A mayor abundamiento, tal y como hemos mencionado previamente, al establecer normas presupuestarias más severas, el TCEG garantiza el cumplimiento de las partes con sus obligaciones presupuestarias en virtud de los Tratados, y en ello, sin duda, contribuye a la consecución de los objetivos de la Unión.

C. ¿ES ADMISIBLE Y LEGÍTIMO EL USO QUE EL TCEG HACE DE LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN (COMISIÓN Y TRIBUNAL DE JUSTICIA)?

El TCEG confía determinadas funciones de ejecución y de jurisdicción a la Comisión y al Tribunal de Justicia.

i) Las funciones de la Comisión

Tal y como hemos afirmado, el TCEG no crea instituciones a las que se confíe su ejecución y aplicación. Una parte de sus disposiciones –aquéllas que he calificado de reiterativas o «imperfectas»– repiten normas existentes en el Derecho de la Unión o reenvían a su desarrollo ulterior por éste. Otras de sus disposiciones –aquéllas que no pueden integrarse en el Derecho secundario, fundamentalmente la regla de presupuesto equilibrado– confían su ejecución a determinados actos de la Comisión. Hablamos de tres acciones: i) la elaboración de un calendario de convergencia de las partes con su OMP –artículo 3(1)b)–; ii) la proposición de los principios relativos al mecanismo de corrección y a la independencia de las autoridades nacionales encargadas de supervisar el cumplimiento de las regla de presupuesto equilibrado –artículo 3(2)–; y, iii) la presentación de un informe sobre la implementación efectiva en Derecho nacional de la regla de presupuesto equilibrado –artículo 8(1)–.

El ejercicio de estas funciones por parte de la Comisión hace surgir ense-

de Bruselas), con el Derecho de la Unión –en particular, el establecimiento del Mercado interior– (vid. STJ de 10.2.1994, as. *Mund & Fester*, C-398/92, apdos. 11 y 12).

guida una pregunta: ¿puede una institución de la Unión ejercer determinadas tareas en beneficio de una organización internacional sin violar el principio de atribución de competencias establecido en el artículo 13(2) TUE, en virtud del cual cada institución actuará dentro de los límites de las atribuciones que le confieren los Tratados?

La jurisprudencia del Tribunal ha reconocido la posibilidad de que los Estados miembros confíen a las instituciones, fuera del marco de la Unión, determinadas funciones ejecutivas o de gestión, siempre que dichas funciones no desvirtúen las competencias que los Tratados atribuyen a esas instituciones. Así lo ha afirmado en la jurisprudencia *Bangladesh* en los años 90 y, más recientemente –y relevantemente en el sector que nos ocupa–, en relación con el MEDE en el asunto *Pringle*⁷⁷. Todos los mecanismos intergubernamentales de asistencia a que nos hemos referido han atribuido, tanto a la Comisión como al BCE, determinadas tareas ejecutivas. Y, en todos ellos, la atribución de estas funciones ha tenido lugar por medio de decisiones intergubernamentales de los 27, que autorizaban así a los 17 Estados del euro a hacer uso de las instituciones de la Unión en beneficio de los mecanismos de asistencia que los últimos habían creado⁷⁸.

Las cosas son algo diferentes en el TCEG. No hay una decisión expresa de los 27 que autorice a las partes –25 Estados miembros– el uso de instituciones de la Unión. En su lugar, el preámbulo del TCEG afirma que «(...) *al examinar y supervisar los compromisos presupuestarios en virtud del presente Tratado, la Comisión Europea actuará en el marco de sus competencias en virtud del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en particular sus artículos 121, 126 y 136*». Las partes interpretan, así, que las acciones de la Comisión a que se refiere el TCEG se inscriben en el ejercicio corriente de sus funciones según los Tratados. No se trataría de funciones que la Comisión ejerce al margen o «en exceso» de los Tratados –como ocurre en los mecanismos de asistencia–, sino dentro de ellos. El resultado de esas funciones sería, sin embargo, aprovechado para verificar el cumplimiento de las partes con sus obligaciones presupuestarias en el TCEG. Esto es posible precisamente porque el substrato sobre el que el TCEG se fundamenta es el Derecho de la Unión, del que aquél toma prestados determinados conceptos esenciales para su aplicación –tales como el objetivo a medio plazo u OMP–. Es, por tanto, normal que la Comisión, en ejercicio de los poderes de supervisión económica que los Tratados le confieren, establezca

77. Vid. STJ de 30.6.1993, as. *Parlamento/Consejo y Comisión* (C-181/91 y C-248/91), apdo.16; STJ de 2.3.1994, as. *Parlamento/Consejo* (C-316/91), apdo. 26; y, STJ de 20.5.2008, as. *Comisión/Consejo* (C-91/05), apdo. 61. Vid. también la STJ de 27.11.2012, as. *Pringle*, cit., apdo.158.

78. En relación con los préstamos sindicados a Grecia, Decisión de los representantes de los Gobiernos de los 27 Estados miembros, de 5 de mayo de 2010 (doc. Consejo n° 9417/10); en relación con el FEEF, Decisión de los representantes de los Gobiernos de los 27 Estados miembros, de 9 de mayo de 2010 (doc. Consejo n° 9614/10); en relación con el MEDE, Decisión de los representantes de los Gobiernos de los 27 Estados miembros, de 20 de junio de 2011 (doc. Consejo n° 11758/11).

calendarios de convergencia al OMP o establezca por medio de instrumentos no normativos principios relativos a los mecanismos de corrección de cualquier desviación del OMP.

La construcción que acabamos de avanzar encontró algunas discrepancias durante las negociaciones del TCEG. Para el Reino Unido, el ejercicio de funciones de la Comisión en el marco del TCEG no difería conceptualmente del ejercicio de funciones de la Comisión en el marco de los mecanismos de asistencia⁷⁹. Siendo así las cosas, los 27, en su calidad de «copropietarios» de las instituciones, deberían haber autorizado su uso por parte del TCEG. Esto concedería de hecho a los Estados miembros que no participan en el TCEG un derecho de veto⁸⁰. Esta es, sin embargo, una discusión baldía: en mi opinión no se requiere el consentimiento de los 27 Estados miembros para que una institución de la Unión desarrolle funciones a favor de una estructura intergubernamental. No veo ningún obstáculo para que uno o varios Estados miembros soliciten a la Comisión el desempeño de determinadas acciones en su favor. Lo esencial es que el ejercicio de tales acciones no desnaturalicen sus funciones, tal y como establece la jurisprudencia⁸¹.

ii) La jurisdicción del Tribunal de Justicia

Como hemos aclarado antes, en virtud del artículo 8 TCEG las partes se comprometen a someter ante el Tribunal cualquier disputa relativa al incumplimiento con la obligación de transponer la regla de presupuesto equilibrado que les incumbe en virtud del artículo 3(2).

La jurisdicción del Tribunal se basa en el artículo 273 TFUE. De conformidad con este precepto los Estados miembros pueden, por medio de un compromiso, someter al Tribunal la resolución de cualquier controversia entre ellos relacionada con el objeto de los Tratados. La finalidad de esta disposición es evitar que los Estados miembros recurran a mecanismos de arbitraje ajenos a la Unión respecto de disputas vinculadas con el Derecho de la Unión. El artículo

79. En un sentido parecido se ha manifestado el profesor P. CRAIG (vid. su comparecencia ante la Cámara de los Comunes británica en el marco del Informe sobre el TCEG, cit. nota pie de página, apdos. 27 y 28, así como su artículo «The Stability, Coordination and Governance Treaty (...)», *op. cit.* nota pie de página).

80. En relación con la posición del Reino Unido sobre el uso de las instituciones, vid. <http://www.guardian.co.uk/business/2012/jan/30/eu-summit-david-cameron-eurosceptics>.

81. Así lo mantuvo el abogado general Jacobs en sus conclusiones en los asuntos C-181/91 y C-248/91 (asuntos *Bangladesh*), apdo. 26. Lo mismo se podría colegir, por analogía, de los mecanismos de cooperación reforzada en los que los Estados miembros participantes están autorizados por los Tratados a hacer uso de las instituciones de la Unión (artículo 20 TUE). La cuestión sobre la necesidad de recabar el consentimiento de los 27 para hacer uso de las instituciones de la Unión en un contexto intergubernamental fue objeto de intensas discusiones durante la audiencia del asunto *Pringle*. El Tribunal, sin embargo, no se pronunció sobre este extremo, pues no era en el fondo necesario para la solución del caso. No obstante, en sus conclusiones en el asunto *Pringle* la abogada general Kokott parece decantarse por la necesidad del consentimiento de los 27 (vid. apdo. 173 de las conclusiones).

273 TFUE es un mecanismo dirigido a proteger la unidad del Derecho de la Unión y a asegurar su aplicación uniforme⁸².

El artículo 273 TFUE es una *rara avis* de los Tratados, al que se ha recurrido escasamente hasta la fecha. Como precedente inmediato, y relevante, encontramos el Tratado MEDE⁸³, que ha hecho uso de esta disposición para la solución de disputas entre sus partes, uso que además ha sido bendecido por el Tribunal en el asunto *Pringle*⁸⁴.

¿Cumple el artículo 8 del TCEG con los requisitos para la utilización del artículo 273 TFUE?

En primer lugar, el artículo 8 consiste en el «compromiso» para la atribución de jurisdicción del que nos habla el artículo 273 TFUE. Tal y como ha afirmado, el Tribunal en el asunto *Pringle*, nada impide que tal compromiso se concluya antes de que la disputa nazca, mediante referencia a una categoría de controversias definidas de antemano⁸⁵. El artículo 8 establece de forma lo suficientemente precisa el objeto de la acción y las condiciones para su activación.

En segundo lugar, el artículo 8 se refiere a la solución de controversias entre Estados miembros exclusivamente. Debido al papel de la Comisión, a quien se encomienda elaborar un informe sobre el cumplimiento de la obligación de transponer sobre la base del que las partes presentarán sus demandas, algunos autores han querido ver en el artículo 8 un sucedáneo del procedimiento de infracción referido en el artículo 258 TFUE, travestido de disputa entre Estados miembros⁸⁶.

82. El artículo 273 TFUE debe, por tanto, leerse de consuno con el artículo 344 TFUE, en virtud del cual: «Los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación de los Tratados a un procedimiento de solución distinto de los previstos en los mismos». En relación con la finalidad del artículo 273 TFUE, vid. LENAERTS, K., ARTS, D., MASELIS, I. *Procedural law of the European Union*, Sweet and Maxwell, 2006, pp. 502 ss.; LASOK, K.P.E., MILLET, t., HOWARD, A., *Judicial control in the EU: procedures and principles*, Richmond, 2004, pp. 114 y 115; conclusiones de la abogada general Kokott en el asunto *Pringle*, apdo. 189. En la medida en que el artículo 273 TFUE asegura la interpretación uniforme del Derecho europeo y refuerza el sistema de recursos jurisdiccionales de la Unión, la abogada general Kokott aboga por una interpretación amplia de esa disposición.

83. Vid. artículo 37(3) del Tratado MEDE. Con carácter previo hemos recensado únicamente dos precedentes en los que se había hecho uso del artículo 273 TFUE: el artículo 6 del acuerdo interno relativo a la financiación y a la gestión de las ayudas de la comunidad en el marco del cuarto convenio ACP-CEE (DO, nº L 229, 17.8.1991, p. 228) y el artículo 29(2) de la Convención estableciendo el Instituto Universitario Europeo <http://www.eui.eu/Documents/AboutEUI/Convention/ConsolidatedConventionRevising.pdf>.

84. Vid. STJ de 27.11.2012, as. *Pringle*, cit., apdos. 170 ss.

85. *Ibid.*, apdo. 172.

86. Vid. la opinión emitida por el profesor P. CRAIG, en su comparecencia ante la Cámara de los Comunes británica en el marco del Informe sobre el TCEG, cit. nota pie de página, apdo. 38.

No comparto esa opinión: el hecho de que un Estado miembro considere que otro ha incumplido sus obligaciones en virtud de un acuerdo internacional puede asimilarse perfectamente a una controversia genuina entre ambos en el sentido del artículo 273 TFUE. Bajo el artículo 8 sólo los Estados miembros pueden presentar una demanda. La Comisión no puede iniciar el procedimiento. El hecho de que ésta deba elaborar un informe sobre el cumplimiento no equivale a convertir a la Comisión en una parte de la controversia.

Lo mismo cabría decir respecto de la posibilidad de instar al Tribunal a imponer sanciones en caso de que una parte no haya tomado las medidas necesarias para cumplir con una sentencia constatando su incumplimiento –artículo 8(2)–. Este procedimiento no consiste tanto en un procedimiento autónomo de sanción –que, como tal, no tendría cabida en el artículo 273 TFUE–, sino en una medida de ejecución de una sentencia dirigida a poner fin a una controversia entre las partes y debe considerarse, por tanto, como una parte integrante del mecanismo de resolución de disputas acordado por ellas.

En tercer y último lugar, las controversias sometidas al Tribunal están indudablemente relacionadas con el objeto de los Tratados. Mediante el artículo 8 se trata de dilucidar si las partes del TCEG han transpuesto correctamente la regla de presupuesto equilibrado. Ya hemos demostrado la conexión íntima entre el contenido del TCEG y los objetivos y políticas de la Unión.

V. CONCLUSIÓN

Como cualquier otro tratado internacional, el TCEG está sin ninguna duda dirigido a satisfacer determinadas necesidades políticas. Nace en un contexto financiero y político muy particular, en el que tanto mercados como una parte de la opinión pública europea deseaban ver un compromiso firme y efectivo de contención presupuestaria por parte de los Estados miembros.

Sin embargo, el TCEG no es únicamente un mecanismo de naturaleza política. No puede olvidarse que contiene un valor añadido jurídico fundamental, pues su cogollo –el pacto presupuestario– ni existe en el Derecho de la Unión, ni podría haberse adoptado conforme a un acto de Derecho derivado. Las partes del TCEG decidieron recurrir al método intergubernamental, pero no de forma arbitraria o desleal, sino sólo tras constatar que una modificación del Derecho primario de la Unión no era posible. En palabras del profesor Remiro Brotóns, el TCEG se concibe en un vientre de alquiler debido a la infecundidad del método comunitario. Pero el TCEG lleva los genes del Derecho de la Unión. No cabe considerarlo como un "hijo ilegítimo": es complementario a sus políticas; coadyuva a la consecución de sus objetivos. Ni como el hijo pródigo del Evangelio de San Lucas: no usurpa las competencias de la Unión y las partes se comprometen a que vuelva al edificio de la Unión en un plazo de cinco años tras su entrada en vigor. Es más, el TCEG se entrega al cuidado de las instituciones de la Unión, cuya participación en el proceso contribuye a anclar al TCEG en la arquitectura de la Unión.

El TCEG es, junto con los mecanismos de rescate –fundamentalmente el MEDE– y el six-pack, una pieza fundamental en el nuevo diseño de la unión económica y monetaria. El TCEG, sin embargo, está muy lejos todavía de ser una "unión presupuestaria", en la que la soberanía presupuestaria de los Estados miembros cedería ante determinados poderes intrusivos de Bruselas, tales como un derecho de veto *ex ante* de los proyectos de presupuesto o un poder de control *ex post* respecto de su ejecución.

El debate sobre la "unión presupuestaria" está todavía abierto, aunque la relativa calma financiera de las últimas semanas de 2012 y las perspectivas complejas de 2013, con elecciones en Alemania y el final del mandato de la actual Comisión o de la corriente legislativa del Parlamento europeo en la distancia, lo hayan enfriado. Parecería inevitable que una "genuina unión económica y monetaria" –etiqueta que han utilizado tanto Comisión como Consejo y Consejo Europeo para hablar de sus denuedos en la lucha contra la crisis– pase por un proceso federalizador mayor: poner en común la gestión de los presupuestos nacionales de la zona euro es difícil de concebir si no va acompañado de un proceso de mutualización de la deuda pública –por medio de un Tesoro europeo– o de una "capacidad fiscal" específicos para la zona euro, capaces de subvenir, al menos parcialmente, las necesidades de financiación de sus Estados miembros. Es, en definitiva, difícil de concebir una unión presupuestaria si no va precedida por una legitimación democrática del proceso⁸⁷.

Tengo algunas dudas, no obstante, de que el método intergubernamental, idóneo para la adopción de mecanismos de carácter complementario o instrumental al Derecho de la Unión, pudiese utilizarse para lograr estos cambios de envergadura mayúscula sin poner en cuestión la autonomía del orden jurídico de la Unión y su propia esencia. Estos cambios deberían pasar ineludiblemente, esta vez sí, por una modificación sustancial de los actuales Tratados. Sin una revisión de los Tratados, salir de la crisis de la deuda sería como el barón de Münchhausen que quería salir del lago en el que había caído tirándose de los pelos.

87. Vid. PIRIS, J.-C., "Divide Europe, save the Union", en el Financial Times del 3 de noviembre de 2011, donde el otrora jurisconsulto del Consejo de la Unión Europea afirma que "*The present EU set-up is no longer tenable. Trying to solve the problems withing the current rules and with the participation of all member states appears impossible*".