

LA DECISIÓN *PRINGLE* EN EL PROCESO DE CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

AUGUSTO AGUILAR CALAHORRO

I. INTRODUCCIÓN. *PRINGLE* EN EL ESCENARIO DE LA CRISIS CONSTITUCIONAL DE LA UE.—
II. *PRINGLE* EN LA CRISIS ECONÓMICA EUROPEA.—III. LA IMPORTANCIA DEL ASUNTO *PRINGLE*.—
IV. EL TJ COMO DEFENSOR DE LA «CONSTITUCIÓN MATERIAL EUROPEA».—V. VALIDEZ DE LA DECISIÓN DE REFORMA DEL ARTÍCULO 136 TFUE: EL REPARTO DE PODER DE LA UE: 1. *La reforma del TFUE para establecer el MEDE, ¿supone una ampliación de las competencias de la UE? La distinción entre políticas económicas y políticas monetarias.* 2. *La extensión de la coordinación en política económica*—VI. LA «PROHIBICIÓN DE LA CORRESPONSABILIDAD FINANCIERA» DEL ARTÍCULO 125 TFUE: 1. *Sentido y fundamento de la prohibición.* 2. *MEDE vs. artículo 125 TFUE.* 3. *Sí, pero con «condiciones estrictas».*—VII. ATRIBUCIÓN DE NUEVAS COMPETENCIAS A LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN: EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS EN EL ÁMBITO MEDE.—VIII. TUTELA JUDICIAL EFECTIVA vs. MEDE: LA INAPLICACIÓN DE LA CDFUE.—IX. LAS RECIENTES DECISIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÁN.—X. LIMITAR EL PODER EN GARANTÍA DE DERECHOS.—XI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN. *PRINGLE* EN EL ESCENARIO DE LA CRISIS CONSTITUCIONAL DE LA UE

La UE ha tenido desde sus inicios una finalidad esencial: resolver conflictos de naturaleza global que exceden del control soberano de los Estados (1). Esta tarea se ha desempeñado mediante la producción de Derecho supranacional por unas Instituciones comunes a las que los Estados han atribuido competencias,

(1) Entre la amplia literatura puedo citar, a modo de ejemplo, GARRIDO GÓMEZ, M. I. (2010); CARBONELL, M. (2004); SÁNCHEZ BARRILAO, J. F. (2009): 115; GIDDENS, A. (1993): 67.

así como a través de la creación de un entramado jurisdiccional (encabezado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea —TJ—) que resuelva tales conflictos conforme a Derecho. La apertura de nuevos espacios globales (como el comercio, los transportes, la economía, la lucha contra la delincuencia organizada, el terrorismo, el cambio climático...) ha provocado una progresiva ampliación de las competencias cedidas por los Estados miembros a las Instituciones de la UE y, en consecuencia, del Derecho europeo. Este desarrollo es lo que conocemos como proceso de integración europea.

Casi desde sus orígenes la doctrina y la jurisprudencia (tanto europea como nacional) constatan que el proceso de integración ha seguido parámetros constitucionales (2). El proceso de constitucionalización del Derecho europeo tiene inicio en los años sesenta mediante las Sentencias fundacionales del TJ, *Van Gend en Loos* y *Costa c. Enel* (3). En aquellas decisiones trascendentales el TJ afirmó los principios de primacía y eficacia directa del Derecho europeo. Con ellos auguró la creación de un «nuevo ordenamiento» jurídico de naturaleza supranacional, distinto del Derecho internacional y del estatal. Tales principios convertían el ordenamiento jurídico europeo en un cuerpo de Derecho vinculante tanto para los Estados miembros como para sus ciudadanos. Al gozar de primacía y eficacia directa, los poderes públicos estatales se veían obligados a aplicar de forma inmediata las disposiciones europeas en sus respectivos territorios, incluso si éstas contradecían el Derecho interno (4), y los ciudadanos podían ahora invocar ante sus jueces nacionales, convertidos en «jueces europeos» (5), pretensiones subjetivas fundadas en disposiciones europeas, es decir, podían beneficiarse de aquellos derechos que el ordenamiento europeo les concediese (como las libertades de circulación o la prohibición de discriminación) forzando su aplicación frente a los Estados o los demás particulares (6).

De esta manera, mediante el recurso a un Derecho supranacional para resolver conflictos se ha logrado en Europa el mayor período de paz y estabilidad de su historia, y al mismo tiempo, se ha desarrollado una Comunidad supranacional de Derecho basada en el paradigma del Estado de Derecho, la vinculación

(2) Sentencia del Tribunal de Justicia, de 25 de febrero de 1988, Partido Ecologista «Les verts»/PE, C-190/84.

(3) Sentencias del Tribunal de Justicia de 5 de febrero de 1963, asunto *Van Gend en Loos*, C-26/62, y de 15 de julio de 1964, asunto *Costa contra ENEL*, C-6/64.

(4) Por supuesto, no es éste lugar de desarrollar la doctrina de los «contralímites», que no sería en esta introducción sino la excepción que confirmara la regla de lo hasta ahora narrado.

(5) FERNÁNDEZ SEGADO, F. (2005): 57.

(6) Ignoremos también las cuestiones relativas a las limitaciones de la eficacia directa del Derecho europeo en relaciones horizontales. Me remito, recientemente a la STJ de 21 de diciembre de 2011, ASM Brescia/Comisión, C-318/09 P.

tanto de ciudadanos como de poderes públicos a un Derecho común con eficacia directa y primacía (7). El principio del Estado de Derecho se ha desarrollado más allá del propio Estado, y rige hoy en el espacio de la UE.

Pero el proceso de constitucionalización no ha terminado aquí, puesto que los sistemas jurídicos constitucionales no se caracterizan sólo por la aplicación de los parámetros del Estado de Derecho. El Derecho constitucional debe cumplir la función de ordenar el poder y limitarlo en garantía de los derechos de los ciudadanos. Por ello, una auténtica ordenación constitucional del poder (supranacional) debería enfrentarse a la cuestión esencial de «quién debe tener el poder» de producir el Derecho aplicable en la resolución de conflictos. La respuesta a esta cuestión fundamental la aporta el principio democrático. En el proceso de constitucionalización de la UE, junto al paradigma de la Comunidad de Derecho, debe conjugarse el principio democrático. Pues sólo así se dotará de legitimidad suficiente al Derecho europeo que ha de aplicarse de manera directa y con primacía sobre las normas nacionales (8).

Es precisamente aquí donde se han centrado, en las últimas décadas, todas las dudas sobre el proceso de integración europea. Hoy por hoy, el Derecho europeo no goza de una legitimidad democrática constitucional similar a la de los Estados (9). Constatar la carencia de procedimientos propios de la democracia constitucional ha significado en la doctrina la crítica recurrente de que el proceso de integración política en Europa se ha desarrollado de manera dispar al proceso de integración económica; la idea de que realmente han sido las necesidades económicas y el ritmo de la construcción del Mercado interior los criterios que han marcado las pautas del proceso de integración y las que han dirigido la producción del Derecho supranacional. La Comunidad de Derecho, bajo este prisma, habría respondido a la necesidad exclusiva de crear una estructura jurisdiccional tendente a la regulación de la economía de mercado abierta y la libre competencia en el territorio de la UE (10).

Si éste ha sido el escenario teórico en el que se han centrado las críticas al proceso de integración europea, actualmente, la crisis económica que sufre Europa ha empeorado la situación. Parecería ahora que ni tan siquiera el proceso de integración económica realizado durante décadas ha tenido la virtud de resolver los conflictos del marco global. La crisis financiera ha demostrado

(7) LENZ, M.; TYNES, D. S.; YOUNG, L. (2000): 516. POIARES MADURO, M. (2006).

(8) Por poner sólo algunos ejemplos sobre el debate de las carencias constitucionales de la Unión Europea me remito a MANCINI, G. F. (1989): 596. CHALMERS, D. *et al.* (2007): 45. CRAIG, P., y DE BURCA, G. (1999). RÚBIO LORENTE, F. (1996): 9. WEILER, J. H. H. (1995): 206.

(9) BALAGUER CALLEJÓN, F. (2008): 1923. DE WITTE, B. (2002): 499.

(10) DE CABO MARTÍN, C. (2010): 106.

que la Unión Económica y Monetaria comenzada en Maastricht se ha dotado de instrumentos insuficientes para, al menos, consolidar el Mercado interior o la moneda única.

Por ello, en los últimos cuatro años, los Estados miembros se han visto forzados a prescindir del marco del Derecho de la UE para establecer mecanismos de ayuda financiera, de naturaleza internacional, a los Estados de la zona euro sumidos en una profunda crisis. Pese a que hay quien piense que éste es el camino a seguir para continuar construyendo la integración (11), pese a que la urgencia del momento parece justificar la creación de nuevos mecanismos de naturaleza internacional para luchar contra la crisis del euro, sin embargo, aquellos que soñamos con una Unión Europea fundada sobre una auténtica democracia constitucional observamos afligidos el viraje del proyecto europeo hacia un pasado de intergubernamentalismo.

Como se observará en la sentencia *Pringle*, la crisis de efectividad del Derecho europeo no se basa exclusivamente en sus carencias democráticas, sino que ha terminado por extenderse a la propia Comunidad de Derecho y a los instrumentos jurisdiccionales de control de la actuación de los Estados frente a los ciudadanos. Ello supondría la confirmación de los peores temores del constitucionalismo europeo: la UE no ha reforzado los mecanismos de limitación del poder en garantía de derechos de los ciudadanos, sino que ha contribuido a la pérdida de control de la actuación de los gobiernos en el marco global, a soslayar las propias garantías constitucionales de derechos y libertades por el bien del mercado. La urgencia ahora no reside en el avance en la construcción democrática de Europa, sino que están en peligro sus fundamentos mismos: la propia Comunidad de Derecho.

II. PRINGLE EN LA CRISIS ECONÓMICA EUROPEA

Desde la firma del Tratado de Roma de 1957 (TCEE) la creación del Mercado Común supuso la piedra angular sobre la que ha descansado la integración supranacional. El modelo de integración europeo ha prosperado a partir de la consagración de los intercambios como objeto de la reconstrucción y la expansión económica europea (12). Su cimiento se encuentra en la garantía de las

(11) Por ejemplo, lo plantea en términos más optimistas DE GREGORIO MERINO, A. (2012): 1636. Igualmente DE WITTE, B. (2013): 4.

(12) El artículo 2 TCEE establece que «La Comunidad tendrá por misión promover, mediante el establecimiento de un mercado común y la aproximación progresiva de las políticas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la

cuatro libertades económicas fundamentales (libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales) que sientan las bases de un espacio económico «conducido» por el principio de libre competencia. El Mercado interior fue desarrollado posteriormente mediante el Acta Única Europea, que supuso sumar a las libertades fundamentales la producción de una regulación común, es decir, la creación de un Derecho derivado económico (13). Las políticas desarrolladas por el Derecho derivado se encontraban previstas ya en el primer TCEE (14), pero el Acta insertó en el marco de las competencias existentes la convergencia de las políticas económicas y monetarias, que conducirían a la consolidación del Mercado Interior en 1992. El marco de la Unión Económica y Monetaria (UEM) establecido en Maastricht parecía concluirse tras el Tratado de Lisboa, que trató de hacer efectiva la cuarta libertad fundamental: la libre circulación de capitales.

Pero Lisboa no atajó los problemas que se avecinaban sobre la estructura de la UEM. Como señaló en su momento Eucken, exponente del ordoliberalismo alemán (15), la salvaguarda de la libre competencia requiere de principios fundamentales que la estructuren (mercado abierto, sin aranceles ni restricciones, sistema de precios efectivo, estabilidad de la moneda), pero también de reglas que garanticen su buen funcionamiento, reglas realizadas mediante políticas económicas, como las políticas fiscales progresivas, la corrección de elementos externos (como la destrucción del medio ambiente) y políticas de corrección del mercado laboral. Es decir, políticas sociales, laborales, fiscales y medioambientales adecuadas (16). Sin embargo, en la estructura de la UEM se observa una descompensación entre la integración monetaria y la integración de las políticas económicas de los Estados que regulen el sistema y corrijan elementos exter-

Comunidad, un desarrollo continuo y equilibrado, una mayor estabilidad, una creciente elevación del nivel de vida y un estrechamiento de las relaciones entre los Estados miembros.»

(13) CHALMERS, D. (2007): 510.

(14) Este poder de producción recayó en el Consejo, agilizado a través del Acta Única Europea mediante la introducción de la mayoría cualificada en materia de política agrícola común, comercial común y de transportes: artículos 38 a 47 TCEE, 110 a 116 TCEE y 74 a 84 TCEE respectivamente.

(15) PEUKERT, H. (2000): 93.

(16) Algunas políticas están previstas formalmente por el Tratado, como la política agrícola común (arts. 38 a 47 TCEE), la política comercial común (arts. 110 a 116 TCEE) y la política común de transportes (arts. 74 a 84 TCEE). Otras pueden lanzarse en función de las necesidades, como precisa el artículo 235 que estipula que: «Cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes.»

nos. Mientras que la cesión de competencias a la Unión por parte de los Estados en materia monetaria supone el «elemento fuerte» del conjunto de la UEM con un entramado unificado de competencia exclusiva de la Unión, basado en un Sistema Europeo de Bancos Centrales; las disposiciones sobre los procedimientos de coordinación de las políticas económicas son aún el «elemento débil», pues establecen meros mecanismos de supervisión de los Estados, manteniendo estos su competencia en materia macroeconómica y presupuestaria con escasos procedimientos de coordinación y control por parte de la UE (17).

Si la UEM tenía por objeto esencial la implementación de la libre circulación de capitales, debe notarse, con Chalmers (18), que «el ejercicio del control transfronterizo [de capitales] está íntimamente ligado a la habilidad de un gobierno nacional para ejecutar políticas macroeconómicas y para implementar efectivamente una política monetaria», pero sin las herramientas típicas de control del tipo de cambio monetario ¿cómo hacer frente a las fluctuaciones macroeconómicas, reaccionar contra el endeudamiento y los déficits presupuestarios excesivos de los Estados miembros?

Éste es el escenario en el que aparece el Tratado sobre el Mecanismo Europeo de Estabilidad en 2011 (MEDE).

La crisis financiera comenzada en 2008 puso a prueba los escasísimos mecanismos creados en el seno de la UE para enfrentarse al reto global económico. Este papel le correspondía a la Unión, pues «¿cómo un país que ha cedido su competencia, o abandonado los mecanismos de control de la política de cambio y monetaria, puede adaptarse a los desequilibrios significativos a largo plazo en la balanza de pagos y a un deterioro crónico de su comercio? (19)».

Las carencias iniciales en el ámbito del euro, trataron de resolverse con mecanismos de Derecho originario, mecanismos que trataban de forzar a los Estados a mantener una disciplina fiscal y presupuestaria sana, materias que pertenecían al ámbito de competencia interna de los Estados. Entre otras disposiciones, los Estados establecieron en los Tratados (art. 125 del Tratado de Funcionamiento de la UE —TFUE—) la prohibición de corresponsabilidad financiera entre ellos, es decir, la imposibilidad de que unos Estados pudiesen cubrir la deuda pública y los compromisos financieros de otros Estados miembros, así como la imposibilidad de financiarse a través del acceso privilegiado a entidades de crédito o al Banco Central Europeo —BCE— (123 TFUE). Como único mecanismo corrector se establecía, en casos extraordinarios, una posibili-

(17) LÓPEZ ESCUDERO, M. (2012).

(18) CHALMERS, D. (2007): 505.

(19) CHALMERS, D. (2007): 505.

dad de asistencia financiera por parte de la UE (art. 122 TFUE), pero limitada. Igualmente mediante resoluciones conjuntas en el seno del Consejo Europeo, como el Pacto de Estabilidad y Crecimiento, y algunas normas de Derecho derivado, como los reglamentos que lo acompañan o el reciente «Six Pack», pero éste último llegó demasiado tarde.

La crisis financiera provocada por algunas entidades norteamericanas, en el escenario global, pronto se convirtió en crisis de deuda soberana para algunos Estados de la Zona Euro, incapaces de financiarse en los mercados de deuda, y ante la posible quiebra del sistema monetario europeo (del Euro) el Eurogrupo, con base en el artículo 122 TFUE, ideó mecanismos de rescate financiero para los Estados en situación extrema (20).

La limitación de los mecanismos basados en el marco del Derecho europeo se observó pronto, puesto que el marco financiero plurianual hacía imposible generar los ingresos presupuestarios necesarios para financiar a los Estados. El presupuesto de la Unión era limitado frente a las necesidades impuestas por la crisis. Y ante la emergencia los Estados del Euro decidieron, en el marco de su soberanía, prescindir del encaje de la UE y lanzarse a firmar directamente acuerdos en el ámbito del Derecho Internacional. De esta forma apareció el FEEF en 2010 —Facilidad Europea de Estabilidad Financiera— y posteriormente el MEDE o Mecanismo Europeo de Estabilidad en 2011 que absorbe a los mecanismos anteriores.

Este último mecanismo, es precisamente el que se analiza en la Sentencia Pringle. Se trata de un sistema de concesión de ayudas financieras a Estados en situaciones de grave riesgo para la estabilidad del Euro. Es un mecanismo de naturaleza internacional, pero se pretendió su vinculación a los Tratados de la UE por dos motivos: primero, porque se creó con vocación permanente y se consideró necesario para salvaguardar la estabilidad del euro en su conjunto; segundo, porque la asistencia financiera al Estado, a priori, parecería entrar en conflicto con el Derecho originario, concretamente con la prohibición de corresponsabilidad financiera, la imposibilidad de que unos Estados pudiesen cubrir la deuda pública y los compromisos financieros de otros Estados miembros, así como la imposibilidad de financiarse a través del acceso privilegiado a entidades de crédito o al Banco Central Europeo (BCE).

De este modo, el Consejo Europeo, mientras se terminaba de ratificar mediante mecanismos internacionales el Tratado MEDE, aprobó la Deci-

(20) El Greek Loan Facility Agreement de 2009 para el rescate de Grecia, y el Mecanismo Europeo de Estabilidad Financiera —MEEF— para el rescate de Estados como Irlanda y Portugal.

sión 2011/199/UE para reformar el TFUE, por el procedimiento simplificado (art. 48.6 del Tratado de la Unión Europea —TUE—) modificando el artículo 136 TFUE y añadiéndole un tercer apartado con el siguiente tenor:

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

Pese a su inclusión dentro del marco de la UE, el instrumento por el que se rige el MEDE es un Tratado internacional en el que se establece su funcionamiento, forma de toma de decisiones, condiciones de la asistencia financiera e instituciones y mecanismos de resolución de conflictos. Su aplicación, la concesión de una ayuda financiera a un Estado que suponga un grave riesgo para la estabilidad del Euro, exige que se acuerde con el Estado beneficiario un Memorándum de Entendimiento en el que se establecerán condiciones estrictas de naturaleza macroeconómica a cuyo cumplimiento se vinculará la asistencia. No hace falta decir que este Memorándum, atendiendo a la influencia de determinados Estados miembros, impone una política de austeridad que conlleva «recortes» en el gasto público en materia social de los Estados y que está causando terrible sufrimiento a los ciudadanos de los Estados en crisis.

Por todo ello, por el difícil encaje del MEDE en los Tratados europeos, en el proyecto de integración europea, y por las terribles consecuencias en términos sociales del mismo, el Señor Pringle decidió recurrir ante los tribunales la compatibilidad entre los principios y disposiciones del Derecho de la Unión Europea y el nuevo Tratado internacional.

III. LA IMPORTANCIA DEL ASUNTO *PRINGLE*

Thomas Pringle, diputado del Parlamento irlandés, trata de impugnar la ratificación por Irlanda del MEDE ante los órganos jurisdiccionales internos (21). El Tribunal Supremo irlandés, ante las dudas suscitadas por el demandante

(21) Téngase en cuenta que el Tribunal General se había pronunciado de forma negativa sobre la legitimación activa de las personas físicas o jurídicas para interponer recurso directo contra el Reglamento que estableció el MEEF. Asunto Thomas Ax, Auto del Tribunal General de 15 de junio de 2011, T-259/10.

sobre la validez e interpretación de disposiciones de Derecho europeo, decidió suspender el procedimiento principal y elevar una doble cuestión prejudicial al TJ.

El Tribunal irlandés, por un lado, se plantea la validez de la Decisión 2011/199 de reforma del TFUE. Por otro lado, solicita la interpretación de diversas disposiciones de los Tratados para fallar sobre la posibilidad de ratificación del MEDE por Irlanda conforme a los compromisos adquiridos por el Derecho europeo. Lo que se plantea en el asunto es, pues, la validez de la reforma del TFUE que consagra la posibilidad de los Estados miembros de establecer el MEDE.

Pero las dudas suscitadas por el órgano jurisdiccional nacional también ponen en juego valores y fines de la Unión supranacional. En ellas nos encontramos con cuestiones de naturaleza constitucional. Por un lado, se está preguntando sobre el principio de división de poderes establecido a través de la atribución competencial de los Estados a la UE (competencia en materia de Tratados Internacionales, poderes de las Instituciones, competencia económica y monetaria...). Por otro lado, se plantean principios esenciales de la constitución material europea (tutela judicial efectiva, Estado de Derecho, derechos fundamentales...). Como dijimos anteriormente, estos principios subyacen a la naturaleza constitucional de la Unión Europea, puesto que expresan la idea esencial de toda ordenación constitucional del Derecho: la limitación y ordenación del poder (división competencial entre Estados y Unión) en garantía de los derechos de los ciudadanos (Estado de Derecho, derechos fundamentales, tutela judicial efectiva). La Sentencia *Pringle* es crucial para entender la evolución futura de la estructura económica de la Unión, pero también para reflexionar sobre la ordenación del poder y la garantía de derechos en clave constitucional.

Dado su objeto constitucional, esta cuestión prejudicial ha permitido abrir un amplio debate político-constitucional en sede jurisdiccional. El debate, en virtud de la coyuntura histórica, ponía sobre la mesa la crisis económica, pero también miraba de reojo el desmoronamiento de la propia efectividad del Derecho europeo y de la integración europea. Por ello el procedimiento llevado a cabo para resolver la cuestión planteada dista mucho del reenvío prejudicial ordinario. El asunto no se ha resuelto en Gran Sala, como suele ser el caso de las cuestiones prejudiciales (formada por 15 jueces), sino por el Pleno del Tribunal (27 jueces). El amplio número de participantes ha sido también destacable: hasta 12 Estados miembros, la Comisión Europea, el Parlamento Europeo y, por primera vez, el propio Consejo Europeo. Ha concluido en un tiempo récord,

pues se ha seguido el procedimiento acelerado (22). Y por último merece la pena destacar que, entre los grandes «intérpretes constitucionales de la sociedad abierta europea (23)», se encuentra el Sr. *Pringle*, el demandante, como «voz de la ciudadanía».

La principal muestra de la envergadura del debate suscitado en sede jurisdiccional europea se refleja en el papel que ha asumido el propio TJ. De nuevo, el TJ se convierte en «actor político» de la construcción europea, pues ha reafirmado su propia competencia de control sobre el poder de reforma de los Tratados (de la Decisión del Consejo Europeo de reformar el art. 136.3 TFUE), se ha erigido en garante tanto del cumplimiento formal del procedimiento de reforma del artículo 48.6 TUE, como del propio contenido de la reforma. Cuestión que no ha dejado de suscitar dudas.

IV. EL TJ COMO DEFENSOR DE LA «CONSTITUCIÓN MATERIAL EUROPEA»

La mayoría de las partes presentes en el proceso consideran que la cuestión sobre la validez de la reforma de los Tratados excede la competencia del TJ, que debería, por tanto, haber sido inadmitida.

Las partes consideran que el TJ no debe ser competente para controlar la validez de una reforma de los Tratados dado que mediante la Decisión del Consejo Europeo se crea nuevo Derecho originario de la UE. El procedimiento de la cuestión prejudicial no atribuye al TJ competencia para apreciar la validez de las disposiciones de los Tratados (24). El control por el TJ de «la compatibilidad material de una reforma ya concluida de los Tratados con el Derecho primario existente recogido en los Tratados impediría en definitiva toda reforma de éstos (25)».

No puede olvidarse, sin embargo, que la reforma se ha realizado a través del procedimiento simplificado del artículo 48.6 TUE (26). Este procedimiento, establecido tras la reforma de Lisboa, permite que una Decisión del Consejo

(22) Procedimiento acelerado del artículo 105 del Reglamento de Procedimiento del TJUE.

(23) HÄBERLE, P. (1996): 15.

(24) Fundamento Jurídico (en adelante, FJ) 30 de la STJ *Pringle*, de 27 de noviembre de 2012, C-370/12. En adelante las citas referidas a esta Sentencia se designarán simplemente como STJ.

(25) Punto 19 de la Conclusiones de la Abogado General de 26 de octubre de 2012, en el asunto *Pringle*, C-370/12. En adelante, AG.

(26) Sin necesidad de una Convención o Conferencia Intergubernamental, siendo «aprobado», y no ratificado por cada Estado miembro, mediante unanimidad, es decir, con la posibilidad de Veto en la negociación y aprobación.

Europeo modifique por unanimidad (previa consulta al Parlamento, la Comisión y al BCE) disposiciones de la *tercera parte del Tratado* de Funcionamiento de la UE, referido a las políticas internas de la Unión. Dado que procedimiento formal establecido en los Tratados, el TJ tiene el deber de garantizar el «respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados» (art. 19 TUE), pues para ello se le ha dotado de competencia para «pronunciarse, con carácter prejudicial sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión» [art. 267.b) TFUE]. Por tanto, como señala el propio Tribunal, en este caso sí tendría competencia para controlar una Decisión de reforma de los Tratados, en tanto que «acto adoptado por una Institución» y no por una Convención o Conferencia Intergubernamental, como en el caso de la reforma ordinaria. Recuérdesse que tras el Tratado de Lisboa el Consejo Europeo es ya una «Institución de la UE» figurante en el listado del artículo 13 TUE (27). El Tribunal de Luxemburgo sería competente, pues, para controlar si se ha respetado el procedimiento formal de la reforma.

Pero el TJ va más allá. Si observamos el artículo 48.6 TUE que establece el procedimiento de reforma, a las condiciones formales se añaden además dos límites materiales: la decisión del Consejo, sólo podrá modificar la «tercera parte del Tratado», y «no podrá aumentar las competencias atribuidas a la UE». Como señala la Abogado General Kokott en sus Conclusiones (AG), los límites materiales impuestos por el artículo 48.6, suponen el parámetro de validez de la reforma, mediante una suerte de «jerarquización del Derecho primario de la UE (28)». De forma que «una disposición del Tratado adoptada siguiendo el procedimiento simplificado de revisión del artículo 48 TUE, apartado 6, debe ser imperativamente interpretada de tal manera que se tengan en cuenta los límites de dicho procedimiento (29)».

Por tanto, el TJ puede afirmar su competencia para realizar un control tanto formal como material de la Decisión de reforma (30). Es decir, no sólo del procedimiento seguido sino también de la propia reforma impidiendo que aumente las competencias atribuidas a la Unión, y que modifique cualquier disposición de la Parte primera y segunda del Tratado: los principios de la UE, las disposiciones de aplicación general, la ciudadanía de la Unión, y lo referente al principio de no discriminación.

(27) FFJJ 30-37 STJ.

(28) Conclusiones del AG, párrafo 60.

(29) Párrafo 58 del AG.

(30) FFJJ 35 y 36 STJ. A ello añade un argumento literal, el artículo 48 TUE no prohíbe el control material de la reforma, si quisiera hacerlo lo hubiera dispuesto de forma expresa como sí hace el artículo 269 TFUE para la modificación del artículo 7 TUE.

TJ y AG están de acuerdo en este punto, pero lo que no parecen compartir, en principio, es la posibilidad de que el control material de la Decisión del Consejo Europeo abra la puerta al control de validez del contenido del propio MEDE. La AG considera que «el Tratado MEDE no determina el contenido normativo del artículo 136 TFUE, apartado 3 [...] carece de relevancia a la hora de examinar la legalidad del nuevo artículo (31)». El TJ, en cambio, aun asumiendo su incompetencia en la interpretación del MEDE en un procedimiento prejudicial, no renuncia a «facilitar al tribunal nacional todos los elementos de interpretación del Derecho de la Unión que le permitan apreciar la compatibilidad de las disposiciones del Tratado MEDE con el Derecho de la Unión (32)».

La lógica que parece seguir el TJ para controlar el contenido de la reforma le confiere, por tanto, un lugar privilegiado en la valoración del MEDE y su control. Esta lógica, en mi opinión, responde a la idea de que el Derecho europeo no puede crear a través de la Decisión de reforma un «agujero negro» en los Tratados que suponga una habilitación ilimitada para que los Estados actúen en el ámbito del Derecho internacional público en contra de los propios límites establecidos por el Derecho europeo. No es razonable que el TFUE permita el reenvío a otro Tratado internacional para franquear los límites impuestos por el Derecho europeo a los Estados, y en particular, los límites materiales a la reforma del artículo 48.6 TUE, ampliando las competencias de la Unión o contrariando las disposiciones de la primera y segunda parte del Tratado a través del MEDE (33).

Por lo tanto, el TJ no sólo debe controlar el procedimiento de reforma, sino también el contenido de la reforma del artículo 136 TFUE, entendido de una forma amplia: entrando a conocer las propias disposiciones del MEDE, que en

(31) Cfr. P. 46 AG.

(32) FJ 80 STJ. Véase también la STJ de 27 de enero de 2011, Vandoorne, C489/09, apartado 25.

(33) La metáfora es propia, pero la idea es compartida por la doctrina. Por ejemplo, HINAREJO considera que el MEDE es un mecanismo de la política monetaria europea pero que no traspasa sus límites («no encroaching»). Por ello la toma de decisiones en el MEDE responde a un «área gris». Ver HINAREJO, A. (2013): 237. Esta idea es además, asumida por el propio AG como un «mal menor» siempre que el Derecho de la UE no pierda su efecto útil. Por ejemplo, en el párrafo 146 de sus conclusiones, cuando interpreta el artículo 125 TFUE (prohibición de responsabilidad financiera) con la ayuda financiera del MEDE, él mismo se cuestiona: «Frente a ello podría aducirse que la prohibición del artículo 125 TFUE, apartado 1, segunda frase, pierde todo su sentido si se prohíbe a los Estados miembros asumir directamente compromisos pero les resulta fácil eludir esa prohibición a través de una asunción indirecta [mediante el MEDE]... pero aun así, el artículo 125 TFUE tendría un “efecto útil”».

ningún caso pueden socavar las obligaciones impuestas a los Estados por los Tratados de la UE ni los límites del artículo 48.6 TFUE.

Dos son entonces las ideas que podemos sacar de la competencia en materia de reforma simplificada del TJ. La primera: El TJ vuelve a actuar en garantía del «Derecho» con mayúsculas (34), no sólo del Derecho europeo, sino expandiendo su revisión al MEDE, jugando un papel trascendental, cuasi-legislativo en este caso (35). La segunda: El TJ deja claro desde el principio una idea horizontal que recorrerá todo el texto de la sentencia: el nuevo artículo 136 TFUE que permite la ratificación del Mecanismo de Estabilidad por los Estados miembros del Euro, no puede en ningún caso significar, pese a ser un instrumento internacional *ad hoc*, que los Estados miembros dejen de estar sujetos a las obligaciones derivadas del Derecho europeo (36).

Conforme a estas bases el TJ inicia su valoración: «los Estados miembros tendrán libertad para establecer un mecanismo de estabilidad como el MEDE, siempre, no obstante, que ese mecanismo respete en su funcionamiento el Derecho de la Unión (37)».

V. VALIDEZ DE LA DECISIÓN DE REFORMA DEL ARTÍCULO 136 TFUE: EL REPARTO DE PODER EN LA UE

1. *La reforma del TFUE para establecer el MEDE ¿supone una ampliación de las competencias de la UE? La distinción entre políticas económicas y políticas monetarias*

Dado que la decisión de reforma no puede «aumentar competencias de la Unión» pero tampoco afectar a los artículos de la primera parte del Tratado FUE, la reforma del 136.3 no puede alterar los términos de las competencias exclusivas y compartidas de la Unión en materia económica y monetaria establecidas en los artículos 2 a 5 del TFUE.

(34) La idea del control del Derecho en sentido amplio y con mayúsculas, en sentido de traspasar incluso el ámbito estricto del Derecho europeo positivo y vigente es de AZPITARTE SÁNCHEZ, M. (2002).

(35) BALAGUER CALLEJÓN, F. (2007): 215.

(36) Esta última es una muestra de las denominadas «cláusulas de consistencia o compatibilidad con el Derecho de la UE» que se expresa ahora por vía jurisprudencial. Ver DE GREGORIO MERINO, A. (2012): 1636.

(37) FJ 121 STJ y apartados 68 y 69 AG. Véase la STJ de 15 de enero de 2002, Gottardo, C-55/00.

Conforme a la Decisión 2011/199 «los Estados miembros cuya moneda es el euro podrán establecer un mecanismo de estabilidad que se activará cuando sea indispensable para salvaguardar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto. La concesión de toda ayuda financiera necesaria con arreglo al mecanismo se supeditará a condiciones estrictas». A primera vista los conceptos «estabilidad de la zona euro», «ayuda financiera», «condiciones estrictas», etc., parecen términos demasiado abiertos, como para determinar su inmediata compatibilidad con el reparto de poder establecido en los Tratados. Y esta tarea se ve igualmente dificultada por el complejo sistema de delimitación competencial utilizado por el Tratado.

Pero para el demandante, la reforma del artículo 136 TFUE autoriza a los Estados a ampliar la cooperación en el ámbito de la política económica y monetaria fuera del ámbito supranacional que vincula a los Estados miembros (38), por lo que supone una vulneración del reparto de poder, prohibida por el artículo 48.6 TUE.

La AG, en principio, considera que la redacción del artículo 136.3 TFUE no supone una ampliación de las competencias de la UE, dado que la disposición se dirige únicamente a los Estados miembros y no regula facultad alguna de la Unión. Tampoco una disminución, puesto que la idea de que las ayudas financieras «se supeditarán a condiciones estrictas», especifica su naturaleza de condiciones macroeconómicas y los propios Tratados permiten la actuación de los Estados en el ámbito de competencias exclusivas de la Unión (art. 2.1 TFUE) cuando ésta los faculte: el artículo 136.3 sería entonces una autorización expresa para que los Estados participen de las competencias de la Unión.

Sin embargo, al TJ no parece convencerle el argumento de la AG y prefiere trazar una sutil distinción entre las competencias exclusivas de la Unión en materia monetaria (art. 3 TFUE) y las competencias de coordinación en materia de política económica (art. 5 TFUE).

Conforme al artículo 3 TFUE, la política monetaria es exclusiva de la UE y su objetivo principal es «mantener la estabilidad de los precios» mediante la creación del Sistema Europeo de Bancos Centrales y el BCE (arts. 127 y sigs.) En cambio, la política económica queda establecida en el artículo 119 TFUE y se basa en la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros, el establecimiento del mercado interior, de objetivos comunes, y de los principios de economía de mercado abierta y de libre competencia. Para el TJ, los objetivos del MEDE, establecidos en el artículo 1 de la Decisión del Consejo Europeo, no solapan los objetivos de la política monetaria teniendo en cuenta

(38) Párrafo 44 AG.

que su objetivo principal es «preservar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto, [y] éste se diferencia con claridad del objetivo de mantener la estabilidad de los precios, que constituye el objetivo principal de la política monetaria de la Unión (39)». La Decisión, por tanto, no amplía las competencias de la Unión ni vulnera sus competencias exclusivas (arts. 2-5 del TFUE), puesto que no es un instrumento de política monetaria (competencia exclusiva), sino un mecanismo complementario de las políticas de coordinación económica.

Como señala Paul Craig, este argumento, por lo sutil, se hace «un poco tenso» (40), pues, como el propio TJ admite, la política monetaria influye indirectamente en la política económica, y viceversa. Además, los límites materiales a la reforma (48.6 TFUE) impiden que la Decisión «afecte» a la Primera parte del TFUE en la que se establecen las competencias de la Unión en materia de coordinación de políticas económicas (arts. 2.3 y 5 del TFUE). Esta última idea se tratará inmediatamente: ¿el MEDE «afecta» a la primera parte del Tratado al regular las políticas económicas?

2. *La extensión de la coordinación en política económica*

Para el demandante, las funciones del MEDE son idénticas a las recomendaciones que establece el Consejo en materia de coordinación de política económica (art. 121 TFUE), por lo que se vulneraría el artículo 5 TFUE usurpando una competencia de la Unión: los Estados miembros sólo podrían actuar en un ámbito de competencia «compartida» como las políticas económicas (arts. 2.3 y 5 TFUE) en la medida en que la Unión no haya ejercido su competencia de coordinación, orientación y producción de recomendaciones; por lo que el MEDE supone una injerencia contraria a Derecho en las competencias de la Unión (41).

La AG entiende que la coordinación de las políticas económicas no es una competencia compartida, sino de los propios Estados. Para la Abogado General el mandato expresado en los Tratados es simplemente que «los Estados coordinarán sus políticas económicas en el seno de la Unión (42)». El MEDE, por

(39) FJ 56 STJ.

(40) CRAIG, P. (2013): 5. Véase la dificultad que el propio TJ tiene a la hora de fundamentar su argumento en contraste con la intervención del Banco Central Europeo dictaminando sobre la Decisión de reforma, en el FJ 61 STJ.

(41) En el fondo, lo que se observa en el planteamiento del demandante es la lógica de la *Preemption*. Me remito, a BECKER, F. (2007): 1035.

(42) Párrafos 90-93 AG.

tanto, no soslayaría el TFUE, puesto que si en su funcionamiento se respetan las políticas establecidas en el seno de la Unión por los Estados «no se estarán coordinando las políticas económicas entre Estados miembros, sino que, de ese modo, simplemente se estará poniendo en práctica la coordinación ya producida a nivel de la Unión (43)». Es decir, la coordinación de las políticas económicas no es una competencia compartida de la UE, «la Unión no tiene la competencia para coordinar las políticas económicas de los Estados miembros, sino que éstos simplemente coordinan sus políticas económicas en el marco de la Unión (44)».

El TJ, para resolver la cuestión seguirá la máxima señalada al principio: los Estados miembros no pueden soslayar las obligaciones derivadas del Tratado a través de la creación del MEDE, siguen sujetos al Derecho de la UE. En primer lugar, el TJ ha determinado ya que la creación del mecanismo por el que se concede ayuda financiera a un Estado miembro bajo estrictas condiciones para salvaguardar la estabilidad de la zona euro (MEDE) no forma parte de la política monetaria (45), sino que «está incluido en el ámbito de la política económica (46)». Sin embargo, este mecanismo no invade competencias de la UE tampoco en materia económica, pues «las disposiciones de los Tratados UE y FUE no confieren una competencia específica a la Unión para establecer un mecanismo de estabilidad como el previsto en esa Decisión (47)». Tanto la finalidad del MEDE [preservar la estabilidad financiera de la zona euro en su conjunto (48)] como su «naturaleza permanente» lo distinguen de otras figuras del TFUE (49). El MEDE «constituye un aspecto complementario del

(43) Párrafos 91 y 92 AG. La Comisión en cambio discrepa en este último punto, pues considera que el artículo 5 TFUE, apartado 1, ha de interpretarse en el sentido de que una coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros ha de llevarse a cabo, en principio, dentro de la Unión, y no a otro nivel. Ver párrafo 94 AG.

(44) Párrafo 93 AG.

(45) FJ 57 STJ.

(46) FJ 60 STJ.

(47) FJ 64 STJ.

(48) FJ 65 STJ.

(49) Concretamente del artículo 122 TFUE, apartado 2, la ayuda financiera puntual a un Estado miembro en caso de dificultades o en caso de serio riesgo de dificultades graves ocasionadas por catástrofes naturales o acontecimientos excepcionales que dicho Estado no pudiese controlar, artículo que no constituye fundamento jurídico apropiado para el establecimiento de un mecanismo de estabilidad como el previsto en esa Decisión según el TJ. Sí existen ya mecanismos internos en el TFUE para crear un sistema así, como el artículo 352 TFUE (*ex* 308 TCE), pero «basta constatar que la Unión no ha ejercido su competencia en virtud de ese artículo y que en cualquier caso esa disposición no le impone ninguna obligación de actuar (véase la sentencia de 31 de marzo de 1971, Comisión/Consejo, “AETR”, 22/70, apartado 95)». FFJJ 65-67 STJ.

nuevo marco normativo para el reforzamiento de la gobernanza económica de la Unión (50)». La UE no tiene, simplemente, competencia específica sobre la materia (sobre la concesión de ayudas financieras para preservar la estabilidad de la zona euro en su conjunto).

No obstante, dado que el MEDE no puede suponer un menoscabo de las demás obligaciones impuestas a los Estados por la UE, el TJ es cauteloso a la hora de dar vía libre a su aplicación. Las ayudas financieras del MEDE (que, como dice el TJ, no son parte de la competencia exclusiva de la UE en materia monetaria ni usurpan ninguna competencia en materia económica de la Unión) según la reforma del TFUE se supeditan al cumplimiento de «estrictas condiciones (51)» de naturaleza macroeconómica, los Memorandos de Entendimiento del MEDE, y estas condiciones, en opinión del TJ, cumplen precisamente la función de garantizar el respeto al Derecho de la Unión, incluidas las medidas adoptadas por la Unión en el marco de la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros (52).

La lógica del TJ, aunque un poco tensa, es aplastante. Sería muy difícil que las estrictas condiciones que supeditan la ayuda financiera del mecanismo de estabilidad se separen de las políticas de coordinación económica dictadas por los Estados en el ámbito de la UE. Pues las recomendaciones de coordinación de la política económica son dictadas por los mismos «poderes» reales que finalmente aprueban los Memorandos de Entendimiento, el Consejo de Gobernadores del MEDE (53) en el que se representan los Estados. El «Memorándum», por otro lado, es acordado entre la Comisión europea (en su versión MEDE) y el Estado miembro necesitado de financiación. Las conclusiones del Consejo Europeo sobre las orientaciones generales de política económica inspiran las recomendaciones del Consejo y a la vez son fundamento de aquellas conclusiones, y todos estos instrumentos se inician a través de una recomendación de la Comisión.

La vinculación entre Instituciones en el Tratado MEDE permite al TJ afirmar que la reforma del TFUE respeta y respetará el Derecho de la UE. Pues las «condiciones estrictas» que avalan la ayuda financiera en el MEDE garantizan, a su vez, la aplicación de las políticas de coordinación económica dictadas en la UE.

(50) FJ 58 STJ. Ver AZPITARTE SÁNCHEZ, M. (2013): 151, expresa la subsidiariedad y excepcionalidad del MEDE.

(51) FJ 69 STJ.

(52) FJ 72 STJ.

(53) Artículos 5, 3 y 13.3 y sigs. Tratado MEDE.

VI. LA «PROHIBICIÓN DE LA CORRESPONSABILIDAD FINANCIERA» DEL ARTÍCULO 125 TFUE

1. *Sentido y fundamento de la prohibición*

La competencia exclusiva en materia monetaria, como se dijo anteriormente, tiene como objetivo particular asegurar la estabilidad de los precios a través del SBCE. Pero su objetivo último es la realización de la cuarta de las libertades fundamentales del Mercado interior: la libre circulación de capitales. Por ello se ceden competencias monetarias a la UE, dentro del principio esencial de la economía de mercado abierta y de libre competencia (art. 119.1 y 2 TFUE). El artículo 125 TFUE establece una salvaguarda de esta cesión de competencias en materia monetaria: la prohibición de corresponsabilidad financiera entre Estados. Esta prohibición tiene un fundamento histórico-político.

En el proceso de implementación de la UEM concurren la Caída del Muro de Berlín y el proyecto de la moneda única. La reunificación de Alemania impulsó decididamente el proyecto de la moneda única, pues de esta forma, los líderes de los demás Estados de la Unión pensaban compensar el poder político-económico que ganaría Alemania (54). El momento histórico precipitó la Unión monetaria antes que la Unión política, necesaria para alcanzar un estatus macroeconómico común previo. Tal y como señaló Schäuble, Ministro de Finanzas alemán en 2012: «si hubiéramos esperado a alcanzar la unión política, nunca habríamos introducido la moneda única» (55). De esta forma se precipitó la cesión de competencias en materia monetaria a la Unión antes de que se hubiesen cedido competencias en materia de política económica, por lo que la debilidad de los Estados frente a desequilibrios macroeconómicos, sin la posibilidad de ajustar políticas monetarias, ponía en peligro el sueño de la moneda única.

Como deja claro el TJ en esta sentencia, la política monetaria y la política económica pertenecen a ámbitos distintos. Como se ha establecido más arriba, la competencia para determinar las políticas macroeconómicas de los Estados permanece en el ámbito interno, imponiéndose, exclusivamente, la obligación de coordinación de la política en el seno de la UE; mientras que la competencia

(54) Como señala HEWIT, G. (2013): 31, el líder francés de la época, Mitterrand, comprendió que la solución de compromiso adoptada por H. Kohl en Maastricht para poner una fecha irreversible a la unión monetaria se interpretó como que aquél dijo a éste: «tú te quedas con toda Alemania y yo me quedo con la mitad del marco alemán».

(55) *Ibidem*, pág. 40.

en materia monetaria corresponde en exclusiva a determinadas Instituciones de la Unión.

En este marco, repetimos la idea planteada más arriba por D. Chalmers, «¿cómo un país que ha cedido su competencia, o abandonado los mecanismos de control de la política de cambio y monetaria, puede adaptarse a los desequilibrios significativos a largo plazo en la balanza de pagos y a un deterioro crónico de su comercio (56)». El TFUE mediante el artículo 125 TFUE da una respuesta inicial al problema de la desmembración de la Unión Económica y Monetaria (de la política económica y la monetaria): la prohibición de corresponsabilidad financiera. Con ello, como se expuso más arriba, se pretendía incitar a los Estados al saneamiento de sus cuentas públicas, a una disciplina presupuestaria, una política de gasto responsable, en definitiva a una política interna macroeconómica «sana» (57).

2. *MEDE vs. artículo 125 TFUE*

En este contexto, el demandante Pringle argumenta contra la reforma del Tratado que los instrumentos de asistencia financiera del MEDE infringen el artículo 125 TFUE (58) pues suponen una garantía de los compromisos financieros de los Estados miembros de la zona del euro (59). Ésta es la principal traba a la reforma. La reforma del TFUE, de hecho, parece tener por objeto plantear una excepción a la prohibición de corresponsabilidad financiera.

La mayoría de los intervinientes en el procedimiento (Instituciones y Estados) buscan un límite a este artículo, verdadero obstáculo al establecimiento del MEDE. Consideran que el artículo 125 TFUE no puede ser interpretado de manera absolutamente estricta, sino en conjunción con los objetivos de la UEM y la propia naturaleza del MEDE. Algunos alegan, por un lado, que esta disposición sólo contiene una prohibición de financiación entre Estados miembros,

(56) D. CHALMERS (2007): 506.

(57) Véanse los párrafos 127 y sigs. de las Conclusiones del AG: «se deduce que esta disposición se creó, junto a los actuales artículos 123 TFUE y 124 TFUE, para reaccionar contra el endeudamiento y los déficits presupuestarios excesivos de los Estados miembros, que se consideraban —entre otras cosas, debido a la temida inestabilidad en los mercados financieros— un riesgo para la estabilidad monetaria y la supervivencia de la unión económica y monetaria. Para evitar un endeudamiento excesivo de los Estados miembros debía incentivarse la disciplina presupuestaria de éstos, entre otras cosas dificultando la asunción de deudas».

(58) Párrafos 101 y 102 AG. La alegación del demandante se extiende a los artículos 123 y 124 TFUE.

(59) Párrafo 113 AG.

pero no para una organización internacional autónoma como el MEDE. Otros entienden que la reforma del Tratado establecería unas condiciones excepcionales de salvaguarda de la prohibición: la ayuda financiera a un Estado debe considerarse «imprescindible para salvaguardar la estabilidad de la zona del euro» y debe supeditarse a «estrictas condiciones». Además, como señala la Comisión, el MEDE no es contrario al Derecho europeo pues no establece una *obligación* de los miembros de satisfacer a los acreedores de otro Estado miembro, sino que el titular de la obligación (y de la deuda adquirida por la ayuda financiera) continúa siendo el Estado que adquirió los compromisos financieros (60). También el Consejo Europeo considera que las «condiciones estrictas» tienen la finalidad de no eludir el artículo 125 TFUE, interpretando de manera amplia este artículo (61).

El litigio, en este punto, debe responder a la siguiente pregunta: ¿pueden los Estados asistirse financieramente entre ellos a través del MEDE por ser un organismo internacional fuera del ámbito UE? ¿Se aplica la prohibición de la corresponsabilidad financiera a las actuaciones del MEDE? (62)

El AG, por su parte, coincide en este punto con la lógica que seguirá el TJ en la Sentencia: «Si bien en el caso del MEDE se trata de una organización internacional autónoma, los Estados miembros tienen que ajustar su actuación en el marco de esta organización a lo dispuesto en el Derecho de la Unión ya que, al aplicar los compromisos suscritos en virtud de acuerdos internacionales, los Estados miembros deben respetar las obligaciones que les incumben en virtud del Derecho de la Unión (63)». Los Estados miembros están vinculados a lo dispuesto en el artículo 125 TFUE y sólo interpretando de manera amplia y sistemática esta disposición se permitiría a los Estados, a través del MEDE, conceder la ayuda financiera prohibida por el TFUE.

Desde esta perspectiva la AG da la razón a la Comisión: la asistencia financiera del MEDE no significa garantizar los compromisos o deudas de otros Estados prohibido por el artículo 125 TFUE, «con arreglo a su tenor, su sistema y su finalidad, únicamente [prohíbe] la asunción *directa* de compromisos de otro

(60) Párrafo 114 AG.

(61) Párrafo 150 AG.

(62) Como señalará el AG: «Como los Estados miembros controlan plenamente el MEDE y los fondos del MEDE proceden, según el artículo 9 del Tratado MEDE, al menos en parte, del capital desembolsado por los Estados miembros, no está excluido *a priori* que los Estados miembros infrinjan el artículo 125 TFUE al conceder instrumentos de asistencia financiera a través del MEDE por el hecho de que los instrumentos de asistencia financiera se financien por el MEDE y no directamente de los presupuestos de los Estados miembros», párrafo 110 AG.

(63) Párrafo 109 AG, de nuevo véase la STJ Gottardo, de 15 de enero de 2002, C-55/00, apartado 33.

Estado miembro en el sentido de una asunción o de un cumplimiento de dichos compromisos que favorezca directamente a los acreedores (64)», pues la ayuda financiera consiste en un «préstamo» (65).

Llama la atención que la propia AG parece consciente de la complejidad de la interpretación que realiza sobre la prohibición del artículo 125 TFUE, pues casi roza su mutación (66). En mi opinión, la AG sabe que si no fuerza la interpretación hasta permitir la ayuda financiera, la reforma sería inútil, pues lo que se pretende es precisamente establecer una excepción en el momento de crisis actual a la prohibición del artículo 125 TFUE. Si no se permite tal excepción, la AG es consciente de que la zona euro y la política monetaria corren el riesgo de desaparecer. Parece más bien la coyuntura la que conduce a forzar esta interpretación. Lo que está en juego no es la distribución de competencias entre UE y Estados miembros, sino la propia efectividad del Ordenamiento europeo, los fines y la validez del proyecto de integración europea.

Quizás por ello el TJ acoge la interpretación amplia y flexible suministrada por la AG sobre el artículo 125 TFUE.

3. *Sí, pero con «condiciones estrictas»*

El TJ evita entrar a considerar la flexibilidad de la prohibición de corresponsabilidad financiera desde la óptica de los principios fundamentales. Repite la idea transversal de que «los Estados miembros tienen libertad para establecer un mecanismo de estabilidad como el MEDE, siempre no obstante que ese mecanismo respete en su funcionamiento el Derecho de la Unión (67)». Y remarca,

(64) Párrafo 151 AG.

(65) Más arriba, en los párrafos 121 y 122 el AG explica de manera clara su interpretación: «El artículo 125 TFUE, comparado en sus diferentes versiones, parece significar la prohibición de la «actuación directa de un Estado miembro en relación con la obligación de otro Estado miembro [...] la prohibición de asumir compromisos impide a un Estado miembro hacer suyas las obligaciones de otro Estado miembro, bien cumpliéndolas mediante el pago, bien convirtiéndose él mismo en deudor de la obligación que habrá de satisfacer en un momento posterior» y «La concesión de un préstamo no cumple estos requisitos. Mediante un préstamo ni se asume ni se paga la deuda ya existente de otro Estado miembro, sino que se crea una nueva obligación de ese Estado miembro.»

(66) Y especialmente complejo resulta su análisis sobre el conjunto de los fundamentos: «Frente a ello podría aducirse que la prohibición [del TFUE] pierde todo su sentido si se prohíbe a los Estados miembros asumir directamente compromisos pero les resulta fácil eludir esa prohibición a través de una asunción indirecta [mediante una organización internacional intermedia como el MEDE]... pero aun así, el artículo 125 TFUE tendría un “efecto útil”.» Párrafo 146 AG.

(67) FFJJ 68 y 69 STJ.

como fundamento que el MEDE es un mecanismo de financiación de los Estados, pero que «está sujeto a una estricta condicionalidad» de ajuste macroeconómico cuya única función es «asegurar la compatibilidad de las actividades del MEDE [con el Derecho de la UE] (68)». Pues, valorando directamente las disposiciones del Tratado MEDE, observa que éste prevé «expresamente que la condicionalidad asociada a un apoyo a la estabilidad deberá ser «plenamente compatible con las medidas de coordinación de la política económica previstas en el [TFUE]» y que el propio Memorándum de Entendimiento exige «que las condiciones impuestas sean plenamente compatibles con las medidas de coordinación de la política económica».

El inciso sobre las «estrictas condiciones» parece salvar la posible contradicción entre el MEDE y el Derecho europeo.

En este sentido, el TJ afirma que el artículo 125 TFUE no supone una prohibición absoluta de asistencia financiera por parte de los Estados miembros, pues el artículo 122 TFUE establece esta posibilidad para la Unión [en caso de situaciones graves eventuales (69)] y el 123 TFUE lo prohíbe de manera tajante sólo al BCE y los bancos centrales. Nada se dice de los Estados miembros, remitiéndose a un examen literal del texto de las disposiciones. Nada se dice expresamente en ambos artículos sobre los Estados. Esta interpretación había sido solicitada desde largo tiempo tanto por la Comisión como por la doctrina más precavida (70).

Acudiendo al sentido histórico del artículo 125 TFUE, el TJ considera que la prohibición de corresponsabilidad financiera dispuesta hacia los Estados —de forma expresa en este artículo, y no en los citados en el párrafo anterior— se refiere a aquellas concesiones que tengan por efecto contrariar al objetivo originario de la disposición: asegurar que los Estados miembros observen una política presupuestaria sana, y «garantizar que, cuando contraigan deudas, los Estados miembros permanezcan sujetos a la lógica del mercado, la cual debe incitarles a mantener una disciplina presupuestaria (71)». Este efecto hace que las ayudas

(68) FJ 111 STJ.

(69) Ver FFJJ 115-122.

(70) Ver los FFJJ 115-118 de la STJ. Como ejemplo de la doctrina que defiende esta idea tenemos a HÅDE, U. (2010): 69, quien ya antes del propio MEDE consideró, frente a la crisis, las deficiencias del sistema europeo y la necesidad de restringir la prohibición del artículo 125 TFUE. En contra se había posicionado PIPKORN (1994): 263.

(71) FFJJ 135 y 137 STJ. En este último el TJ expresa que el artículo 125 TFUE no prohíbe la concesión de una asistencia financiera por uno o varios Estados miembros a un Estado miembro que siga siendo responsable de sus propios compromisos frente a sus acreedores, siempre que las condiciones asociadas a esa asistencia sean apropiadas para incitar a este último a poner en práctica una política presupuestaria sana.

financieras del MEDE a los Estados sólo sean compatibles con el artículo 125 TFUE en dos situaciones. En primer lugar, cuando sean «indispensables para la salvaguardia de la estabilidad financiera de la zona del euro en su conjunto» y siempre que «se supediten a condiciones estrictas» (72). En segundo lugar, cuando los mecanismos establecidos en el MEDE no conduzcan a que el Estado miembro deje de ser responsable de sus deudas. Por ello la asistencia financiera prohibida a los Estados por el TFUE se refiere sólo a aquellos casos que tengan como efecto «debilitar la incitación del Estado miembro beneficiario de esa asistencia a seguir una política presupuestaria sana (73)».

La clave se encuentra, pues, en que deben establecerse «estrictas condiciones» para la concesión de la ayuda, pues con el Memorando de Entendimiento se incita al Estado a mantener una política presupuestaria adecuada que le permita volver a financiarse cuanto antes en los mercados internacionales de deuda. Son estas condiciones estrictas las que permiten acordar la compatibilidad entre las políticas de coordinación económica en el seno de la UE y la actuación de los Estados en el MEDE (74).

VII. ATRIBUCIÓN DE NUEVAS COMPETENCIAS A LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN: EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS EN EL ÁMBITO MEDE

Recapitulemos antes de continuar. La reforma del TFUE se encuentra limitada en su contenido. Concretamente no puede afectar a la distribución competencial que realizan los Tratados. Este punto es especialmente sensible en relación a las competencias exclusivas y compartidas en materia económica y monetaria. El TJ ha afirmado la distinción entre las políticas monetarias y las políticas económicas en términos competenciales. Posteriormente ha asumido que el MEDE sólo es un instrumento adicional de las políticas económicas de

(72) FJ 136 de la STJ. Estas condiciones son las que Tuori denomina el «Doble Telos del artículo 125 TFUE», puesto que su finalidad tiene al mismo tiempo un objetivo individual, la responsabilidad presupuestaria del Estado, y una global, la estabilidad de la zona euro en su conjunto. Ver TUORI, K. (2012): 24.

(73) FFJJ 139-140 STJ.

(74) Ver FJ 143 STJ: «Pues bien, de los apartados 111 y 121 de la presente sentencia resulta que la estricta condicionalidad a la que se somete todo apoyo a la estabilidad prestado por el MEDE tiene por objeto asegurar el respeto por el MEDE y los Estados miembros beneficiarios de las medidas adoptadas por la Unión, en particular en el ámbito de la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros, las cuales se proponen a su vez garantizar, en especial, la prosecución de una política presupuestaria sana por los Estados miembros.»

la UE. Pero ello, señala, no supone que no puedan existir contradicciones entre las actividades del MEDE y las políticas económicas coordinadas en el seno de la Unión. Los Estados deben cumplir siempre, aun en el marco del MEDE, sus compromisos europeos. Por tanto, el punto central lo ocupa la compatibilidad entre las políticas económicas coordinadas en la Unión y las «estrictas condiciones» a las que se vincula la ayuda financiera del MEDE. Esta compatibilidad se garantiza precisamente en este punto. Más aún cuando intervienen en su configuración Instituciones europeas.

La cuestión siguiente es, por tanto, si el MEDE puede atribuir nuevas funciones en su ámbito a las Instituciones europeas, pues de este modo se garantizaría la compatibilidad entre las condiciones, de un lado, y las políticas económicas, de otro. Ahora continuamos.

En este complejo marco de relaciones, el Tratado MEDE atribuye diferentes funciones a las Instituciones europeas, concretamente a la Comisión, BCE y al propio TJ. Ahora el Tribunal europeo debe enmarcar las competencias de las Instituciones europeas en este cuadro de relaciones entre Tratados.

El órgano jurisdiccional irlandés plantea al TJ si esta atribución de tareas es incompatible con las funciones de las Instituciones establecidas en los Tratados. El demandante opina sobre todo que recurrir de ese modo a las Instituciones de la Unión sólo es posible en el procedimiento de cooperación reforzada del artículo 20 TUE (75).

La AG es clara al respecto y reenvía a la jurisprudencia del TJ (76), «ninguna disposición del Tratado impide a los Estados miembros utilizar, fuera de su marco, mecanismos inspirados en determinadas normas de la Unión y asociar a las Instituciones de la Unión con el procedimiento así establecido (77)».

El TJ continúa esta tesis en relación al BCE y a la Comisión: «en las materias que no corresponden a la competencia exclusiva de la Unión (78), los Estados miembros están facultados para confiar a las Instituciones, fuera del marco de la Unión, funciones tales como la coordinación de una acción conjunta emprendida por los Estados miembros o la gestión de una ayuda financiera». La

(75) Párrafo 168 AG.

(76) Véase la sentencia de 30 de junio de 1993, Parlamento/Consejo y Comisión, C-181/91 y C 248/91, apartado 20. Véase la sentencia de 2 de marzo de 1994, Parlamento/Consejo, C-316/91, apartado 41.

(77) Párrafo 171 AG.

(78) Resolviendo de un plumazo las alegaciones sobre la obligación de los Estados de haber acudido a la vía de la cooperación reforzada del artículo 20 TUE, pues no hay una competencia específica ni exclusiva en la materia de la UE. Ver párrafo 174 de las conclusiones del AG y FJ 167 de la STJ.

distinción, entonces, entre política económica y monetaria se hacía esencial. Pero añade algo más: «siempre que esas funciones no desvirtúen las competencias que los Tratados UE y FUE atribuyen a esas instituciones (79)».

El TJ remarca la idea principal de la Sentencia: el MEDE no puede suponer un menoscabo para las obligaciones de los Estados y las Instituciones establecidas en el Derecho de la UE. Y cierra el círculo de su argumentación remarcando que la intervención de la Comisión en el MEDE supone una garantía de su compatibilidad con el TFUE, pues ésta velará por la aplicación y cumplimiento del Derecho europeo y velará por el interés general de la Unión, particularmente en cuanto a la «compatibilidad con el Derecho de la Unión de los Memorandos de Entendimiento concluidos por el MEDE (80)».

Creo que éste es un momento esencial de la sentencia. El TJ expresamente se refiere a la competencia de la Comisión en la negociación con el Estado en cuestión de las «condiciones estrictas» que dan paso a la asistencia financiera del MEDE, momento álgido de las políticas de recortes sobre el gasto público e incidencia directa sobre los derechos de los ciudadanos. El planteamiento inicial que debemos hacernos en este punto es el siguiente: si la Comisión y los Estados miembros se encuentran vinculados, en su actuación en el marco del MEDE, al Derecho de la UE: ¿qué instrumentos de control existen para prevenir una vulneración del Derecho de la UE por las Instituciones o los Estados miembros en el marco del MEDE? Esta cuestión nos conduce al análisis de las funciones que el MEDE atribuye al propio TJ.

El Tratado MEDE establece que las controversias entre Estados se resolverán a través del Consejo de Gobernadores que dirige el mecanismo de estabilidad. El recurso frente a la decisión de este órgano se someterá al TJ en virtud, directamente, del artículo 273 del TFUE (81).

La AG recuerda que la «actuación de un Estado miembro en el marco de la organización está sometida a obligaciones especiales derivadas del Derecho de la Unión. Por tanto, la competencia del Tribunal de Justicia garantiza la aplicación uniforme del Derecho de la Unión (82)» y nada obsta a que el TJ cumpla esta función, pues este procedimiento tiene carácter opcional y se realiza en virtud de un compromiso entre Estados. Como el propio TJ especifica, las controversias sometidas a su jurisdicción en el ámbito MEDE deben estar relacio-

(79) FJ 158 STJ, y cita los dictámenes 1/92, de 10 de abril de 1992, apartados 32 y 41; 1/00, de 18 de abril de 2002, apartado 20, y 1/09, de 8 de marzo de 2011, apartado 75.

(80) FFJJ 160-164 STJ.

(81) Artículo 37 del Tratado MEDE.

(82) Párrafo 189 AG.

nadas con el objeto de los Tratados de la Unión y su competencia se fundamenta directamente en los Tratados de la Unión (273 TFUE) (83).

El TJ insiste hasta en dos ocasiones en que su competencia para resolver controversias en el ámbito MEDE están relacionadas con el objeto de los Tratados de la Unión y se fundamentan en el artículo 273 TFUE (84). Con esta insistencia enmarca, en mi opinión, la afirmación más importante de la Sentencia en clave constitucional:

«un litigio ligado a la interpretación o a la aplicación del Tratado MEDE también puede tener por objeto la interpretación o la aplicación de las disposiciones del Derecho de la Unión. En efecto, en virtud del artículo 13, apartado 3, de ese Tratado, el Memorándum de Entendimiento que se negocia con el Estado miembro solicitante de un apoyo a la estabilidad debe ser plenamente compatible con el Derecho de la Unión y en particular con las medidas adoptadas por la Unión en el ámbito de la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros. Por tanto, al menos en parte, las condiciones a las que se somete la concesión de tal apoyo a un Estado miembro serán determinadas por el Derecho de la Unión».

Destaca particularmente porque el TJ entra con todas sus fuerzas en el ámbito internacional en el que yace el MEDE y lo absorbe hacia el ámbito del Estado de Derecho, de la Comunidad de Derecho, donde parece prometer que en la interpretación del MEDE y la resolución de controversias entre Estados aplicará el Derecho de la UE y, quizás, todo el acervo comunitario. Esta puerta abre la posibilidad de control de los Memorandos de Entendimiento del MEDE, de las políticas macroeconómicas impuestas a cambio de asistencia financiera, que, como hemos dicho, son las que están incidiendo directamente en la vida de los ciudadanos en momentos de crisis. Los Estados, y sus poderes públicos, siguen sometidos al Derecho europeo como sistema supranacional que limita su poder de actuación en el marco de la globalización, de la crisis económica global.

Esta afirmación del triunfo de la Comunidad de Derecho en el MEDE, sin embargo, inmediatamente se viene abajo si constatamos que los sujetos activos y pasivos legitimados para intervenir en el procedimiento jurisdiccional del TJ (para la interpretación del MEDE, la resolución de conflictos entre Estados y...) de control de los Memorandos son las Partes Contratantes: exclusivamente los Estados miembros de la zona del euro que, según el artículo 5 del Tratado

(83) FFJJ 170-173 STJ.

(84) FJ 173 STJ.

MEDE, actúan a través de los representantes de sus Gobiernos en el órgano supremo del MEDE, el Consejo de Gobernadores (85). Los particulares y los ciudadanos, como es propio del ámbito del Derecho internacional, no son sujetos «de Derecho», aunque sí sujetos «al Derecho» derivado de los pactos internacionales y Memorandos (86). Cuestión que augura, en principio, una escasa intervención del TJ en garantía de derechos.

Ésta es precisamente la última cuestión planteada al TJ por el órgano jurisdiccional irlandés: ¿supone el MEDE una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE?

VIII. TUTELA JUDICIAL EFECTIVA VS. MEDE: LA INAPLICACIÓN DE LA CDFUE

En mi opinión, esta última cuestión representa la verdadera intención que empuja a Pringle a acudir a los órganos jurisdiccionales nacionales y a «forzar» el reenvío prejudicial ante el TJ. Pues plantea el interrogante más incómodo para el proceso de integración de los últimos años. El MEDE se ha establecido por los Estados miembros, inicialmente al margen del ordenamiento jurídico de la Unión, y tal y como alega el demandante: «las condiciones que el MEDE vincula al apoyo a la estabilidad podrían menoscabar en particular los derechos sociales». Por otro lado, como acabamos de decir, la legitimación para acudir ante el TJ mediante el control de los Memorandos de Entendimiento, del establecimiento de las «estrictas condiciones», recae exclusivamente en los Estados.

A estos efectos, Pringle plantea si el establecimiento del MEDE vulnera el derecho, positivizado por el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE (CDFUE), a la tutela judicial efectiva.

El Tribunal de Justicia es categórico: «conforme al artículo 51, apartado 1, de la Carta, las disposiciones de ésta se dirigen a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión. En virtud del apartado 2 de ese mismo artículo, la Carta no amplía el ámbito de aplicación del Derecho de la

(85) Gráficamente expresa este hecho DE WITTE llamándolo «switched hats», pues los mismos miembros del Eurogrupo, tras el «cambio de sombreros», se transforman en las altas partes contratantes en los diferentes mecanismos internacionales creados para salvar la crisis del Euro, como el FEEF o el MEDE. Ver DE WITTE, B. (2013a): 805. También en DE WITTE, B. (2013b).

(86) Es bien conocido en la doctrina internacionalista que no basta para ser considerado sujeto del orden internacional con ser beneficiario de un derecho o estar afectado por una obligación, sino que se requiere una aptitud para hacer valer el derecho ante instancias internacionales. Ver DÍAZ DE VELASCO, M (2002): 250. También ARANGIO RUIZ, G. (1971): 561.

Unión más allá de las competencias de la Unión, ni crea ninguna competencia o misión nuevas para la Unión, ni modifica las competencias y misiones definidas en los Tratados». En este sentido, los Estados que actúan en el marco del Tratado MEDE, no aplican el Derecho de la Unión, y, por tanto, no se encuentran vinculados por la Carta. Por tanto, desde la perspectiva del Derecho europeo, el derecho a la tutela judicial efectiva no puede oponerse al establecimiento del MEDE.

Es decir, por duro que resulte, puede parecer que la CDFUE no es parámetro de control de la actuación de los Estados en el ámbito del MEDE, ni de los Memorándum de Entendimiento en el que se establecen los ajustes macroeconómicos exigidos a los Estados a cambio de una financiación de su deuda. Y digo puede parecer *a priori*, como veremos en el último punto de este trabajo.

En principio, el último resquicio constitucional del modelo supranacional parece disiparse en apenas un párrafo de la sentencia, reconvirtiendo el argumento esencial del TJ durante toda la sentencia: los Estados que actúan en el ámbito del MEDE no pueden menoscabar las obligaciones del Derecho europeo. Ahora, esta expresión tan sugerente aleja por completo el contenido materialmente constitucional de la UE. Los Estados miembros, en el ámbito del MEDE, siguen sujetos a sus obligaciones derivadas de los Tratados europeos, pero no a la CDFUE. Como el propio Parlamento británico ha señalado, la UE subraya primero las virtudes del Estado de Derecho, pero luego no lo aplica en la práctica (87).

Las críticas a la posición del TJ, junto al resto de Instituciones de la UE, tienen su razón de ser, pues el MEDE da muestras de un retroceso en el proyecto supranacional de Europa como «Ordenamiento distinto al Derecho internacional» y deja a los ciudadanos a la intemperie. Desde esta perspectiva, pensar que la reforma del TFUE abre una puerta a la regresión internacionalista de la UE tiene sentido: los sujetos del MEDE son los Gobiernos de los Estados (junto a algunas Instituciones europeas) pero no los ciudadanos, a los que se usurpa (por su naturaleza internacional) el estatus de sujetos del Derecho que pueden hacer valer pretensiones jurídicas derivadas de las decisiones del Mecanismo.

Pero no debemos ser del todo injustos. Llegados a este punto me interesa destacar tres ideas de la lógica seguida por el TJ:

(87) Ver el Informe de la Cámara de los Comunes sobre la ratificación del TCEG, European Scrutiny Committee-Sixty-Second Report Treaty on Stability, Coordination and Governance: impact on the eurozone and the rule of law, Cámara de los Comunes, 27 de marzo de 2012. Igualmente ver ORDÓÑEZ SOLÍS, D. (2013).

— Por un lado, sabemos que las posición de la Abogado General y del TJ tienen su fundamento coyuntural en la crisis del Euro, el símbolo de la integración. Como afirma Jean-Victor Louis acerca de la flexibilización interpretativa desarrollada por el TJ en disposiciones como el artículo 125 TFUE, «el Tribunal se ha esforzado en desarrollar, sin caer en un pragmatismo oportunista, un razonamiento susceptible de conciliarse con unos textos elaborados sin la conciencia de la posibilidad de una crisis de tal relevancia práctica (88)». De lo que se trataba en el momento *Pringle* era de salvar (a toda costa) la crisis de deuda soberana que asolaba el sur de la Unión, acelerando los procedimientos, a nivel internacional, que durante años no se habían creado ni integrado por vía comunitaria.

— Por otro lado, debemos tener claro que aunque el TJ declarase la invalidez de la Decisión de reforma del TFUE nada impediría la firma del MEDE (89), pues en el momento de dictarse la Sentencia ya había sido ratificado por diversos Estados. Así que, mejor un mecanismo «pseudo-controlado» que una renuncia absoluta a la vinculación del MEDE a los parámetros de la integración.

— Finalmente, en mi opinión, los fundamentos de esta sentencia pueden leerse en perspectiva constitucional. El proceso de integración ha tendido a consagrar una ordenación constitucional del poder público supranacional que ostentan las Instituciones europeas. Ello supondría configurar el poder supranacional mediante su ordenación a través de mecanismos que lo limitasen en garantía de los derechos de los ciudadanos. Pero el debate jurisdiccional sobre el proyecto europeo, ahora, se mantiene exclusivamente en la esfera de la ordenación del poder, en la distribución de competencias, dejando a un lado el otro pilar del constitucionalismo: la garantía de derechos. El TJ, excluyendo la aplicación de la CDFUE y, por tanto, el debate sobre los límites materiales al ejercicio del poder europeo, condensa su dialéctica en la cuestión competencial, se limita a la interpretación y control de la distribución competencial entre los Estados y la Unión: las diferencias entre la política económica y monetaria, entre coordinación y competencias exclusivas, entre los conceptos de corresponsabilidad financiera (como elemento material que protege la esfera de competencia económica interna del Estado) y préstamo. El TJ analiza minuciosamente y de manera flexible la distribución de poder realizada en los Tratados entre los Estados

(88) LOUIS, J. V. (2013).

(89) En este sentido ORDÓÑEZ SOLÍS, D. (2013). El autor considera igualmente que la sentencia es un respaldo «más político que judicial» a los esfuerzos del Consejo Europeo de sacar a Europa de la crisis. Desde otra perspectiva GREGORIO MERINO (2012): 1613, considera que la reforma del artículo 136.3 sólo tiene el valor de proveer de certeza jurídica al MEDE, pero su naturaleza es meramente «declarativa».

y la Unión, pero resuelve la cuestión de la garantía de derechos (de la CDFUE) de manera sumaria reafirmando de forma literal y rígida las cláusulas horizontales de la Carta. En el debate, pese a las alegaciones de Pringle, se prescinde por completo del elemento fundamental de toda ordenación constitucional del poder: el objetivo de la atribución y división del poder en Europa no debería ser otro, si pretende ser un ordenamiento que siga parámetros constitucionales, que la garantía de derechos de los ciudadanos. El TJ, en momentos de crisis económica, parece olvidar su labor pretoriana de desarrollo de los derechos fundamentales en el proyecto de integración, su incorporación de los ciudadanos al Derecho supranacional como sujetos del Derecho (a través de la creación de los principios de eficacia directa, primacía y garantía de derechos).

Esta última idea, la que pone todo el peso del debate en la división competencial —ordenación del poder— prescindiendo de su finalidad constitucional (garantía de derechos frente al ejercicio del poder —limitación del poder en garantía de derechos—), no es sólo fruto de un párrafo de esta sentencia, sino que se debe al amplio debate sobre la evolución constitucional del proceso de integración europea y sus carencias democráticas, en la que los Tribunales constitucionales han jugado un papel fundamental.

Me permitirán adelantarnos unos años en el desarrollo de los acontecimientos y comentar muy brevemente las recientes decisiones del Tribunal Constitucional Alemán, que siguen muy de cerca a la sentencia *Pringle* y que resumen la idea de integración que impera en la jurisprudencia constitucional de los Estados miembros y en la del TJ.

IX. LAS RECIENTES DECISIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÁN

Como señalamos al principio, la inmensa mayoría de las críticas doctrinales a los mecanismos creados en Europa para afrontar la crisis económica y financiera se han desarrollado desde la perspectiva democrática. Se ha señalado particularmente que la lógica del mercado ha desplazado a la lógica política democrática y la actividad parlamentaria (90). Por ello, la crisis eco-

(90) Como señala Pedro de Vega, existe una «incompatibilidad entre la lógica del Estado que es la lógica de la política, esto es, la de los valores, y la lógica de la vida económica, que es la del cálculo y de la ganancia [...] porque en el proceso de mundialización de los mercados todo se transforma en mercancía (incluso el propio Estado y los comportamientos políticos) es la esencia misma de la mundialización la que choca frontalmente con la esencia del Estado y de

nómica europea se convierte, en doctrina, en crisis democrática de la Unión Europea (91).

La razón de ser de estas críticas encuentra origen en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, inaugurada en la Sentencia Maastricht de 12 de octubre de 1993, con la que se ataja el arduo debate sobre el «demos» europeo. Como es bien sabido, en esta decisión se recogió la afirmación «*there is no European people, only european peoples*» (92), idea con la que el Alto Tribunal Alemán resumió la lógica de la decisión entendiendo que la democracia constitucional, el principio democrático, pertenece sólo a la esfera de los Estados miembros. Para el TCFA, la atribución competencial por parte de los Estados a las Instituciones europeas vendría a extrapolar el principio democrático desarrollado en los ordenamientos internos hacia la Unión Europea «en cascada», de forma que la democracia constitucional se configuraría a través de la participación de los poderes públicos nacionales (democráticamente legitimados a nivel nacional) en la producción y aplicación del Derecho europeo.

La sentencia Maastricht se consagró como el paradigma de los límites constitucionales nacionales a la integración, resaltando precisamente la debilidad democrática de la estructura jurídica europea. En esencia el TCFA se basa en el artículo 38 de la Ley Fundamental que establece el principio democrático y la garantía del derecho de participación en el proceso de creación de la voluntad democrática. Este derecho fundamental incluye el derecho de participación de los ciudadanos en las elecciones según los principios democráticos y su parti-

la política», DE VEGA, P. (1998): 13. O como señala Mercado Pacheco: «La crítica neoliberal al proceso de administrativización de las pretensiones e intereses sociales en el modelo del Estado del bienestar se ha construido sobre la base de que la burocracia se combate con técnicas de mercado», MERCADO PACHECO, P. (2005): 127. Es decir, las opciones democráticas establecidas en nuestra Constitución, entre las que se encuentra el mandato de los derechos sociales, se han visto menoscabadas ante la «instauración de una nueva forma de gobierno de la economía» incompatible con «los principios del constitucionalismo moderno, forma de gobierno de la economía en la que, lamentablemente, los derechos sociales van a ocupar un lugar muy residual», ver TAJADURA TEJADA, J. (2006): 121.

(91) Me remito a la bibliografía ya citada sobre el Tratado MEDE. Por todos, BALAGUER CALLEJÓN, F. (2013): 91.

(92) La sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán puede encontrarse traducida al español en la *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 20, 3, 1993. Comparto la opinión de Baquero Cruz que considera que a pesar de las amplísimas críticas sobre la concepción del Tribunal alemán, la sentencia Maastricht-Urteil permitió desarrollar un debate que de otro modo no habría tenido lugar, debido al amplio consenso entre las jerarquías políticas alemanas (y en general de todos los partidos políticos mayoritarios de los Estados miembros) sobre la bondad del proceso de integración europea. BAQUERO CRUZ, J. (2007): 13 Para un análisis sobre el contenido de la sentencia, ante la amplísima bibliografía, me remito a STEIN, T. (1994): 745.

cipación en la legitimación del poder público. Como ha fundamentado el Tribunal alemán en diversas ocasiones, este derecho podría verse vulnerado si la transmisión de funciones y competencias del *Bundestag* a una institución de la UE fuera tan amplia que ya no fuera posible una participación del ciudadano en la legitimación del poder estatal y en la influencia de su ejercicio. Para garantizar la participación democrática, el TCFA adhiere un límite a la integración estableciendo que los Parlamentos nacionales, en tanto que representantes de la verdadera voluntad democrática del Estado, deben mantener las competencias de «entidad sustancial», por lo que el TCFA se reserva expresamente la facultad de determinar si los actos jurídicos de las Instituciones y órganos europeos respetan los límites de los derechos de soberanía a ellos otorgados, o si por el contrario, desbordan ese marco mediante actos *ultra vires* (93).

Desde este marco, repetido en la Sentencia Lisboa (94), el TCFA ha admitido recientemente diversos recursos (de amparo y de conflicto entre órganos constitucionales —*organstreit*—) en los que se solicita el control constitucional de los límites competenciales de las Instituciones europeas en el marco del Tratado MEDE, el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza, el derecho derivado de las Instituciones (como el Six Pack), las reglas de ejecución de transferencia de pagos del BCE (TARGET2), la reforma del artículo 136 TFUE, y muy particularmente la decisión del BCE de comprar deuda soberana en el mercado secundario (Outright Monetary Transactions, OMT). Estos recursos han sido interpuestos por parlamentarios y grupos parlamentarios amparándose en el derecho al sufragio del artículo 38 de la Constitución alemana entendido de manera amplia: consideran limitada la aplicación de los actos de las Instituciones de la Unión al respeto del principio democrático y la participación de los ciudadanos alemanes a través de sus representantes en el proceso de integración

(93) CORTI VARELA, Justo; PORRAS BELARRA, Javier, y ROMÁN VACA, Carmen (2011): «El control *ultra vires* del Tribunal Constitucional alemán. Comentario de la Decisión de 06.07.2010 (2 bvr 2661/06, Honeywell)», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 40, pp. 827 y sigs.

(94) Como particularmente ha reafirmado la Sentencia del TCFA de 30 de junio de 2009 sobre el Tratado de Lisboa (2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09) sobre el planteamiento de un *Organstreit* y el recurso de inconstitucionalidad promovidos por los grupos parlamentarios del Bundestag La Izquierda (die Linke) y la Unión Socialcristiana de Baviera (CSU). Básicamente la Sentencia establece que aunque la *Ley por la que se aprueba el Tratado de Lisboa* es perfectamente compatible con la Ley Fundamental, la *Ley por la que se aumenta y se reforman los derechos de participación del Bundestag y del Bundesrat en materia comunitaria* —que vendría a ser la ley complementaria— la infringe por no prever suficientes derechos de participación ya sea en los procesos legislativos como en los procesos de reforma de los Tratados. En este sentido ver HÄBERLE, P. (2009).

(artículo que debe ser puesto en conexión con las disposiciones 20, 23 y 79 del *Grundgesetz*) (95).

En los recursos planteados, por tanto, se observa como fundamento esencial el principio democrático como límite al proyecto de integración en su vertiente de participación del Parlamento alemán en la toma de decisiones y en la atribución de competencias a la Unión. Estos recursos han dado lugar a dos decisiones trascendentales para el futuro de la Eurozona y, muy especialmente, para la pervivencia del MEDE.

Por un lado, encontramos la decisión del TCFA de 18 de marzo de 2014 (96), en la que desestiman las alegaciones de los demandantes. Aunque el Tribunal considera que la soberanía presupuestaria, o la decisión sobre los gastos e ingresos públicos es una parte fundamental de la capacidad del Estado de Derecho para darse forma a sí mismo democráticamente, y que la participación de Alemania en tales mecanismos de rescate y de gobernanza económica supone una limitación de tal capacidad, en cambio, entiende que la vulneración del artículo 38 de la Constitución sólo se produciría si las transferencias de soberanía realizadas a favor de los mecanismos de rescate y las Instituciones europeas supusiesen un traslado del *kompetenz-kompetenz*, conllevasen habilitaciones en blanco, o atribuyesen competencias ilimitadas en el tiempo. Es decir, para el TCFA el principio democrático sólo se vulnera cuando se hace imposible, o queda permanentemente restringido, lo que ocurriría si tales mecanismos no sólo estableciesen una «restricción», sino «una suspensión al menos por un considerable período de tiempo» (97). A juicio del Tribunal alemán, esta situación no se observa en las disposiciones y decisiones recurridas, pues, al igual que el TJ, considera que las «estrictas condiciones» a las que quedan sometidos los mecanismos de rescate permiten entender que los Gobiernos (responsables ante los Parlamentos nacionales) continúan siendo los dueños de las decisiones [«masters of decision» (98)], pues suponen que los rescates deben aprobarse de manera individual (por el *Bundestag* o la comisión parlamentaria) además de que las declaraciones y anexos a los Tratados y mecanismos de gobernanza exigen su interpretación desde la perspectiva de una necesaria participación parlamentaria (99).

(95) Para un magnífico análisis de las decisiones y sus fundamentos me remito al trabajo publicado en este mismo número de AZPITARTE SÁNCHEZ, M. (2014). Le agradezco inmensamente la ayuda para este comentario.

(96) Tribunal Constitucional Federal, 2 BvR 1390/12 de 18 de marzo de 2014.

(97) 2 BvR 1390/12, apartados 161, 169, 174.

(98) 2 BvR 1390/12, apartado 164, en la versión inglesa.

(99) Se entiende que la participación parlamentaria aparecería en un mecanismo como el del MEDE en el momento en que el Ministro de Finanzas alemán, miembro del Consejo de Gober-

Por otro lado, encontramos el primer planteamiento de cuestión prejudicial al TJ por parte del TCFA (100) el 14 de enero de 2014. De las demandas anteriores el TJ sólo acoge la duda de validez de una de las alegaciones frente a la decisión del BCE en verano de 2012 de comprar deuda soberana en el mercado secundario para reducir la prima de riesgo de determinados países (Outright Monetary Transactions —OMT—). Frente a este alegato, el TCFA pone en entredicho la argumentación del TJ en la Sentencia *Pringle*, en particular, confronta los fundamentos del Tribunal de Luxemburgo con la OMT y el artículo 123 TFUE. Frente a la duda de validez, siguiendo la doctrina *Honeywell* (101) el Tribunal alemán plantea una cuestión prejudicial como requisito previo a la activación del control constitucional sobre actos europeos *ultra vires*. En la cuestión prejudicial plantea las siguientes dudas:

— En primer lugar, acoge la división realizada por el TJ entre la política económica y la política monetaria. La política monetaria es competencia exclusiva de la Unión, mientras que la política económica pertenece al ámbito interno de los Estados. Pero afirma que la decisión del BCE de comprar deuda en el mercado secundario excede de los límites competenciales precisos establecidos en el TFUE, pues supone invadir la política económica y presupuestaria reservada a los Estados (102).

— En segundo lugar, subraya la interpretación del TJ sobre los límites del artículo 125 TFUE (la prohibición de corresponsabilidad financiera) que según la Sentencia *Pringle* no se verían vulnerados por el MEDE siempre que no perdiese su efecto útil, es decir, siempre que no impidiese la incitación a que los Estados mantuviesen una política fiscal y presupuestaria sana. Pero recordemos que el TJ para ampliar los límites del 125 TFUE había especificado que éste no suponía una prohibición absoluta de asistencia financiera por parte de los Estados miembros, puesto que los Tratados no lo habían prohibido de manera tajante (y ahí estaba la excepción del 122 TFUE) como sí habían hecho para el BCE en el artículo 123 TFUE (103). Por tanto, el TCFA se encuentra ahora con una confrontación directa entre los argumentos del TJ en el asunto *Pringle* y la decisión OMT del BCE.

nadores del Mecanismo, tendría derecho de veto a la hora de solicitar un incremento del capital de los socios estatales, y que su voto en el MEDE se encontraría indirectamente condicionado por el control parlamentario al gobierno alemán, además de por los procedimientos parlamentarios pertinentes. Véase, por ejemplo, 2 BvR 1390/12, apartado 220.

(100) BVerfG, 2 BvR 2728/13 de 14 de enero de 2014.

(101) 2 BvR 2661/06.

(102) BVerfG de 14 de enero, 70 y sigs.

(103) Ver FFJJ 115-122.

Lo que me interesa destacar ahora no es sólo cómo se ha aplicado la doctrina Pringle, sino esencialmente que el TCFA realiza este control de conformidad del Derecho europeo desde la perspectiva de los actos *ultra vires*, fundamentados en que sólo el pueblo alemán posee la competencia de la competencia. Es decir, son las carencias democráticas de la integración y su comprensión por el Tribunal alemán las que portan a esta tensión del control bicéfalo de la validez del Derecho europeo. La pregunta inmediata que a todos nos sugiere esta tensión es: ¿desde qué lógica de la integración «el pueblo alemán» puede decidir o frenar medidas que vinculan a todos los demás pueblos de la Unión Europea? O dicho de un modo más pragmático, con Azpitarte Sánchez: la potestad de control de la aplicación del Derecho europeo en Alemania que ostenta el TCFA «amenaza la concepción de la Unión como una comunidad jurídica y pone en riesgo la propia posibilidad de una democracia supranacional (104)».

La concepción democrática del TCFA, en mi opinión, parte de un error a la hora de enfrentarse a los mecanismos de rescate europeo. La concepción de democracia que baraja el TCFA en sus decisiones y que permite la admisión de recursos por vulneración del derecho al sufragio utiliza una teoría colectivista de la democracia no aplicable al ámbito de la integración.

La Sentencia Maastricht, embrión de la doctrina del TCFA, expresó nítidamente los pareceres de Kirchhoff, el relator de la misma. En sus escritos jurídicos se identifica el concepto «pueblo» con aquel de «poder constituyente», aplicándole un carácter necesario de homogeneidad cultural. En consecuencia, para este autor, si no existe homogeneidad cultural entre los diferentes pueblos de Europa, no puede existir un verdadero «demos» europeo que actúe como elemento constituyente europeo, legitimando por sí mismo la estructura constitucional jurídica europea (105). En consecuencia, la legitimidad y el poder último del que surge el poder público europeo debe encontrarse por fuerza en las Constituciones nacionales, como verdadera expresión de cada uno de los «pueblos».

(104) AZPITARTE SÁNCHEZ, M. (2014).

(105) Este carácter esencial del pueblo como elemento preexistente y homogéneo a la comunidad política puede apreciarse en KIRCHHOFF, P. (1999): 225-242. Carácter que ha sido contestado por WEILER argumentando que el Tribunal alemán ha abrazado una noción de pueblo monolítica y orgánica, que necesita de la homogeneidad en orden a legitimar a la comunidad política. Esta noción no es en absoluto compatible con la integración europea, basada sobre el solapamiento y la identidad no exclusiva que recorre el concepto de pueblo homogéneo. WEILER, J. H. H. (1995): 219.

Esta concepción del Tribunal Constitucional alemán no ha sido pacífica para la doctrina, y se ha tachado de monolítica y orgánica, pues necesita de la homogeneidad en orden a legitimar a la comunidad política, algo que parece contrario a los propios fundamentos de la integración europea (106). Concretamente, Eleftheriades considera que las últimas decisiones e intervenciones del TCFA, aunque presumen de garantes de la democracia nacional, sin embargo reflejan el completo olvido del principio democrático en el resto de la UE, pero especialmente en la estructura, tanto de la política económica, a través del BCE y su independencia, como de la Unión Monetaria. El autor considera que el Constitucional alemán se ha aproximado de manera incorrecta a la cuestión democrática en la UE, pues en sus Sentencias sobre la constitucionalidad del MEDE y los rescates a Estados europeos, se refleja esta Teoría Colectiva de la democracia que pone el énfasis en la Comunidad política y la soberanía popular. Sin embargo, para Eleftheriades, la idea esencial para acercarse a la UE y armar una crítica consistente en términos democráticos necesitaría de otro tipo de aproximación: la Teoría de la democracia sustancial, que pone el énfasis «no en quién tiene el poder o dónde reside, sino en cómo afecta a los ciudadanos» (107).

Efectivamente, el debate que deberían suscitar la Sentencia *Pringle* o los mecanismos de rescate financiero no debería basarse exclusivamente en esgrimir límites competenciales como elemento de garantía de la soberanía. En mi opinión, la cuestión no es quién decide cómo salvar al Euro, o cómo salir de la crisis, sino qué es lo que se decide, qué políticas se imponen y cómo garantizar los derechos de los ciudadanos europeos (sean italianos, portugueses, irlandeses, chipriotas o españoles) frente al pensamiento único de la austeridad y los recortes en el gasto público.

Volvamos entonces a las cuestiones relativas a los mecanismos de garantía de derechos de los ciudadanos frente a las decisiones resultantes de los sistemas de rescate y gobernanza económica, y, en particular, del MEDE y los Memorándum de Entendimiento. Volvamos a *Pringle*.

(106) Por citar sólo algunos ejemplos de la amplia literatura, ver WEILER, J. H. H. (1995): 19. PERNICE, I. (2002). GRIMM, D. (1997): 254 y 255. ID. (2004): 53-69. HABERMAS, J. (2008): 363-406.

(107) Cfr. ELEFTHERIADES, P. (2013).

X. LIMITAR EL PODER EN GARANTÍA DE DERECHOS

Efectivamente el debate constitucional sobre los mecanismos de rescate financiero y la gobernanza económica centra todas sus fuerzas, en sede jurisdiccional, en el principio democrático. Pero repitamos el axioma esencial del constitucionalismo: la ordenación y limitación del poder «en» garantía de derechos de los ciudadanos. Si atendemos a la vertiente objetiva de los derechos fundamentales, si consideramos realmente que la democracia es una consecuencia organizativa de la dignidad humana (108), entonces debemos entender que el principio y el fin último del constitucionalismo es la garantía de derechos de los ciudadanos, y no simplemente la ordenación del poder: la limitación del poder a través de la atribución competencial debe ser un mecanismo para garantizar los derechos de los ciudadanos. La finalidad de cualquier aproximación al debate de los mecanismos de gobierno de la crisis económica debería centrarse en «qué» derechos están en juego y «cómo» protegerlos, para posteriormente, y en consecuencia, debatir el «quién» debe protegerlos.

Desde esta perspectiva, el núcleo fundamental de la Sentencia *Pringle*, se encuentra en que, pese a los esfuerzos por reinterpretar la prohibición de corresponsabilidad financiera, o los matices en orden a la distinción entre competencias en materia económica y monetaria, el TJ es implacable a la hora de sentenciar que la CDFUE no se aplica al ámbito del MEDE, pese a que repitiese una y otra vez en los fundamentos jurídicos que los Estados y las Instituciones se deben encontrar en todo momento vinculados a las obligaciones de los Tratados.

Volvamos a los brevísimos argumentos del TJ: «los Estados miembros no aplican el Derecho de la Unión, en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta, al instituir un mecanismo de estabilidad como el MEDE, para cuyo establecimiento los Tratados UE y FUE no atribuyen ninguna competencia específica a la Unión [...] De cuanto antecede resulta que el principio general de tutela judicial efectiva no se opone a la celebración entre los Estados miembros cuya moneda es el euro de un acuerdo como el Tratado MEDE ni a su ratificación por éstos (109)».

(108) Siguiendo a Peter Häberle, debemos señalar que la Democracia es una consecuencia organizativa de la dignidad humana y su desarrollo en el Estado (HÄBERLE, 2003, 172). La dignidad humana, entendida como la identidad de la persona formada en una sociedad, ha encontrado su expresión político-jurídica en la democracia constitucional. De aquí sacamos dos ideas principales que pueden servir de reflexión sobre la democracia europea.

(109) FF.JJ 180 y 181 STJ *Pringle*.

Pero recordemos también la línea esencial seguida por el TJ en *Pringle*: el MEDE no puede suponer un menoscabo para las demás obligaciones impuestas a los Estados por la UE. En opinión del TJ, el MEDE es compatible con los Tratados gracias a que las ayudas financieras se supeditan al cumplimiento de «estrictas condiciones (110)» de naturaleza macroeconómica, los Memorandos de Entendimiento, condiciones que permiten que los Estados continúen la senda de la política presupuestaria sana y al mismo tiempo coordinar las políticas económicas decididas por los Estados en el seno de la Unión y las medidas impuestas por el Mecanismo de estabilidad. Las estrictas condiciones a las que se supedita la ayuda financiera, según el TJ, cumplen precisamente la función de garantizar el respeto al Derecho de la Unión, incluidas las medidas adoptadas por la Unión en el marco de la coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros (111).

Si analizamos con detenimiento los términos de esta última parte de la sentencia tenemos motivos para seguir encontrando un resquicio jurisdiccional por el que los derechos de los ciudadanos permitan limitar el poder de los Gobiernos nacionales cuando actúan en el MEDE (más allá del estricto control parlamentario a nivel nacional) y los Memorandos de «estrictas condiciones».

En mi opinión, pese a las carencias democráticas de la UE, si nos aferramos a la construcción de la Comunidad de Derecho y la caracterización de los ciudadanos como sujetos del Derecho europeo podríamos incluso pensar que en *Pringle* el TJ nos indica el camino para retar los mecanismos de rescate y gobernanza económica no desde la perspectiva democrática, sino desde la perspectiva de la garantía de derechos (de las minorías políticas y los derechos sociales) como herramienta de limitación del poder de las Instituciones y los Gobiernos de los Estados cuando actúan dentro y fuera del marco de la UE. Trataré de exponer brevemente algunas ideas de la sentencia.

Primero.

El Tribunal irlandés es demasiado escueto a la hora de esgrimir sus dudas sobre la vulneración de la Carta por la reforma de los Tratados y el establecimiento del MEDE. Se refiere exclusivamente a la posibilidad de contradicción entre el MEDE y el artículo 47 de la CDFUE. Por ello, el TJ sigue estrictamente el reparto de competencias entre los jueces nacionales y el TJ que enmarca el mecanismo de reenvío prejudicial, y evita entrar a valorar

(110) FJ 69 STJ.

(111) FJ 72 STJ.

cuestiones hipotéticas (112), ciñéndose al Derecho positivo de los Tratados. Pero el sistema de protección de los derechos en la UE, como sabemos, tiene una composición dual y un origen jurisprudencial. El TJ, en la famosa Sentencia Internationale Handelsgesellschaft (113), ya determinó «que la observancia de los derechos fundamentales es parte integrante de los principios generales del Derecho, cuyo respeto garantiza este Tribunal de Justicia; que la salvaguardia de dichos derechos, aunque se inspire en las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, debe ser garantizada en el marco de la estructura y de los objetivos de la Comunidad». Las tradiciones constitucionales comunes, a la luz del Convenio Europeo de Derechos Humanos, fueron cristalizados en forma de CDFUE en el año 2000. No obstante, el propio TUE de Lisboa mantiene su doble configuración, por un lado, la protección dispensada por la Carta que se aplica e interpreta conforme a las disposiciones horizontales del artículo 53 de la misma; pero, por otro lado, la protección dispensada por los principios generales del Derecho europeo del artículo 6.3: «Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales.» El TJ titula el apartado e) de la sentencia «sobre la interpretación del principio general de tutela judicial efectiva», pero, sin embargo, su contenido se refiere exclusivamente a la CDFUE. ¿Los derechos fundamentales en su configuración como principios generales del Derecho europeo tampoco son de aplicación al ámbito del MEDE?

Segundo.

Los Estados no se encuentran vinculados por la CDFUE cuando aplican las obligaciones del MEDE (sí al Derecho europeo), de acuerdo, pero la CDFUE es clara en el punto sobre su vinculación a las Instituciones de la Unión Europea. ¿Estaría exenta también la Comisión europea cuando actuase como negociadora del Memorandum de Entendimiento en su papel de garante del Derecho europeo?: «las disposiciones de la presente Carta están dirigidas a las Instituciones y órganos de la Unión», el inciso «únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión» claramente se refiere en exclusiva a los Estados. ¿Podría invocarse ante el TJ por un particular (vía cuestión prejudicial)

(112) GIORGI, F., y TRIART, N. (2008). RAMOS ROMEU, F. (2003): 395. SARMIENTO, D. (2008).

(113) Ver sentencia del TJ de 17 de diciembre de 1970, Internationale handelsgesellschaft, C-11/70, FFJJ 3 y 4.

la CDFUE contra las decisiones o actuaciones del BCE y la Comisión en el ámbito del MEDE?

Tercero.

El AG expone claramente sus dudas sobre la idea de que el derecho a la tutela judicial efectiva no esté garantizado en el ámbito del MEDE. Merece la pena leer sus conclusiones literales y su posición alternativa a la del TJ:

«la compatibilidad de la actuación de los Estados miembros en el marco del MEDE con el Derecho de la Unión —como muestra también el presente litigio— está sometida, con arreglo al procedimiento habitual del artículo 267 TFUE, a control por parte del Tribunal de Justicia y de los órganos jurisdiccionales nacionales. A este respecto, conforme al artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, los Estados miembros deben establecer las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva, al menos en relación con la ejecución de las condiciones a nivel nacional (114)».

Es decir, aunque el artículo 273 TFUE no ofrezca fundamento suficiente para el recurso de los ciudadanos al Derecho europeo frente a su vulneración, por ejemplo, por un Memorando de Entendimiento del MEDE, a nivel interno los Tratados exigen la creación de procedimientos jurisdiccionales suficientes donde el juez nacional tendrá que valorar la compatibilidad entre las actuaciones del Estado en base a las obligaciones de los Memorándum y las obligaciones contraídas en base al Derecho europeo, y en caso de duda sobre la incompatibilidad, deberá plantear cuestión prejudicial al TJ que conocerá, en ese momento, del control del mismo de manera concreta, y no en abstracto, como en este caso.

La conjugación entre la protección de los derechos fundamentales como principios generales de Derecho europeo, la cuestión prejudicial ante el TJ, y la indudable sujeción del BCE y la Comisión a la CDFUE, da una nueva perspectiva a la incisiva y repetitiva idea del TJ de que los Estados miembros cuya moneda es el euro pueden celebrar un Tratado como el MEDE pero siguen sujetos a sus obligaciones del Derecho de la UE. La actuación de los Estados y la Comisión, en tanto que acuerdan el Memorándum de Entendimiento en el seno del MEDE, pero se encuentran vinculados a sus obligaciones comunitarias, ¿podría ser controlada por el TJ por posible vulneración de un derecho fundamental consagrado como principio general del Derecho europeo? ¿O la Comisión por vulneración de la CDFUE? Subrayemos, además, que el TJ, en

(114) Párrafo 194 de las Conclusiones del AG.

esta misma sentencia recuerda la jurisprudencia *Futura Immobiliare* de 2009 en la que deja clara su competencia para pronunciarse con carácter prejudicial sobre la interpretación del Derecho de la Unión europea «con independencia de si tienen efecto o no sus disposiciones (115)», por lo que la eficacia directa de los principios generales del Derecho europeo o de normas profusas en derechos derivados como la directivas, quedaría en un segundo lugar en el momento de forzar la cuestión prejudicial sobre un asunto relacionado con el Derecho europeo y la aplicación del MEDE por los Estados miembros y la Comisión.

Es sólo una hipótesis, pero la realidad de la cuestión prejudicial y la actitud más cooperativa de los jueces nacionales pueden consagrar la idea constitucional de la UE: limitar el poder de los Estados, que actúan en el marco de las relaciones económicas globales, en garantía de derechos de los ciudadanos mediante un nuevo ordenamiento de naturaleza constitucional y supranacional.

Quizás, una vez que parece que el MEDE ha funcionado, eso sí, en estrictos términos financieros, sea el momento de recuperar los derechos perdidos y preguntar de nuevo al TJ. Pero ahora derecho por derecho.

XI. BIBLIOGRAFÍA

- AZPITARTE SÁNCHEZ, Miguel (2002): *El Tribunal Constitucional ante el control del Derecho comunitario derivado*, Madrid, Civitas.
- (2013): «El capitalismo sin mercado financiero y sus consecuencias sobre el Estado constitucional», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 97, págs. 151-179.
- (2014), «Los confines de la democracia y la redistribución», en este volumen.
- BALAGUER CALLEJÓN, Francisco (2007): «Los tribunales constitucionales en el proceso de integración europea», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 7, págs. 215 y sigs.
- (2008): «Constitución y ciudadanía en perspectiva europea», en AAVV, *Estudios sobre la Constitución española, homenaje al profesor Jordi Solé Tura*, Madrid, Cortes Generales, págs. 1923 y sigs.
- BAQUERO CRUZ, J. (2007): «The Legacy of the Maastricht-Urteil and the pluralist movement», *EUI Working Papers, Robert Schuman Centre for advanced Studies*, 2007/13, pág. 13.
- BECKER, Florian (2007): «Application of Community Law by Member States Public Authorities; between autonomy and effectiveness», *Common Market Law Review*, núm. 44, págs. 1035-1056.

(115) Véase la sentencia de 16 de julio de 2009, *Futura Immobiliare* y otros, C-254/08, Rec. p. I6995, apartado 34.

- CARBONELL, Miguel (2004): *Constitucionalismo y democracia. Ensayos críticos*, México, Porrúa.
- CHALMERS, Damien, *et al.* (2007): *European Union Law*, Cambridge, Cambridge University Press, págs. 45-50.
- CRAIG, Paul (2013): «Pringle: legal reasoning, text, purpose and teleology», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, núm. 53, pág. 5.
- CRAIG, Paul, y DE BURCA, Gráinne (1999): *The evolution of EU Law*, Oxford/New York, Oxford University Press.
- DE CABO MARTÍN, Carlos (2010): *Dialéctica del sujeto, dialéctica de la Constitución*, Madrid, Trotta, págs. 106 y sigs.
- DE GREGORIO MERINO, Alberto (2012): «Legal Developments in the Economic and Monetary Union during the debt crisis: the mechanisms of the financial assistance», *Common Market Law Review*, núm. 49, págs. 1636 y sigs.
- DE WITTE, Bruno (2002): «Il processo semi-permanente di revisione dei Trattati», *Quaderni Costituzionali*, págs. 499 y sigs.
- (2013a): «The Court of Justice Approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle», *Common Market Law Review*, núm. 50, 2013, págs. 805-843.
- (2013b): «Using International Law in the Euro Crisis. Causes and Consequences», *Arena Working Paper*, núm. 4.
- DÍAZ DE VELASCO, Manuel (2002): *Instituciones de Derecho Internacional Público, décimotercera edición*, Tecnos, Madrid, págs. 250-251.
- ELEFThERIADES, Pavlos (2013): «Democracy in the Eurozone», en W. G. RINGE y P. HUBER (eds.), *Legal Challenges arising out of the Global Financial Crisis: Bail-outs, The Euro, and Regulation*, Oxford, Hart Publishing.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (2005): «El juez nacional como juez comunitario de derecho común. Las transformaciones dimanantes de ello», *Cuestiones Constitucionales*, núm. 13, págs. 57 y sigs.
- GARRIDO GÓMEZ, María Isabel (2010): *Las transformaciones del Derecho en la sociedad global*, Madrid, Aranzadi.
- GIDDENS, Anthony (1993): *Consecuencias de la modernidad*, Madrid, Alianza, págs. 67-68.
- GIORGI, Florence, y TRIART, Nicolas (2008): «National judges, Community judges: Invitation to a journey through the looking glass on the need for jurisdictions to rethinking the intersystematic relations beyond the hierarchical principle», *European Law Journal*, 14, núm. 6.
- GRIMM, Dieter (1997): «Does Europe need a Constitution?», en GOWAN, P., y ANDERSON, P. (eds.), *The question of Europe*, Maxwell, Londres-Nueva York, págs. 254 y 255.
- HÄBERLE, Peter (1996): «La Sociedad abierta de los intérpretes constitucionales. Una contribución para la interpretación pluralista y “procesal” de la Constitución» (trad. Xavier Arzo Santisteban); en LASAGABASTER HERRARTE, I. (sel.), *Retos actuales del Estado Constitucional*, Oñate, Instituto Vasco de Administración Pública, págs. 15-46.

- (2003): *El Estado Constitucional* (trad. H. Fix-Fierro), Instituto de investigaciones jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, núm. 47, UNAM, México D.F., págs. 170 y sigs.
- (2009): «La regresiva “Sentencia Lisboa” como “Maastricht II” anquilosada», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 12.
- HABERMAS, Jürgen (2008): *Facticidad y Validez (sobre el Derecho y el Estado democrático de Derecho en términos de teoría del discurso)*, 5.^a ed., Madrid, Trotta, 2008.
- HÄDE, Ulrich (2010): «Legal evaluation of an European Monetary Funds. Challenges facin European Monetary Union», *Intereconomics*, núm. 2, págs. 69-72.
- HEWIT, Gavin (2013): *Europa a la Deriva*, Madrid, Alianza Editorial, págs. 31 y sigs.
- HINAREJOS, Alicia (2013): «The Court of Justice of the EU and the legality of the European Stability Mechanism», *The Cambridge Law Journal*, vol. 72, núm. 2, págs. 237 y sigs.
- KIRCHHOFF, Paul (1999): «The Balance of Powers between national and European institutions», *European Law Journal*, 5, núm. 3.
- LENZ, M.; TYNES, D. S.; YOUNG, L. (2000): «Horizontal what? Back to basics», *European Law Review*, núm. 5, págs. 516-515.
- LÓPEZ ESCUDERO, Manuel (2012): «Las interminables reformas de la gobernanza económica de la Zona euro», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 27.
- LOUIS, Jean Victor (2013): «La Sentencia Pringle», *Revista General de Derecho Europeo*, Iustel, núm. 29.
- MANCINI, Giuseppe Federico (1989): «The Making of a Constitution for Europe», *Common Market Law Review*, vol. 26, núm. 4, págs. 596 y sigs.
- ORDÓÑEZ SOLÍS, David (2013): «De cómo enfrentarse a la crisis financiera superando obstáculos constitucionales europeos: la sentencia Pringle», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 29.
- PERNICE, I. (2002): «Multilevel Constitutionalism in the European Union», *European Law Review*, núm. 27, 2002.
- PEUKERT, Helge (2000): «Walter Eucken (1891-1950) and the Historical School», en KOŁOWSŁOWSKI, P., *The theory of Capitalism in the German Economic Tradition: Historism, Ordoliberalism, Critical Theory, Solidarism*, Berlín, Springer, págs. 93 y sigs.
- PIPKORN, Jörn (1994): «Legal arrangements in the Treaty of Maastricht for the effectiveness of the EMU», *Common Market Law Review*, págs. 263 y sigs.
- POIARES MADURO, Miguel (2006): «From Constitutions to Constitutionalism: A Constitutional Approach for Global Governance», en LEWIS, D. (coord.), *Global Governance and the Quest for Justice*, vol. I, Oxford, Hart Publishing.
- RAMOS ROMEU, Francisco (2003): «Law and politics in the application of EC law: Spanish Courts and the ECJ 1986-2000», *Common Market Law Review*, núm. 43, pág. 395.
- RUBIO LLORENTE, Francisco (1996): «El constitucionalismo de los Estados integrados de Europa», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 48, págs. 9-33.
- SÁNCHEZ BARRILAO, Juan Francisco (2009): «Derecho europeo y Globalización: mitos y retos en la construcción en la construcción del Derecho Constitucional Europeo», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 12, págs. 115-150.

- SARMIENTO, Daniel (2008): «Las interpretaciones estratégicas del Derecho comunitario y la crisis de la doctrina del acto claro», *www.danielsarmiento.es/pdf/interpretaciones_estrategicas.pdf*, última consulta 13 de octubre de 2008.
- STEIN, Torsten (1994): «La sentencia del Tribunal Constitucional alemán sobre el Tratado de Maastricht», *Revista de Instituciones Europeas*, núm. 3, págs. 745-770.
- TUORI, Kaarlo (2012): «The european financial crisis. Constitutional aspects and implications», *EUI Law Working Papers*, núm. 28, pág. 24.
- WEILER, Joseph. H. H. (1995): *Europa, fin de siglo*, Madrid, CEC, pág. 206.
- (1995b): «Does Europe need a Constitution? Demos, Telos and the German Maastricht decision», *European Law Journal*, pág. 219.