

Cuadernos Europeos de Deusto

Cuadernos Europeos de Deusto

Núm. 46/2012

Cuadernos Europeos de Deusto es una revista universitaria especializada en el estudio de la Unión Europea desde un enfoque interdisciplinar. Su objetivo fundamental es difundir conocimientos sobre el proceso de construcción europea den sus diferentes dimensiones (histórica, política, jurídica, económica, social, cultural...), así como suscitar la reflexión y la valoración crítica de los diferentes factores que van determinando su evolución y transformación.

Cuadernos Europeos de Deusto agradece el patrocinio de la Dirección General de Servicios del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Bizkaia, que ha hecho posible la publicación del presente número.

Organización editorial:

Dirección:

Beatriz Pérez de las Heras

Consejo de Redacción:

Joana Abrisketa Uriarte (Universidad de Deusto, Bilbao)
Francisco Aldecoa Luzárraga (Universidad Complutense, Madrid)
Javier Bilbao Ubillos (Universidad País Vasco, Bilbao)
M.ª Jesús Cava Mesa (Universidad de Deusto, Bilbao)
Cristina Churruga Muguruza (Universidad de Deusto, Bilbao)
Juan Luis Crucelegui (Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia)
Pablo Antonio Fernández Sánchez (Universidad de Sevilla)
Igor Filibi López (Universidad País Vasco, Bilbao)
Ana Garmendia Gutiérrez (Universidad de Deusto, Bilbao)
Laura Gómez Urquijo (Universidad de Deusto, Bilbao)
Beatriz Iñarritu Ibarreche (Universidad de Deusto, Bilbao)
Santiago Larrazabal Basañez (Universidad de Deusto, Bilbao)
Enrique Linde Paniagua (UNED, Madrid)
Nicolás Mariscal Berástegui (Universidad de Deusto, Bilbao)
José Martín y Pérez de Nanclares (Universidad de Salamanca)
José Palacio González (Tribunal de Justicia de la Unión Europea)
Oana Petrescu (Universidad de Deusto, Bilbao)
Francisco Rodríguez Ortiz (Universidad de Deusto, Bilbao)
M.ª Luisa Sánchez Barrueco (Universidad de Deusto, Bilbao)
M.ª Luz Suárez Castiñeira (Universidad de Deusto, Bilbao)
Mariola Urrea Corres (Universidad de la Rioja, Logroño)

Administración y secretaría:

estudios.europeos@deusto.es

Precios de Suscripción:

	2 números año	Número suelto
Zona euro	44 euros (IVA incluido)	28 euros (IVA incluido)
Otras zonas	60 dólares	39 dólares

Revista incluida en el catálogo LATINDEX.
Indexada en la base de datos ISOC.

Impreso en España/Printed in Spain

ISSN: 1130-8354

Depósito legal: BI - 620-91



Revista

Cuadernos Europeos de Deusto

Normas de publicación

Contenido. La revista *Cuadernos Europeos de Deusto* publica, con carácter semestral (octubre y abril), estudios jurídicos, económicos, políticos, sociales e históricos sobre el proceso de integración europea.

Envío de originales. Los originales han de ser inéditos y escritos en castellano. También podrán admitirse originales en alguna de las lenguas oficiales de la Unión Europea, así como en Euskera, en Microsoft Word o formato compatible. Se enviarán en soporte electrónico al Instituto de Estudios Europeos a la dirección: *estudios.europeos@deusto.es*

Formato

—En primera página se incluirá el título, nombre del autor, filiación académica, direcciones de correo ordinario y electrónico y teléfono de contacto. La segunda página recogerá un sumario, dos resúmenes, en castellano e inglés, de unas 120 palabras cada uno y las palabras clave de trabajo (entre 3 y 5 palabras) tanto en castellano como en inglés.

—Extensión máxima: 70.000 caracteres con espacio.

—Tipo y tamaño de letra: *Times New Roman* 12.

—Notas a pie de página: *Times New Roman* 10.

—Título del artículo: *Times New Roman* 14, mayúscula y negrita.

- Ejemplo: **LA ENERGÍA ELÉCTRICA Y EL DESARROLLO SOSTENIBLE**

—Primer rango de apartado: *Times New Roman* 12, minúscula y negrita.

- Ejemplo: **La política energética en la UE**

—Segundo rango de apartado: *Times New Roman* 12, minúscula y cursiva.

- Ejemplo: *La posición de la UE en las negociaciones internacionales*

—Sumario:

- Ejemplo: **Sumario:** I. Introducción.—II. Marco jurídico-institucional de la política ambiental UE. 1. Marco Institucional. 2. Marco Jurídico—III. El papel de la UE en las negociaciones internacionales del régimen sobre cambio climático. 1. La posición de la UE en las negociaciones internacionales. 2. La política de la CE para combatir el cambio climático. 2.1. Antes de la reforma de Maastricht. 2.2 Después de la reforma de Maastricht—IV. Conclusiones.

—Párrafos: interlineado sencillo, justificado y primera línea sangrada en un tabulador.

- Ejemplo:

Sin embargo, este artículo hace comprender la ZEE no sólo la columna de agua suprayacente sino el lecho y el subsuelo de la marino, coincidiendo, en parte, con la plataforma continental, como luego veremos.

¿Estarían entre estas actividades económicas el almacenamiento de dióxido de carbono? En principio no parece que haya nada que lo impida...

Citas al pie de página

—Tamaño: *Times New Roman* 10.

—Las llamadas a las notas y la numeración de éstas se harán con superíndices.

- Ejemplo: El liderazgo desempeña un papel fundamental en el combate contra el cambio climático en el plano internacional¹, sobre todo teniendo en cuenta que hay que lograr «la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático»².

¹ BAUMERT, K. and KATE, N., «Introduction: An Architecture for Climate Protection» en BAUMERT, K. *et alter* (eds.), *Building on the Kyoto Protocol: Options for Protecting the Climate*, World Resources Institute, Washington 2002.

² Artículo 2, CMNUCC.

—Los nombres de autores citados en el texto general irán primero el nombre y después los apellidos. En cambio, en las notas y citas, irán los apellidos y nombre, éste sólo son iniciales y todo con mayúsculas.

- Ejemplo: Los comentarios de José María Saúca al artículo¹ antes citado...

¹ Vid. el artículo 43 y comentarios al mismo por SAÚCA, J.M.

—En caso de repetir la referencia a un autor o documento previamente citado, se indicará el apellido o apellidos y la inicial o iniciales de su nombre, seguidos de *op. cit.*, con indicación de la nota y páginas de referencia.

- Ejemplo: Vid. KABUNDA, M., *op. cit.*, nota 7, p. 8.

—En caso de repetir de forma inmediata la misma referencia a autor o documento, se indicará con *Ibid.* y el número de página.

- Ejemplo:

—Vid. MANN, M., «El poder autónomo del Estado: Sus orígenes, mecanismos y resultados», *Zona Abierta*, n.º 57, 1991, pp. 15-50.

—*Ibid.*, p. 23.

—Citas de libros y partes de libros:

- Libros: APELLIDOS, Inicial del nombre, *título del libro en cursiva*, publicación, lugar de edición, año.

—Ejemplo: KAPUSCINSKI, R., *El emperador*, ed. Anagrama, Barcelona, 2003.

- Partes de libros: APELLIDOS, Inicial del nombre, «parte del libro entre comillas», en APELLIDOS, Inicial del nombre, (ed., dir. o coor.), *título del libro en cursiva*, publicación, lugar, año, edición, pp.

—Ejemplo: KABUNDA, M., «La crisis africana: diagnóstico y lecturas» en MBUYI, K. (coor.), *África subsahariana ante el nuevo milenio*, ed. Pirámide, Madrid, 2002, pp. 125-143.

—Citas de artículos de revista: APELLIDOS, Inicial del nombre, «título del artículo entre comillas» en nombre de la revista en cursiva, n.º, fecha, pp.

- Ejemplo: MANN, M., «El poder autónomo del Estado: sus orígenes, mecanismos y resultados» en *Zona Abierta*, n.º 57/58, 1991, pp. 15-50.

—Citas de referencias de internet: APELLIDOS, Inicial del nombre, *Título en cursiva*, Institución o conferencia donde fue presentada, lugar y fecha, n.º, Website y fecha de consulta.

- Ejemplo: RUIZ-GIMÉNEZ, I., *La revitalización de la «guerra justa» en la postguerra fría desde una perspectiva constructivista: la irrupción del intervencionismo humanitario*, Dpto. de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Madrid, Working Paper n.º 23/2004: www.uam.es/centros/derecho/cpolitica/papers.html (última consulta 26/10/2006)
- La abreviatura de artículo será art. y sólo se empleará cuando vaya entre paréntesis, en los demás casos deberá ir con todas las letras.
- Ejemplo: ... la política comercial común en el sentido del artículo 113 (hoy art. 133) implica...
- Las palabras extranjeras deben ir en *cursiva*.
- Ejemplos: *non bis in idem*, *stakeholders*,...
- La palabra *página* se abreviará p. o pp., según proceda. *Siguientes* será ss.
- Ejemplo: ... nota 12, pp. 60-62 y ss.
- Siglas, abreviaturas y acrónimos irán en mayúsculas sin espacio (pegadas) y sin puntos. Sin embargo, la primera vez que se mencionen deberá constar, entre paréntesis el significado de las éstas.
- Ejemplos:
 - ONU (Organización de Naciones Unidas)
 - OTAN, UE
- Sobre cuadros, gráficos y tablas:
- Deberán estar incorporados en el texto de forma ordenada.
 - Deberán incluir la referencia completa de la fuente.

Proceso de evaluación y publicación. Los trabajos dirigidos a la sección de Estudios se someterán a la previa evaluación por un miembro del Consejo de Redacción y por un experto independiente a la revista. Aparte de las cuestiones formales de presentación, se valorarán la coherencia de los trabajos con el enfoque de la revista, su carácter innovador, el rigor de análisis y metodológico y su aportación al conocimiento del proceso de construcción europea. El proceso de evaluación será absolutamente anónimo. La decisión sobre la publicación o no de los originales, así como su publicación con previas modificaciones será comunicada en un plazo no superior a 3 meses desde el momento en que se acepta su entrega.

Copyright. Los autores cuyos trabajos son aceptados y publicados ceden a *Cuadernos Europeos de Deusto*, en exclusiva, los derechos de reproducción.

Más información: www.iee.deusto.es

Cuadernos Europeos de Deusto

Núm. 46/2012

Sumario

Presentación: S. LARRAZABAL BASAÑEZ	13
Estudios	
E. BARÓN CRESPO, El desarrollo de la codecisión como procedimiento legislativo de la UE	19
J.M. BILBAO UBILLOS, La iniciativa ciudadana europea (art. 11.4 TUE)	49
J. ARREGUI, Problemas de legitimidad democrática, representación y rendimiento de cuentas en el proceso político de la Unión Europea	85
S. DEL RÍO VILLAR y M. ^a L. SÁNCHEZ BARRUECO, Responsabilización institucional y comunicación en la Unión Europea	113
J.R. GARITAGOITIA, Persona, dignidad y democracia en la Unión Europea	147
Jurisprudencia	
D. ORDÓÑEZ SOLÍS, Comentario de Jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea	181
Crónica	
B. IÑARRITU IBARRECHE, Crónica comunitaria: la actualidad institucional y económica de España en el marco de la Unión Europea	217

Presentación

Uno de los principales reproches que suelen hacerse al proceso de integración europea y aun a las mismas instituciones de la Unión es el de estar demasiado alejados de los ciudadanos europeos, y es por ello por lo que a menudo se habla de «déficit democrático». En estos últimos tiempos parece además que el alejamiento entre la ciudadanía europea y el proceso de construcción europea va a en aumento y que el inicial fervor europeísta de hace unos años ha sido sustituido por un creciente distanciamiento que, en ocasiones, se ha convertido en franco «euroescepticismo». Por eso, todos los que creemos en una Europa más fuerte, más democrática, más plural y más solidaria, deberíamos reflexionar acerca de cómo reforzar la legitimidad democrática de la Unión. Y así, frente al reproche del «déficit democrático», nuestra alternativa debería ser la de «más legitimidad democrática».

Y precisamente hemos querido dedicar de manera monográfica este número 46 de *Cuadernos Europeos de Deusto* a una reflexión pluridisciplinar sobre distintos aspectos de la legitimidad democrática en la Unión Europea. Reflexionar, debatir y ofrecer nuevas ideas es una misión propia de la Universidad, y desde la Universidad de Deusto, que durante este Curso 2011-2012 celebra su 125 aniversario, hemos querido aportar nuestro pequeño granito de arena al debate sobre este tema en un momento tan delicado para el futuro de la Unión.

Los esfuerzos por incrementar la legitimidad democrática en el proceso de integración europea pueden ser analizados desde distintas perspectivas. Y así, por ejemplo, Enrique Barón estudia en su contribución a este número, el desarrollo de la Unión Europea como un sistema político constitucional, con un poder legislativo basado en la doble legitimidad democrática. Y para ello analiza en detalle el desarrollo de la codecisión como sistema legislativo de la Unión Europea, con una muy interesante aproximación desde su condición de experto en su derecho y con la experiencia que quien, como miembro y Presidente del Parlamento Europeo, ha vivido de cerca el tema del que se ocupa y sabe muy bien de lo que habla. Por su parte, y abundando en el estudio de instrumentos jurídicos que sirvan para profundizar en esa legitimidad democrática, la aportación de Juan María Bilbao se centra en una concienzuda reflexión sobre determinados aspectos de una de las iniciativas más novedosas del Tratado de Lisboa, la Inicia-

tiva Ciudadana Europea, cuya puesta en marcha está prevista para el mes de abril de este año 2012.

Desde una perspectiva diferente, Javier Arregui enfoca el tema desde la Ciencia Política y analiza las prácticas de gobernanza de la Unión Europea en relación con su diseño institucional, abundando en la relación entre legitimidad democrática, representación y rendición de cuentas en el seno de la Unión y realizando interesantes propuestas para incrementar dicha legitimidad democrática. Y en este mismo sentido, Susana del Río y María Luisa Sánchez se ocupan conjuntamente en su artículo de dos elementos que no suelen ser objeto habitual de estudios doctrinales y que, sin embargo, contribuyen notablemente a mejorar la calidad de la democracia en la Unión Europea, aumentando su legitimidad: por un lado, la introducción de un proceso de «responsabilización» de las instituciones donde todos los gestores públicos controlan y son controlados a la vez y por otro, la manera en que se comunica todo lo que se hace en la Unión Europea para conseguir una mayor identificación de los ciudadanos con el proyecto europeo.

Como colofón a los estudios doctrinales incluidos en este número, José Ramón Garitagoitia reflexiona en un sugerente artículo sobre la legitimidad democrática de la Unión Europea desde la óptica de los valores, pues considera que la «aventura de un futuro compartido, el gran objetivo de la Unión Europea, sólo podrá alcanzarse si va más allá de la dimensión jurídico-política» y propone que el impulso que necesita la integración europea «pasa por entender los valores en toda su dimensión y aplicarlos con una mayor decisión».

Finalmente, este número monográfico se completa con las habituales secciones dedicadas a la actualidad europea, tan fielmente relatada por Beatriz Iñárritu, y a la crónica jurisprudencial, primorosamente expuesta por David Ordóñez.

Para concluir esta presentación, quisiera dejar constancia expresa de nuestro agradecimiento a todos los autores por su amabilidad al haber aceptado nuestra oferta de participar en este número monográfico de *Cuadernos Europeos de Deusto* y por ofrecernos en sus distintos trabajos la oportunidad de acercarnos y de conocer mejor cada uno de los temas tratados. Confío en que todas estas aportaciones, tan interesantes como variadas, nos permitan reflexionar en profundidad acerca de cómo incrementar la legitimidad democrática de la Unión, en unos momentos tan difíciles como cruciales para ella. Una Unión que necesita profundos cambios si queremos que consiga superar esta crisis en la que se halla sumida, una crisis que puede ser también una gran oportunidad para profundizar en la integración europea. Porque, como escribió Jean Monnet en sus Memorias, refiriéndose a otra gran crisis, la de 1929, que le tocó vivir muy de cerca, «los hombres

solo aceptan el cambio resignados por la necesidad y solo ven la necesidad durante las crisis».

¿Sabremos también nosotros hacer de la necesidad virtud? Confiemos en que así sea.

SANTIAGO LARRAZABAL BASAÑEZ
*Profesor de Derecho Constitucional,
Director del Departamento de Derecho Público
de la Facultad de Derecho de la Universidad de Deusto
y miembro del equipo de investigación
en Integración Europea de dicha Universidad*

Universidad de Deusto, febrero de 2012

Estudios

El desarrollo de la codecisión como procedimiento legislativo de la UE*

Enrique Barón Crespo
Catedrático Jean Monnet «ad personam»
Universidad de Castilla la Mancha (UCLM)

Sumario: I. Introducción.—II. Génesis del poder legislativo en la UE. II.1. La primera etapa: la Asamblea Consultiva (1952-1979). II.2. El PE elegido (1979-2011). II.2.1. 1979-1993. II.2.2. De la CE a la UE (1993-2011).—II.3. El papel del Tribunal de Justicia. II.4. El salto constituyente.—III. La codecisión legislativa. III.1. Ámbito de aplicación. III.2. Funcionamiento del procedimiento legislativo ordinario. III.2.1. Primera lectura. III.2.2. Segunda lectura. III.2.3. Conciliación.—IV. Balance de la codecisión desde el PE.—V. Relaciones con la Comisión.—VI. El legislador europeo y la esfera pública.—VII. Conclusión.

Resumen: Estudio del desarrollo de la Unión Europea como un sistema político constitucional, con un poder legislativo basado en la doble legitimidad democrática. La UE es un proceso constituyente abierto desde la CECA en el que el Tratado de Maastricht estableció la codecisión legislativa. Los poderes conferidos en el Tratado de Lisboa hacen que el Parlamento Europeo pueda ser calificado como colegislador junto al Consejo en un sistema de tres lecturas a partir de la iniciativa de la Comisión. Su balance es positivo tanto en términos cuantitativos como cualitativos de cara a la implementación del mercado interior y la protección de los derechos de los ciudadanos. La cuestión de los legisladores europeos y la esfera pública es clave para la codecisión.

Palabras clave: democracia, doble legitimidad, codecisión, legislador, esfera pública.

abstract: *Study of the European Union's development into a constitutional political system, with legislative power founded on twofold democratic legitimacy. The EU is an open constituent process since the ECSC. The Maastricht Treaty, established legislative codecision. The powers conferred on it in the Lisbon Treaty are such that the EP can rightly be described as a co-legislator acting jointly with the Council in a three readings system on the initiative of the Commission. On balance, codecision has been positive in both quantitative and qualitative terms as well as with regard to the implementation and conditioning of the internal market and the protection of citizens' rights. The question of the European legislators and the public sphere is key for codecision.*

Keywords: *democracy, double legitimacy, codecision, legislator, public sphere.*

* Recibido el 2 de diciembre de 2011, aceptado el 22 de diciembre de 2011.

I. Introducción

La historia de la construcción europea es un proceso constituyente abierto, en el que un creciente grupo de Estados democráticos va configurando, mediante ampliaciones y reformas plasmadas en Tratados, una Unión Europea (UE) —Política, Económica y Monetaria—, con un poder legislativo compartido, que genera normas directamente aplicables en los ordenamientos internos de sus Estados Miembros (EE.MM.)¹.

La Declaración Schuman dio comienzo en 1950 al proceso de creación de «la Federación Europea que no se haría de una sola vez sino paso a paso». Puso bajo una Alta Autoridad común la producción de carbón y acero, con las cuatro libertades fundamentales base del Mercado común: libertad de establecimiento y desplazamiento de las personas, libertad de circulación de bienes, servicios y capitales. Heterodoxa concepción, que implicaba la superación de las alianzas intergubernamentales, base del equilibrio de poderes desde la Paz de Westfalia.

Frente a la voluntad fundadora política a través de un proceso constituyente, planteada en el Congreso del Movimiento Europeo de 1948, prevaleció la línea funcionalista —avanzar paso a paso—, uniendo principios e intereses a través del original método concebido por Jean Monnet, con otros padres fundadores, Robert Schuman, Konrad Adenauer, Paul-Henri Spaak, Alcide de Gasperi², para crear «unas instituciones europeas que con autoridad supranacional reconocida por los Estados y ratificada por los Parlamentos nacionales pudieran crear este espacio jurídico europeo».

La configuración de un mercado común necesitaba reglas comunes y una autoridad. Para ello, los Parlamentos de los Estados miembros (EE.MM.) confirieron poderes legislativos y ejecutivos al Consejo de Ministros (CONS) de los Gobiernos de los seis Estados fundadores a partir de propuestas de la Alta Autoridad (luego Comisión (COM)), ejecutivo colegial europeo nombrado con el monopolio de iniciativa como guardián de los

¹ Normas que, en ausencia de una clara jerarquía normativa, condujeron a un auténtico laberinto de fuentes del Derecho Comunitario entre las que significativamente no aparece la ley, aunque en el *Diario Oficial* las normas se publiquen como LEX. Fuentes obligatorias, no obligatorias, complementarias y «actos sui generis», con el Derecho originario y derivado, formado en esencia por directivas y reglamentaciones, amén de decisiones generales, individuales y sin destinatario, recomendaciones, informes, declaraciones, programas de interés común. En total, más de 30 tipos de normativa cuya única característica común es estar sometidas a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

² MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, E., *Alcide De Gasperi: Artífice de la República Italiana y del Ius Publicum Europaeum*. Publicaciones Universidad Pontificia de Salamanca, 1990, p. 211.

Tratados. El CONS tenía el poder de aprobar las propuestas de la COM por «mayoría cualificada» ponderada entre los países según su tamaño y en algunos temas, por unanimidad.

Su legitimidad provenía de que los EE.MM. eran democráticos, aunque el trabajo legislativo se hiciera por un Consejo de Ministros legislando a puerta cerrada sin registro de votaciones, justificación del voto, actas públicas, o rendición de cuentas como las existentes en cada país. Razón básica de la crítica sobre el «déficit democrático» en el sistema institucional comunitario³.

Sobre la naturaleza de la naciente Comunidad tuvo importancia histórica la Sentencia Vand Geen Loos de 1963 (caso 26/62)⁴ cuando llegó a la conclusión de que «*la Comunidad constituye un nuevo ordenamiento jurídico de Derecho Internacional a favor del cual los Estados han limitado su soberanía, si bien en un ámbito restringido, y cuyos sujetos son no solo los EE.MM. sino también sus nacionales*».

En el Tratado de la Unión Europea (TUE) de Maastricht se introdujo la codecisión legislativa «que ha pasado a ser el procedimiento legislativo ordinario en el Tratado de Lisboa, con primacía sobre el Derecho de los Estados miembros en las materias de su competencia. Con ello, la Unión Europea dio un paso sustancial para superar su inicial déficit democrático. La cuestión se plantea en torno a las condiciones necesarias para la «consolidación de una democracia supranacional en la Unión Europea» en palabras del ex Presidente del Tribunal de Justicia Europeo, Prof. Gil Carlos Rodríguez Iglesias, como «creación original entre los Estados-Nación más caracterizados de la historia»⁵. Por su naturaleza y contenido, la Unión Europea no es una organización internacional más. En su estadio actual, comparte características de una Federación en el campo monetario y crecientemente en el económico con elementos confederales e intergubernamentales típicos de las organizaciones internacionales clásicas.

En la situación actual de reforzamiento de la dimensión federal de la Unión Europea como respuesta a la crisis, estudiar el proceso de gestación y consolidación de la codecisión como procedimiento legislativo ordinario con activa participación de los Parlamentos de sus Estados miembros es ilustrativo acerca de uno de los desafíos fundamentales del Derecho: cómo conjugar democracia, legitimidad y eficacia

³ Informe Toussaint, de 1-2-88, PE Doc.No. A 2-276/87.

⁴ *Recopilación de Jurisprudencia* (R.J.). Edición francesa de 1963 p .00003. Edición especial española, 1961-1963, p. 00333. Eur lex. eurlex-helpdesk@publications.europa.eu

⁵ RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C., prólogo a mi libro *Constitucionalización del poder legislativo en la Unión Europea*. Ed. Thomson Civitas, p. 22.

II. Génesis del poder legislativo en la UE

II.1. *La primera etapa: la Asamblea Consultiva (1952-1979)*

En la sesión inaugural de la Asamblea Parlamentaria de la CECA en 1952, Jean Monnet, como Presidente de la Alta Autoridad, afirmó que era responsable ante la «primera Asamblea Europea dotada de poderes soberanos», que con el Tribunal de Justicia y la Alta Autoridad constituía un conjunto de «instituciones supranacionales y, pronunciamos la palabra, federales». El Canciller Adenauer, como Presidente del Consejo, afirmó que «este primer Parlamento soberano establecido sobre bases supranacionales mantiene una relación con el CM comparable, en ciertos aspectos, con las relaciones entre dos Cámaras en la vida constitucional de un Estado»⁶.

Los Tratados de la CECA y Roma preveían la convocatoria de elecciones directas de la Asamblea, que se autodenominó Parlamento Europeo (PE) en 1962, pero prevaleció la reticencia de los gobiernos. Fue un foro de debate, compuesto por diputados elegidos a segundo nivel por sus respectivos Parlamentos, consultado previamente sobre propuestas legislativas a su aprobación por el CONS. Aunque no tenía el poder de votar la confianza a la Comisión, disponía de un teórico voto de censura con una mayoría de dos tercios. En su configuración, quedaba abierta la «cuestión democrática», en palabras de Bino Olivi, portavoz de la Comisión en aquella etapa⁷. En medio siglo, ha sido el Parlamento del continente que ha evolucionado más, pasando de ser una asamblea consultiva a compartir el poder legislativo y presupuestario con el CONS⁸.

La primera etapa tuvo dos fases: 1952-70: Asamblea consultiva; 1970-79 autoridad presupuestaria compartida con el CONS para financiar la naciente política agrícola común (PAC). El acuerdo se logró en 1969 a la vez que se decidía la apertura de negociaciones con Gran Bretaña, Dinamarca, Irlanda y Noruega, iniciar la Unión política y monetaria así como la cooperación en política exterior. Se reemplazaron las contribuciones nacionales para financiar las políticas comunitarias por un sistema de «recursos propios». El acuerdo sobre quién debía controlarlos y asignarlos fue fijar el techo de ingresos por los EE.MM. y distribuir los gastos por decisión conjunta del PE y el CONS.

⁶ *Debates de la Asamblea Común*, septiembre de 1952, p. 21.

⁷ OLIVIO, B., *L'Europe difficile*, Folio Histoire, Gallimard, Paris, 1998, pp. 54 y ss.

⁸ HIX, Simon V. y otros, *Fifty Years on: Research on the European Parliament in Journal of Common Market Studies*, 2003. 2. pp. 191-202; MAURER, A., *Parlamentarische Demokratie in der EU*, Nomos, Baden Baden, 2002, pp. 22-5.

En 1974, el Consejo Europeo, creado por iniciativa del Presidente Giscard d'Estaing adoptó un acuerdo decisivo para democratizar la Comunidad: la elección del PE por sufragio universal a partir de 1979.

En esta etapa, se configuraron dos elementos clave para la codecisión: el primero, considerar al PE y al CONS como las dos ramas de la Autoridad presupuestaria en pie de igualdad, ratificada por Sentencia del Tribunal de Justicia. El segundo fue la creación del comité de conciliación para resolver las divergencias presupuestarias del PE con el CONS, aunque éste siguiera teniendo la última palabra.

II.2. *El PE elegido (1979-2011)*

II.2.1. 1979-1993

La segunda etapa es el PE elegido por sufragio universal simultáneo en todos los EE.MM. El período 1979-1986 se caracterizó por dos hechos relevantes: primero, el PE ejerció por tres veces su poder de rechazo del presupuesto. El segundo acontecimiento fue la elaboración por el PE de un Proyecto de Tratado sobre la Unión Europea. En él mismo se definía la autoridad legislativa (PE y CONS ejercen conjuntamente el poder legislativo con participación de la Comisión) la ley, la jerarquía normativa y el procedimiento de votación. El proyecto, bautizado según la tradición europea con el nombre de su ponente, el federalista italiano Altiero Spinelli, se basaba en una filosofía de Asamblea constituyente que no prevaleció, aunque tuvo enorme valor a la hora de inspirar las reformas sucesivas.

En el período 1987-92 se introdujo con el Acta Única Europea (AUE) el procedimiento de cooperación, que añadió una segunda lectura a la consulta, en la que la posición común del CONS se remitía al PE. Además, el PE consiguió el dictamen conforme en pie de igualdad con el CONS en la ratificación de los Tratados de Adhesión y Asociación.

El Acta Única fue tan eficaz como infravalorada al principio. El liderazgo político del recién elegido Presidente de la COM, Jacques Delors, fue decisivo para lograrla. Su ambicioso programa retomó el proyecto inacabado del mercado común, enriquecido con nuevas políticas —cohesión económica y social, política industrial e investigación, cooperación monetaria y convergencia de las economías de los EE.MM.— con el objetivo 92 para culminar el mercado interior.

El procedimiento de cooperación, aplicado inicialmente sólo a diez materias, tuvo impacto inmediato, al utilizarse para aprobar el «objetivo 92» (el paquete de 300 directivas del mercado interior, la reglamentación de los fondos estructurales y los programas de investigación).

La caída del muro de Berlín en 1989 fue un salto cualitativo en el proceso en curso de realización de la Unión Económica y Monetaria ampliándolo a la Unión Política. El hecho, tan deseado por unos, como temido por otros, supuso el final de la guerra fría y llevó a una ola de ampliaciones, comenzando por la más sensible en términos políticos, la unificación alemana, tramitando por vía de urgencia de la integración de los nuevos *Länder* del Este, de la extinta República Democrática Alemana.

II.2.2. DE LA CE A LA UE (1993-2011)

El Tratado de la Unión Europea (TUE), conocido como Tratado de Maastricht, supuso en 1993 un salto cualitativo, al transformar la Comunidad en Unión. Su objetivo inicial desde la Cumbre de Hannover de 1988 era la Unión Monetaria, pero los acontecimientos políticos de 1989 forzaron la agenda, introduciendo la Unión Política, con el reforzamiento de la legitimidad democrática, la eficacia institucional y la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC).

En la gestación del Tratado, el PE consiguió, por primera vez, establecer un diálogo con el CONS y los Gobiernos, a través de la Conferencia Intergubernamental Preparatoria (CIP) y una plataforma común con los Parlamentos nacionales en la Conferencia de Roma de octubre de 1990. He relatado mi contribución como Presidente del PE en mi libro «Europa en el alba del milenio» y mi conferencia «Berlín, de muro a puerta»⁹.

Los dos grandes avances del Tratado de Maastricht fueron: la ciudadanía europea, permanente aspiración del PE y la moneda única, el ECU —rebautizada como EURO— con la creación del Banco Central Europeo (BCE) y el proceso de convergencia. Además, el PE logró un sustancial incremento de sus poderes con:

- La codecisión legislativa, que desarrolló la cooperación con la inclusión del comité de conciliación para negociar compromisos entre el CONS y el PE. El procedimiento se aplicaba a 15 ámbitos relacionados con el mercado interior¹⁰.

⁹ BARÓN CRESPO, E., *Europa en el alba del milenio*. Ed. Acento, 1994; *Berlin de muro a puerta*, www.socialistsanddemocrats.eu/.../3554_ES_baron_crespo_berlin_wall_en_101006.pdf

¹⁰ En mi discurso ante el Consejo Europeo de Maastricht el 9 de diciembre de 1991 expresé la posición del PE en los siguientes términos:

La Comunidad, en su juego institucional, debe igualmente responder a la exigencia democrática fundamental de la doble legitimidad del doble voto de los ciudadanos. Nuestro postulado es simple: organizar las relaciones del PE y el CM sobre la base del poder legislativo compartido, la codecisión legislativa. Se trata de una piedra angular de

- El derecho de votar al Presidente de la COM y al Colegio, con la modificación de su mandato de 2 a 5 años, coincidente con la legislación, al Presidente del BCE y al Defensor del Pueblo Europeo.

El Tratado supuso un cambio importante en relación con el equilibrio institucional. Desde el punto de vista de la legitimidad formal, los Tratados creadores de la Comunidad la tenían al ser ratificados por los Parlamentos de sus EE.MM. En cuanto a la legitimidad social, se criticaba a la COM como un poderoso órgano de funcionarios no elegidos, al CONS por acumular poderes legislativos que no tenían sus miembros a nivel nacional, ejercidos de hecho por el Comité de Representantes Permanentes (COREPER) auténtico gobierno en la sombra de celosos diplomáticos, y el PE una mezcla de feria trashumante y Asamblea onusiana.

Crítica sobre la legitimación social de la Comunidad que se sintetizaba en la paradoja: «si la Comunidad solicitara su ingreso en sí misma, no sería admitida por no ser democrática». De hecho, entre las diferentes interpretaciones políticas y doctrinales existe, como señala Maurer, «un punto de consenso mínimo en constatar que el PE es una estructura singular que se distingue en solitario tanto de las estructuras parlamentarias estatales constituidas como de las organizaciones internacionales»¹¹.

El vendaval histórico producido por el final de la guerra fría cambió una agenda que preveía, primero, la Unión Económica y Monetaria, y sólo al comienzo del nuevo siglo, la Unión Política. Como dijo Vaclav Havel «el mundo, el ser y la historia se rigen por un tiempo que les es propio, en el que podemos intervenir de modo creativo pero que nadie domina por completo».

En un momento telúrico como el final de la guerra fría, los líderes estuvieron a la altura de las circunstancias al considerar la urgencia de reforzar la doble legitimidad democrática. El Tratado, al incorporar la ciudadanía europea y hacer participar al PE en la investidura del Presidente de COM, colocó al ciudadano en el centro del sistema con un doble voto; por un lado, en las elecciones legislativas en su propio país, origen del Gobierno representado en el CONS; por otro, en las elecciones europeas, que adquirieron sentido al enlazar legislación del PE con mandato de la COM, al tiempo que

la Unión Europea. No pueden ponerse en común atributos de la soberanía tan esenciales como los que implican la UEM y la Unión Política sin aceptar conferir al PE el papel y los poderes que en toda estructura democrática le son propios.

¹¹ MAURER, A., *Die Macht des Europäischen Parlaments*, SWP-Studie Stiftung Wissenschaft & Politik S 11 april 2004 Berlin, p. 7, y *Parlamentarische Demokratie in der Europäischen Union*, Baden Baden 2002.

se establecía un poder legislativo compartido entre los dos brazos elegidos —PE y CONS— con la codecisión.

La codecisión como método legislativo supuso profundos cambios en la cultura institucional, creando una nueva dinámica basada en la doble legitimidad de la Unión Europea. La instauración del EURO como moneda única, fue un paso decisivo no sólo en el campo económico, sino como valor social en la vida cotidiana de todos los ciudadanos.

A partir de entonces, ha habido un ritmo de reformas cada 4 años. El proceso de ampliación se aceleró, con la entrada de Austria, Suecia y Finlandia en 1994, seguida de Chequia, Polonia, Eslovaquia, Eslovenia, Hungría, Estonia, Letonia, Lituania, Chipre y Malta en 2004, así como Rumanía y Bulgaria en 2007 .4 años.

El paso siguiente fue el Tratado de Amsterdam en 1999. Sus principales cambios fueron: ampliación del campo de la codecisión, más equilibrada para el PE; y el carácter vinculante de la votación de investidura del Presidente de la Comisión. Después, el Tratado de Niza añadió algunas competencias a la codecisión, complicó aún más la mayoría cualificada en el CONS y posibilitó la entrada de 10 nuevos EE.MM.

II.3. *El papel del Tribunal de Justicia*

Una característica tan importante como poco valorada del proceso comunitario es el decisivo papel del Tribunal de Justicia al consagrar, desde su inicio, el principio del efecto directo por el que los ciudadanos de los EE.MM. pueden defender sus derechos a partir de normas jurídicas comunitarias claras, precisas y autosuficientes, invirtiendo la presunción normal en derecho internacional.

Dos Sentencias hicieron historia. La primera es la citada Sentencia «Van Gend Loos contra Nederlandse Administratie des Belastingen» 1963 (caso 26/62)¹² sobre los efectos internos del Tratado en los ordenamientos jurídicos de los EE.MM., atribuyendo a los justiciables derechos individuales que el juez debe proteger. Línea jurisprudencial confirmada por la Sentencia 6/64¹³ en el caso «*Flaminio Costa contra el ENEL*».

En relación con la división de poderes y la existencia de un poder legislativo, ambas Sentencias contienen importantes aportaciones: la primera es la afirmación de que la Comunidad es un ordenamiento jurídico de nuevo

¹² *Recopilación de Jurisprudencia* (R.J.). Edición francesa 1963 p .00003. Edición especial española 1961-1963, p. 00333. Eur lex. eurlex-helpdesk@publications.europa.eu

¹³ (R.J.) Edición francesa 1964, p. 01141. Edición especial española 1964-1966, p. 00099. Eur lex eurlex-helpdesk@publications.europa.eu

tipo en Derecho Internacional, al ser «*expresión de la naturaleza de la Comunidad Europea como una Comunidad de derecho de estados, pueblos y ciudadanos*»¹⁴; lo cual comporta limitaciones a las soberanías propias de los Estados con carácter indefinido. La segunda es que este principio contiene en esencia la teoría de la doble legitimidad democrática, de Estados y ciudadanos, con la afirmación de su participación a través del PE. Además, supuso el establecimiento del principio de protección judicial efectiva a nivel comunitario¹⁵.

El Tribunal elaboró con prudente audacia desde el inicio de la andadura comunitaria, una jurisprudencia que configuró dos características básicas del ordenamiento jurídico europeo: su efecto directo y su primacía sobre los derechos de los EE.MM. La doctrina de la primacía significa que, en su propia esfera, el derecho comunitario prevalece sobre el nacional. Su consecuencia es la doctrina de los poderes implícitos sobre la capacidad de la Comunidad para concluir Tratados, así como sobre los derechos humanos, al arrogarse el papel de examinar las violaciones de los mismos por los demás poderes.

En la elaboración jurisprudencial son también importantes las aportaciones de los tribunales constitucionales de los EE.MM. El caso alemán tiene especial valor por la naturaleza de la República Federal nacida de la Ley Fundamental de 1948, que anclaba su legitimidad en el compromiso del pueblo alemán «de servir a la paz mundial como una parte igual de una Europa Unida» y configuraba su sistema político sobre la base de cuatro principios estructurales: democracia, Estado Federal (Bundesstaat), Estado de Derecho (Rechtstaat) y Estado Social (Sozialstaat).

No es casual que sea el Tribunal Constitucional alemán el que haya elaborado más jurisprudencia sobre la legitimación democrática entre el ordenamiento comunitario y el propio. Su Sentencia más relevante es la de 12 de octubre de 1993¹⁶ por la que se proclamaba la compatibilidad del Tratado de Maastricht con la Ley Fundamental, contestando dos cuestiones básicas: la naturaleza y extensión de la legitimidad democrática requerida por la misma para la acción de la Unión así como el grado en que el Tratado satisfacía tales criterios. En relación con la primera cuestión, el Tribunal consideró que la UE no podía proporcionar la legitimación democrática «*en la*

¹⁴ RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C., «Reflections on the general principles of Community Law», en *The Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, volume I, 1989, Hart Publishing 1999, separata

¹⁵ VILA, B., *Lecciones de Derecho Comunitario Europeo*, Ariel Derecho, Barcelona 2002.

¹⁶ Arrêt sur «Maastricht» du 12 oct 1993. 2 BvR 2134, 2159/92. Sur papier dans: Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts (BverfGE) 89,155. Text sur un site non-officiel: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr7BV089155.HTML>

misma forma» que el orden interno constitucional, con lo que reconoció, en principio, que lo que se considera como «gobierno democrático» no puede ser aplicado sin modificaciones, ya que en una Unión de Estados que «*siguen siendo soberanos*» hay más margen para que se adopten normas legales por un órgano ejecutivo formado por gobiernos de los EE.MM. que lo que se permitiría en el marco constitucional nacional (Cullen, 1995)¹⁷. No obstante, la Ley Fundamental establecía exigencias derivadas del papel central del derecho de voto ciudadano, lo cual significaba que «*el Bundestag debe conservar atribuciones y competencias de importancia sustancial*».

En lo que respecta a la legitimación democrática de la Unión, el Tribunal consideró que la UE no era un «*Estado Europeo*» sino un «*Staatenverbund*», es decir, una asociación de Estados entre la federación y la confederación en la que los EE.MM. continúan siendo los «*dueños del Tratado*». La Unión no posee la llamada «*kompetenz-kompetenz*», es decir, la capacidad para crear competencias al seguir dependiendo de las transferidas por los Estados en contra de la línea de interpretación expansiva por parte del Tribunal de Justicia Europeo. La consideración sobre el papel del PE para procurar la legitimación democrática a nivel de la UE se condicionó a que adquiriera poderes más sustanciales de decisión, una legislación electoral uniforme y una «*Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa*». Línea jurisprudencial confirmada en la Sentencia que autorizó la ratificación del Tratado de Lisboa obligando al Bundestag y al Bundesrat a cambiar su legislación y que ha seguido posteriormente.

En el caso español, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la primacía del Derecho comunitario europeo se inició con la sentencia 28/1991¹⁸: «*a partir de la fecha de su adhesión, el Reino de España se halla vinculado al Derecho de las Comunidades Europeas, originario y derivado, el cual —por decirlo con palabras del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas— constituye un ordenamiento jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros y que se impone a sus órganos jurisdiccionales*».

El Tribunal de Justicia ha tenido un papel pionero para hacer de la Comunidad una Comunidad de Derecho¹⁹, al formular las doctrinas que «fi-

¹⁷ CULLEN, P.A., «Competing Legitimacy at European and National Levels», en *The Changing Roles of Parliaments in the European Union*, European Institute of Public Administration, Maastricht, 1995, pp. 61 y ss.

¹⁸ ST del Tribunal Constitucional Español sobre el reconocimiento del ppio. de primacía y de sus consecuencias, las sentencias de 28/1991, de 14 de febrero de 1991, publicación BOE 19910315, n.º 64.

¹⁹ Por su parte, el PE apoyó activamente el desarrollo del sistema jurisdiccional europeo, con la Resolución de 1993 presentada por el diputado Medina Ortega DO C 268 del 4.10.93, sobre «el papel del Tribunal de Justicia en el desarrollo del sistema constitucional de la Co-

jaron la relación entre el Derecho Comunitario y el del Estado Miembro y convirtieron esa relación en indiferenciable de las relaciones jurídicas análogas en los Estados constitucionales federales, que, sin embargo, integraba a Estados Miembros que no sólo no estaban amenazados sino que resultaron favorecidos»²⁰ en opinión del Prof. Weiler, eminente especialista americano.

II.4. *El salto constituyente*

La Constitución Europea fue el fruto del «Debate sobre el Futuro de Europa en 2004», propuesto en el controvertido Tratado de Niza. Su temario contenía cuatro cuestiones: la inclusión de la Carta de Derechos Fundamentales, el reparto de competencias, la simplificación de los Tratados y el papel de los Parlamentos Nacionales en la arquitectura europea. Propuesta superadora del método tradicional de reforma a través de Conferencias Intergubernamentales (CIG).

El PE y la COM propusieron a la cumbre de Laeken la convocatoria de una Convención modelada a partir de la que redactó la Carta de Derechos Fundamentales, con la participación de parlamentarios europeos y nacionales, gobiernos, CM y Comisión (también de los países candidatos) para preparar una propuesta coherente.

Tras más de un año de trabajo, la Convención preparó un proyecto de Constitución aprobado en el Consejo Europeo de Roma. El texto era claramente innovador sobre definición, ciudadanía derechos fundamentales, objetivos, competencias de la Unión, y establecía la jerarquía normativa (ley, ley marco, reglamento, decisión, recomendaciones y dictámenes). La codecisión se convertiría en el procedimiento legislativo ordinario, ampliando de modo substancial —de 35 a 85— el número de materias sometidas a la misma. Tras el naufragio de la Constitución, su normativa se recuperó en el Tratado de Lisboa.

III. La codecisión legislativa

La codecisión es el procedimiento legislativo ordinario de la UE. Establecida en el art. 189b del Tratado de Maastricht, hoy se regula en el

munidad Europea informe Rothley en nombre de la Comisión Institucional A 3-0228/93 del 6/7/93», GARZÓN CLARIANA, G., «Le rôle du Parlement Européen dans le développement de la Cour de Justice», separata en *Une Communauté de Droit*, Festschrift für RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C., BWV. Berliner Wissenschafts Verlag 2003.

²⁰ WEILER, J.H.H., *Europa, fin de siglo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1995, p. 26.

art. 294 del Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE). De conformidad con dicho procedimiento, el CONS, en representación de los Gobiernos de los Estados miembros, y el PE, elegido por sufragio universal directo de los ciudadanos, adoptan la legislación de la UE conjuntamente y en pie de igualdad.

III.1. *Ámbito de aplicación*

El ámbito de aplicación del procedimiento de codecisión se ha ido extendiendo progresivamente desde su creación en el Tratado de Maastricht. Inicialmente, se aplicaba a 15 materias, en torno a un cuarto de los textos legislativos sometidos a examen parlamentario. En esencia, de la mayoría de las cuestiones relativas al mercado interior, protección de la salud y los consumidores, medidas culturales y educativas, el reconocimiento y equivalencia de diplomas y calificaciones, libre circulación de trabajadores, programa marco de investigación y redes transeuropeas.

El Tratado de Amsterdam incluyó nuevos campos como transporte, lucha contra el fraude, cooperación al desarrollo, política medioambiental, cooperación aduanera, no discriminación así como algunas medidas sociales y de empleo. El Tratado de Niza extendió la codecisión a 44 materias, incluyendo cooperación judicial en temas civiles, política industrial, la base jurídica para los partidos políticos europeos; y tres temas más, relativos al asilo, la inmigración clandestina y los refugiados, sujetos a decisión del CONS.

El Tratado de Lisboa extiende la codecisión a 85 materias y a todo el Estado de Gastos del Presupuesto. Se añaden nuevas bases legales en materias claves de la política comercial común (acuerdos comerciales bilaterales y multilaterales), libertad, seguridad y justicia, particularmente en lo relativo al derecho penal, agricultura y pesca, Europol, Eurojust y cooperación policial, liberalización de servicios en sectores específicos, medidas relativas a los movimientos de capital de terceros países, medidas para eliminar distorsiones en el mercado interior y sobre la utilización del Euro.

Además, incluye nuevos ámbitos sometidos a codecisión como son iniciativa ciudadana, inclusión de nacionales de terceros países, prevención de la delincuencia, salud pública, propiedad intelectual, deportes, investigación, política espacial, energía, turismo, protección civil, ayuda humanitaria y cooperación administrativa. Igualmente crea una cláusula de solidaridad en caso de ataque terrorista o catástrofe natural.

También pasan a ser objeto de codecisión el espacio de libertad, seguridad y justicia, lo cual permitirá actuar más eficazmente contra el terrorismo

y el crimen organizado. La comunitarización de esta política queda garantizada a pesar de algunos «frenos de urgencia», en forma de recurso al Consejo Europeo de aquellos EE.MM. que consideren en riesgo sus intereses esenciales. El Reino Unido e Irlanda pueden solicitar excepciones en algunos protocolos específicos de modo que sean compatibles.

Los progresos en el ámbito de la PESC se concretan en la creación de la figura del Alto Representante como Vicepresidente de la Comisión, con la creación de un Servicio europeo de acción exterior. Se establece la personalidad jurídica de la Unión y se suprime la estructura de pilares.

III.2. *Funcionamiento del procedimiento legislativo ordinario*

La codecisión como procedimiento legislativo comprende tres fases: primera lectura, segunda lectura y conciliación, seguida de una tercera lectura. El procedimiento puede concluir en cada una de las fases si las dos ramas de la autoridad legislativa han alcanzado un acuerdo.

Si después de dos lecturas en ambas instituciones —CONS y PE—, éstas no han llegado a un acuerdo sobre un mismo texto se remite la cuestión a un Comité de Conciliación compuesto por igual número de miembros por cada una, que tiene como misión negociar un texto transaccional que a su vez debe ser sometido a la aprobación de ambas.

En su preparación, se examinaron en especial dos experiencias de derecho comparado por parte del PE. La primera es la del Congreso de los Estados Unidos, consistente en un sistema de Conferencias entre el Senado y la Cámara de Representantes, en el que se constituyen delegaciones «ad hoc» para cada caso, formadas esencialmente por miembros de las Comisiones competentes. La segunda es la alemana, basada en una comisión de conciliación general con miembros permanentes entre el Bundestag y el Bundesrat. La solución escogida por el PE fue un compromiso entre ambas, con tres Vicepresidentes del PE como equipo director estable, el Presidente y el Ponente de la Comisión parlamentaria competente como miembros natos.

Por parte del CONS hay un representante por Estado miembro. Además, pasa a decidir con mayoría cualificada como regla. Los EE.MM. disponen en los casos previstos en los arts. 48, 82 y 83 del TFUE de un «freno de emergencia» que suspende el procedimiento un máximo de 4 meses. En algunos casos específicos, las propuestas legislativas pueden ser formuladas por un grupo de EE.MM., una recomendación del BCE o el Tribunal de Justicia. Asimismo, los Parlamentos Nacionales tienen derecho a intervenir desde la presentación de una propuesta para pedir un examen de subsidiariedad en el plazo de ocho semanas.

La posición institucional del PE se refuerza al reconocerse que adopta «posiciones» en ambas lecturas y no «opiniones». Además, las bases para la conciliación son las posiciones respectivas del PE y el CONS en segunda lectura.

III.2.1. PRIMERA LECTURA

La primera lectura comienza con la transmisión simultánea por la COM de su propuesta legislativa al PE y al CONS. La Presidencia del PE procede a asignar el proyecto a la Comisión parlamentaria competente sobre el fondo, teniendo las demás derecho a dar su parecer. En caso de contestación, la cuestión se somete a la Conferencia de Presidentes de Comisión, y en caso de que no haya acuerdo, a un equipo de tres Vicepresidentes, con la Conferencia de Presidentes de Grupo como última instancia. El tema tiene importancia, por las consecuencias de la diferente consideración de su base legal (p. ej. entre las Comisiones de Medio Ambiente y Económica sobre la responsabilidad financiera por daños medioambientales) Para resolver la compleja casuística se crearon los procedimientos Gomes, Hughes y Hughes reforzado, para compatibilizar el respeto al papel de cada Comisión con la coherencia del conjunto.

La Comisión competente procede a nombrar ponente del informe. Su trabajo consiste en preparar un informe o enmiendas al articulado en nombre del PE. Marca el calendario y ritmo de trabajo, teniendo presente la urgencia si la han solicitado la COM o el CONS o si está comprometida en el programa legislativo anual pactado PE-COM. Para realizarlo, cuenta con la secretaria de la Comisión, funcionarios de su propio grupo y sus asistentes. Para la información, pueden utilizar los servicios del PE, solicitarla a la COM, al CONS y a los gobiernos, organizar en casos importantes audiencias, hacer visitas con su dotación anual o entrevistarse con interlocutores económicos y sociales. Relación que plantea el papel e influencia de los representantes de intereses sectoriales, los grupos de presión o «lobbies», en el proceso legislativo. Su regulación se inició en el PE bajo mi Presidencia, culminando en un acuerdo común entre PE y COM en 2011.

El ponente se nombra a partir de negociaciones entre los coordinadores de los grupos parlamentarios sobre la base de su respectivo tamaño. El coordinador es una figura importante en el funcionamiento cotidiano del PE. Normalmente elegido en competencia abierta entre los miembros de su grupo, su función es dirigir la línea política, distribuir los informes, proponer enmiendas y modificaciones en nombre del grupo y preparar las lista de voto para su Grupo previamente al Plenario de la Eurocámara. Tarea en la que hay que combinar capacidad de liderazgo y sensibilidad política. Su pa-

pel es tan relevante en la práctica que incluso fueron citados como interlocutores en un anexo de las Conclusiones del Consejo Europeo de Niza a pesar de no tener un «status» legal.

La estructura de un informe legislativo se compone de una propuesta de resolución cuyo elemento central es la aprobación o rechazo del proyecto, con o sin modificaciones. También incluye como elementos centrales la aprobación de la base legal del proyecto, formalidad, que adquiere decisiva importancia si el PE la contesta (p. ej., si considera que la cuestión es de codecisión en vez de simple consulta) o ser reconsultado en caso de cambio sustancial o que se abra el proceso de conciliación de 1975²¹.

La tarea del ponente es lograr, primero, el apoyo de la mayoría de su propia Comisión y después del Pleno. Puede expresar sus propias opiniones en la explicación de motivos, aunque si es muy partidista, cabe cuestionarla. A veces el ponente, ante el rechazo a sus planteamientos o los cambios en el texto, prefiere dimitir. El caso más delicado se produce cuando el ponente gana por estrecha mayoría en comisión, con el riesgo de perder las votaciones en puntos clave en Pleno. Cuestión especialmente sensible en la segunda lectura en codecisión y en el presupuesto, que lleva a tácticas como preparar baterías de enmiendas en primera lectura para tener elementos de negociación en la segunda.

En este sentido, el funcionamiento del PE es muy diferente al de los Parlamentos de los EE.MM. en los que la mayoría gubernamental —de un solo partido o de una coalición— impone su ley y se parte del supuesto de que las propuestas del Gobierno serán aprobadas. En el PE no existe tal mayoría progubernamental ni un grupo dominante, sino una amplia coalición formalizada sólo en la votación de la investidura de la COM y la aprobación del programa legislativo anual. En el día a día, las mayorías se configuran caleidoscópicamente en cada proyecto legislativo o resolución. Mientras que el trabajo del ponente es conseguir representar a la mayoría del PE, el de los coordinadores es lograr apoyo suficiente para las enmiendas que respondan mejor a la línea de su respectivo grupo, con una dialéctica continua programa europeo-intereses nacionales entre una estructura común federativa y sus delegaciones nacionales (los dos grandes grupos, populares (PPE) y socialistas (S & D) tienen miembros de prácticamente todos los países).

El PE aplica en su organización la filosofía de representación de los ciudadanos europeos como tales, por lo que se estructura por Grupos políticos, El Reglamento establece que *«los diputados podrán organizarse en*

²¹ Procedimiento escasamente utilizado hoy (sólo una vez en la legislatura 1999-2004 para modificar el Reglamento Financiero) pero de enorme valor histórico como precedente de la conciliación, al iniciar los contactos directos CM-PE.

Grupos de acuerdo con sus afinidades políticas» (art. 30). En principio, se considera que la afinidad proviene de pertenecer a la misma familia política, encarnada en los Partidos Europeos, reconocidos en el Tratado de Maastricht y con existencia legal desde el Estatuto de 2003. La valoración de la afinidad adquiere importancia en caso de contestación, como ocurrió con la oposición mayoritaria a la creación de un Grupo Técnico entre los radicales italianos y el Frente Nacional en la legislatura 1999-2004. El Tribunal de Primera Instancia falló a favor de la necesidad de afinidad política como criterio necesario para su creación.

El artículo 30.2. del Reglamento del PE establece que *«todo Grupo político estará integrado por diputados elegidos en al menos una cuarta parte de los EE.MM. El número mínimo de diputados necesario para constituir un grupo político será de veinticinco»*. La redacción de este apartado contiene implícitamente la prohibición de crear grupos exclusivamente nacionales.

El proceso de formación de la voluntad común en el seno de los grupos exige permanente disponibilidad para el debate y la transacción, dado que no existen normas de disciplina ni sanciones como en los Parlamentos nacionales. Se reconoce el voto de conciencia, con interpretación más bien lata. Hay que tener en cuenta que en los grandes grupos conviven diputados miembros de Partidos en el Gobierno en sus respectivos países con otros que están en la oposición en los suyos.

Una vez aprobado en comisión, el ponente defiende su informe ante el Pleno, expresando su criterio sobre las enmiendas presentadas. Su labor llega en su caso hasta la conciliación, de cuyo comité es miembro de oficio. En la práctica, algunos ponentes acaban siendo permanentes sobre un tema por razones de especialización.

El PE emite su informe en primera lectura sobre la propuesta de la Comisión. El CONS adopta el acto propuesto si aprueba todas las enmiendas del PE o si no las hay. Si el CONS no está plenamente de acuerdo con el texto legislativo aprobado por el PE, establece una posición común en su primera lectura. No hay plazo fijado para ambas instituciones, lo cual da margen para negociar las enmiendas.

III.2.2. SEGUNDA LECTURA

La segunda lectura supone un cambio sustancial. En un plazo de tres meses a partir de la comunicación de la posición común del CONS, el PE debe aprobar, rechazar o modificarla. En caso de aprobación, el acto será adoptado, sin necesidad de nueva confirmación expresa por parte del CONS. En caso de rechazo por mayoría, el procedimiento decae. Si el PE enmienda y modifica la posición común, el texto vuelve al CONS, que dis-

pone de tres meses para decidir. Si acepta todas las enmiendas, el acto se considera aprobado; de no hacerlo, se procede a convocar el Comité de Conciliación.

La lógica de la segunda lectura es diferente a la primera al necesitar las enmiendas a la posición común la mayoría absoluta para ser aprobadas, lo cual provoca a veces situaciones equívocas como anunciar el Presidente de sesión que el texto ha sido adoptado por mayoría simple y tener que rectificar sobre la marcha. En principio, la única fórmula que garantiza la mayoría es el acuerdo PPE-S & D, sin defección de sus delegaciones nacionales más importantes y con suficiente presencia de miembros. También cabe configurar mayorías con aportaciones de los demás grupos, especialmente liberales y verdes. Para lograrlo, se concentran las votaciones a mediodía los días centrales del pleno en Estrasburgo (martes y miércoles, a mediodía), o al final del pleno de Bruselas (jueves).

III.2.3. CONCILIACIÓN

La conciliación y tercera lectura es la fase definitiva del procedimiento de codecisión. El Comité de Conciliación es un órgano interinstitucional paritario integrado por representantes del PE y del CONS con la misión de conseguir un acuerdo sobre un texto conjunto, partiendo del examen de la posición común y las enmiendas del PE en segunda lectura, en un plazo de seis semanas después de la notificación oficial del CONS de que no puede aceptar todas.

Se constituye «ex profeso» para cada propuesta legislativa que requiera conciliación. Se compone de dos delegaciones: la del CONS, integrada por los Ministros o sus representantes, y la del PE, integrada por eurodiputados en igual número. La COM hace de «hombre bueno» para aproximar posiciones.

El período de seis semanas entre la segunda lectura del CONS y la convocatoria del Comité de Conciliación sirve para negociaciones informales. El Comité dispone de otras seis semanas tras su primera reunión para elaborar un «texto conjunto». Si no se alcanza un acuerdo o si el PE o el CONS no lo aprueban se considera el acto no adoptado. Los diferentes plazos son prorrogables a iniciativa de las instituciones. La delegación del PE se designa «ex profeso» para cada procedimiento de conciliación, según el peso político relativo de los grupos. Son miembros permanentes tres Vicepresidentes del PE, actuando uno como presidente; el ponente y el presidente de la comisión parlamentaria competente para el fondo son miembros de oficio.

La delegación del CONS está compuesta, en principio, por los Ministros o Secretarios de Estado de los EE.MM. La práctica habitual es la pre-

sencia del titular del Gobierno que ejerce la Presidencia mientras que el resto son normalmente los representantes permanentes adjuntos de cada país (COREPER I). La ausencia de responsables gubernamentales no es sólo una cuestión formal, sino que afecta a su responsabilidad política ante sus propios Parlamentos. Cuestión que adquirirá importancia con la generalización de sesiones públicas del CONS en su función legislativa.

El Triálogo, *trílogo* o Diálogo a tres bandas es un tipo de reunión informal que se ha impuesto en la práctica como uno de los elementos más operativos del proceso. Cuando el CONS está en condiciones de presentar su dictamen sobre las enmiendas del PE, haya concluido o no oficialmente su segunda lectura, se organiza una reunión informal entre PE, CONS y COM.

Cuando el Comité de Conciliación ha alcanzado un acuerdo, se elabora un proyecto de texto conjunto (PE - CONS) redactado en una lengua que da fe y se traduce a continuación a las demás lenguas oficiales. Una vez revisado por los juristas-lingüistas, los copresidentes del Comité lo envían junto con una carta de remisión, que sirve de acta del procedimiento de conciliación, al incluir las declaraciones realizadas. Tras la aprobación, los Presidentes del PE y del CM firman el texto conjunto. En la primera firma en 1994, se acordó designar dichos textos legislativos textos «LEX».

IV. Balance de la codecisión desde el PE

La experiencia de casi dos décadas de funcionamiento de la codecisión legislativa permite hacer un balance sobre el progresivo desarrollo del poder legislativo compartido en la Unión²².

El CONS dominó la función legislativa durante más de 40 años, desde la creación de la CECA hasta el Tratado de Maastricht, a iniciativa de la COM y con creciente presencia del PE, pero manteniendo su responsabilidad final como único autor del acto legislativo. En consecuencia, tenía un

²² En la elaboración de este balance he utilizado, además de mi Conferencia *Is co-decision bridging the EU's democratic gap*, pronunciada el 16/10/2000 en la Asociación «Friends of Europe» en Bruselas, los completos informes anuales de los tres Vicepresidentes del PE encargados de las Delegaciones en el Comité de Conciliación así como el informe correspondiente a la V.^a Legislatura (1999-2004), disponibles en www.europarl.eu.int, así como los excelentes análisis publicados por Michael SHACKLETON, «The Politics of codecision», en *Journal of Common Market Studies*, vol. 38, n.º 2, junio 2000, y del mismo, en colaboración con R. CORBETT y F. JACOBS, *The EP at fifty: a view from the inside.*, vol. 41, n.º 2, abril de 2003; los trabajos de H. FARRELL y A. HÉRITIER, en especial, «The invisible transformation of Codecision», *SIEPS*, julio de 2003; y de S. HIX, «Constitutional Agenda setting... why EP won at Amsterdam», *British Journal of Political Science*, 2002, 32 (2), además de la bibliografía contenida en el anexo correspondiente a codecisión.

profundo escepticismo sobre la capacidad del PE, que supuso un tenso inicio de la misma y permitió hablar de «traumatismo psicológico del CONS» (Rufas, 2004). Por su parte, el PE, en razón de su pasado como órgano fundamentalmente consultivo, tenía costumbres «maximalistas». La introducción del procedimiento de codecisión legislativa constituyó fue una ocasión única para compartir responsabilidad y disciplina de trabajo.

Para examinar el alcance de los cambios, es útil proceder, en primer lugar, a un análisis cuantitativo de la legislación aprobada, seguido por el cualitativo de las modificaciones en el debate parlamentario y la evolución de las conciliaciones, con particular atención a algunos casos relevantes.

	Total codecisión	1.ª lectura	2.ª lectura	3.ª lectura
1994-1999	165	—	99	66
1999-2004	144	72%	23%	5%
2004-2009	177	28%	50%	22%

Fuente: PE.

Es de destacar la importancia central de la segunda lectura en la que se aprobaron en torno a la mitad de los proyectos y el valor creciente de la primera, con un cuarto y el resto en tercera lectura. El espectacular incremento de la primera lectura ha llevado a Dehousse a pensar que existe una desviación del procedimiento²³. Sin embargo, la calidad es tan importante como la cantidad, ya que alrededor del 35% de los expedientes aprobados en primera lectura eran codificaciones, comitología o revocaciones.

Un valioso elemento de análisis sobre el funcionamiento del procedimiento de codecisión es el destino de las enmiendas del PE. Hasta 2004, el número de enmiendas del PE aceptadas por el CONS sin modificación en segunda lectura era estable, en torno al 23%, las enmiendas objeto de transacción eran mayoritarias, el 60%, y las retiradas por el PE eran un 17%.

Además, han ido creciendo las declaraciones anexas a los textos legislativos publicadas en el *Diario Oficial*, para su interpretación auténtica o expresar la COM o el CONS un compromiso de futuro. A pesar de las reservas formales sobre su valor, su abundancia da fe de su utilidad política.

Para valorar a fondo la codecisión no basta un mero análisis cuantitativo, conviene también considerar el proceso en términos cualitativos. El primer anuncio del cambio profundo que la codecisión introducía en el

²³ DEHOUSSE, COSTA & TRAKATOVA, «La codecision et les accords précoces: progrès ou détournement de la procédure législative?», *Notre Europe*, n.º 84.

equilibrio institucional se produjo con el rechazo del PE, en 1994, de la posición común del CONS en el informe Read sobre «Telefonía vocal», al final del procedimiento de conciliación, debido a diferencias en torno a la protección de los consumidores y la comitología,

En el caso del Informe Rothley sobre Biotecnología, el problema fundamental fue el ético. En el Comité de Conciliación, el CONS aceptó las enmiendas del PE, sobre la imposibilidad de patentar el cuerpo humano o elementos del mismo, la terapia génica germinal y la protección de los animales. Un compromiso políticamente aceptable, acompañado de declaraciones de interpretación publicadas en el *Diario Oficial*, lo cual constituyó un precedente. La delegación del PE puso como condición que la COM se comprometiera a presentar una propuesta legislativa para garantizar a los agricultores obtener crías a partir de animales patentados sin tener que pagar al titular de la patente. La COM hizo una declaración en Pleno antes de la votación del texto conjunto, que ahondó las divisiones nacionales transversales, en especial entre los italianos, por considerar el enfoque del CONS sobre la patentabilidad demasiado permisivo. Finalmente, el acto no fue aprobado al no tener respaldo la mayoritario. En 1995, la COM remitió una versión revisada de la directiva al PE. Los contactos del ponente con el CONS lograron que en segunda lectura se aceptara la lógica sustancial del paquete de 40 enmiendas del PE. Los puntos más importantes y polémicos fueron las modificaciones genéticas humanas y la no patentabilidad del cuerpo humano.

El acuerdo en primera lectura sobre acceso a los documentos de las instituciones europeas, no necesitó siquiera adoptar una posición común. El PE aprobó un paquete de enmiendas, pero no concluyó la primera lectura al no votar la resolución anexa, con lo que dejaba clara su orientación política a una Presidencia sueca del CONS muy sensible a la transparencia. La añorada ministra Anna Lindh fue decisiva para cerrar el acuerdo.

Una conciliación considerada como ejemplo de equilibrio institucional y respeto de la subsidiariedad versó sobre las «redes transeuropeas de energía»(1996). Las divergencias se centraban en el papel del PE en la identificación de proyectos de interés común que para el CONS no incluían la lista del anexo. La COM acabó por defender la tesis del PE de que éste formaba parte del texto, por lo que su modificación requería codecisión. El Comité de Conciliación reescribió por completo el anexo con una lista de 43 proyectos de interés común que no mencionaba expresamente ciudades o regiones y dejaba en manos de la COM las especificaciones técnicas.

En el paquete «Auto-Oil» (1998), el objetivo era reducir los niveles de contaminación de las emisiones de vehículos de motor y mejorar la calidad de los combustibles. En este caso, se entremezclaban los intereses de las industrias automovilística y petrolífera, la defensa del medio ambiente y los

derechos de consumidores y usuarios. La conciliación cayó bajo una Presidencia británica muy presionada por su opinión pública y decidida a reducir las emisiones de CO₂ en aplicación de los acuerdos recién adoptados en Kyoto. La transacción se hizo sobre los valores límite fijados en la posición común, con la condición de que fueran obligatorios en vez de opcionales.

La directiva sobre las OPA (Oferta Pública de Adquisición de Acciones) se aprobó en 2003, tras el rechazo del resultado de la Conciliación por el PE en un dramático empate tras doce años de gestación. Los contrarios al acuerdo, entre los que figuraba el ponente, el alemán Lehne (PPE), reprochaban al texto haber cedido en un punto esencial: la adopción de medidas de protección frente a las OPAs hostiles. Alemania se oponía a la propuesta, por estimar el Canciller Schröder que se desmantelaban los mecanismos de defensa de sus empresas frente a las mismas.

Tema complejo con trasfondo ideológico por el temor a un predominio sin límites del capital financiero sobre el industrial al eliminar defensas frente a los especuladores. También influyen las diversas filosofías sobre los sistemas de organización empresarial: el modelo anglosajón de mercado abierto y de *laissez faire* frente al modelo continental del capitalismo renano. Defendieron el primer modelo los diputados británicos, mientras que en pro del segundo militaban los diputados alemanes, postura compartida por 6 de los 15 miembros de la delegación al considerar el resultado demasiado alejado de las enmiendas del PE. La votación en Pleno, con el criterio en contra del ponente, arrojó un empate de 273 votos. La Presidenta del PE, tras anunciar que la conciliación había sido aprobada, tuvo que corregir y rechazarla en aplicación del Reglamento. El desglose de votos reflejó la división en los dos grandes grupos con una ligera mayoría de votos contrarios y diferencias entre delegaciones nacionales, con postura favorable de británicos, daneses, suecos, finlandeses, portugueses, irlandeses y luxemburgueses frente a la contraria de alemanes, austriacos, griegos y belgas y la división de españoles, italianos y franceses. Además, las patentes presiones de última hora de algunos gobiernos sobre sus respectivos diputados agravaron la confusión.

En 2003, el PE y CONS llegaron a un acuerdo que modificó seriamente la propuesta de la COM, dejando en manos de los EE.MM. el poder de decisión sobre las medidas defensivas y los derechos de voto múltiple. En un sistema federal como EEUU existen legislaciones diversas según los Estados, con mecanismos de defensa que hacen que Delaware sea la sede de importantes multinacionales²⁴.

²⁴ CIOFFI, J.W., *The collapse of the EU directive on Corporate takeovers: the EU, national politics and the limits of integration*, University of Berkeley, Round Table on the international economy, discussion paper 2001.

La consolidación de la codecisión ha llevado a casos interesantes de reescritura por el PE de propuestas de la COM en la pasada legislatura. El primero es la Directiva de servicios en el mercado interior (CE) 123/2006, tema muy controvertido en la campaña del referéndum de la Constitución en Francia, El texto fue reelaborado por el PE en un interesante proceso de interacción interinstitucional²⁵. El Reglamento REACH (CE) n.º 1907/2006 es la primera regulación del comercio, registro y control de productos químicos a nivel mundial, que generó un intensísimo cabildeo de lobbies, multinacionales y Gobiernos. El ponente, Guido Sacconi, definió el resultado como una síntesis equilibrada entre la industria química europea, la salud y el medio ambiente²⁶.

Otro paso es la negociación de grandes paquetes legislativos como el de energía y cambio climático, 20/20/20: un 20% de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero, un 20% de mejora de la eficiencia energética y un consumo de energías renovables de un 20% para 2020. Un macroacuerdo conseguido tras once meses de negociaciones, antes del voto en primera lectura del PE con la Presidencia francesa sobre seis propuestas: régimen de comercio de emisiones de gases de efecto invernadero (GEI); esfuerzos compartidos para reducir emisiones; almacenamiento geológico de dióxido de carbono; 20% de energías renovables; reducción de emisiones de CO₂ de vehículos y de emisiones de GEI de carburantes.

En la presente legislatura, cabe destacar la aprobación en septiembre de 2011 del paquete de gobernanza económica que consta de seis medidas: prevención y corrección de desequilibrios macroeconómicos, del Pacto de Estabilidad con sanciones en caso de deuda o déficit excesivos, requisitos comunes para los presupuestos nacionales, vigilancia presupuestaria en la zona euro y coordinación de políticas económicas

Las decisiones en el marco de la codecisión se pueden clasificar en dos grandes categorías: reguladoras o distribuidoras. Las primeras tienen como objeto definir normas, bien para actuar contra actividades perjudiciales (p.ej. medidas medioambientales, calidad de los alimentos, tabaco), bien para promocionar las beneficiosas (calidad de los productos, control de las comisiones de la banca), mientras que las segundas tienen como objeto el reparto de fondos en los diversos programas. La determinación del nivel de influencia parlamentaria no depende sólo del tipo de decisión, sino de otras variables según Shackleton y Judge. Una es el nivel de legitimidad imputable a la UE en el seno del CONS; cuanto más bajo es, menos posi-

²⁵ DOLVIC, J.E. y ODEGAARD, A.M., *The struggle over the services directive: a case study of interinstitutional decision-making in the EU*, Arena Center for European Studies. University of Oslo. In <http://www.arena.uio.no/>. 21ps.

²⁶ SACCONI, G., *Reach Story*. Guerini e associati. 2008.

bilidades tiene el PE de influir. El ejemplo del servicio voluntario europeo, programa para posibilitar a nivel comunitario a los jóvenes un servicio sustitutorio del militar es clarificador. Tiene problemas de dotación de medios por afectar a un elemento del núcleo duro de la soberanía en la mayoría de los EE.MM.

Otra variable es el grado de concentración de costes: en la directiva de protección de datos personales en 1997, el PE defendía que los ciudadanos mantuvieran su exclusión de los bancos de datos públicos sin costes. La existencia en Francia del sistema Minitel, con millones de abonados en el momento de privatización de France Telecom, hizo imposible su aceptación. Por el contrario, establecer un calendario escalonado permitió la aceptación de la directiva «Auto-Oil». La regla de oro es conseguir una solución que pueda ser presentada como europea, en la que ningún país aparezca como claro perdedor ante su opinión pública, lo cual no excluye el debate apasionado. La clave es saber conducir la elaboración de la norma con arreglo a las normas del arte dramático para lograr un desenlace aceptable para las partes. La habilidad de un presidente del CONS, la mano izquierda de un Comisario o el acierto de un ponente del PE pueden ser determinantes.

Ejemplos que muestran la importancia de la actitud y el momento político de la Presidencia en ejercicio del CONS en el procedimiento de codecisión y la confianza en que se respetará el acuerdo si cambia dicha Presidencia. Se trata de implicar a todas las partes en un continuo tejer y destejer tanto en el seno del PE como del CONS. El proceso es muy dialéctico, no se puede planificar de antemano, hay que manejar atentamente su evolución, los compromisos y concesiones para llegar al resultado final.

V. Relaciones con la Comisión

También la COM se vio obligada a revisar su papel en el nuevo contexto interinstitucional de la codecisión. Mantiene su monopolio de poder de iniciativa en las dos primeras lecturas, en las que puede retirar su propuesta y si apoya las enmiendas del PE, obliga al CONS a cambiar el texto por unanimidad. Por su parte, el PE ha separado en su Reglamento la votación de la propuesta de la COM y la del proyecto de resolución legislativa, lo cual le permite, entre ambas votaciones, pedirle que exprese «*apud acta*» su criterio sobre las enmiendas aprobadas, e incluso proponer su rechazo. El CONS puede pronunciarse, aunque normalmente no está presente. Si la respuesta de la COM es insatisfactoria o si no está en condiciones de dar su opinión, se puede aplazar la votación por dos meses prorrogables, ya que el PE no se expresa oficialmente hasta que vota el proyecto de resolución legislativa.

Donde la COM tiene mayores dificultades para encontrar su lugar es en la conciliación al estar el PE y el CONS en relación directa. Se encuentra en «situación de desventaja estructural» según Anne Rasmussen, pese a lo cual «un análisis cuantitativo y cualitativo de la influencia legislativa de la COM muestra que ha ejercido de hecho una influencia considerable en el procedimiento»²⁷. Las razones son varias: dispone de mejor información y conocimiento técnico; tiene las prerrogativas del Tratado y equipos funcionariales y por fin, ha visto la conveniencia de formar alianzas con el PE.

Otro problema son las quejas formales de la COM sobre la vulneración de su monopolio del derecho de iniciativa por los acuerdos entre PE y CONS, para que presente nuevas propuestas en un plazo determinado. La COM defiende su derecho a hacerlo si lo considera «apropiado», mientras que el PE trata de obtener compromisos más precisos, con apoyo del CONS normalmente. Su respuesta es reaccionar con un creciente número de declaraciones interpretativas unilaterales a los actos aprobados en conciliación. Esta inflación de declaraciones va claramente en contra del «Acuerdo interinstitucional sobre la calidad de redacción de la legislación comunitaria» de 1998, por el que «*las declaraciones interpretativas no están previstas en modo alguno en los Tratados y son incompatibles con la naturaleza del Derecho Comunitario*». Se consideran como un peaje de la COM para lograr el acuerdo final.

También existen declaraciones «ocultas», no publicadas en el *Diario Oficial*, como en el expediente «preparados peligrosos», donde la Comisión hizo una declaración a la posición común del CONS que no aparece en el texto conjunto.

Por fin cabe mencionar la saludable práctica introducida por la COM en su «Comunicación sobre retirada de propuestas que no tienen carácter de actualidad» de 2001²⁸, en cuya virtud retiró 108 proyectos legislativos y no legislativos pendientes.

VI. El legislador europeo y la esfera pública

En términos históricos, el balance de la codecisión es muy positivo. No obstante, hay aspectos críticos. La primera cuestión es cuál será la lógica predominante entre la intergubernamental del CONS y la deliberante

²⁷ RASMUSSEN, A., «A strategic facilitator operating in a situation of structural disadvantage». *The role of the European Commission in co-decision*, Dpt. of Political Science, University of Copenhagen, marzo de 2001.

²⁸ COM (2001) 763 final.

del PE²⁹. Este debe evitar parecerse cada vez más a aquél en su forma de trabajar y defender el sistema parlamentario en el proceso legislativo. Las condiciones esenciales para ello son: la publicidad de los debates y trabajos así como el acceso público a los documentos, que constituyen la transparencia como signo de identidad de la democracia³⁰.

La transparencia, expresión clave en el debate político europeo actual, equivale al criterio de publicidad de «luz y taquígrafos» en nuestro lenguaje parlamentario tradicional. Habermas señala cómo la aparición de la esfera pública en la Europa moderna viene de la transformación del Parlamento estamental en un Parlamento moderno, que se produjo en Gran Bretaña a comienzos del siglo XVIII, tras la Gloriosa Revolución, con el ascenso de la burguesía comercial e industrial. Los hechos precursores fueron por un lado, la fundación del Banco de Inglaterra, la eliminación de la censura y el primer gobierno de gabinete responsable ante el Parlamento; por otro, la generalización de los cafés como «semilleros de agitación política» y la aparición de la prensa libre.

Al principio, el Parlamento se resistió a la publicación de sus debates y votaciones como garantía frente a la arbitrariedad real, pero fue precisamente la opinión pública de la naciente sociedad civil la que llevó, «al cambio cualitativo de la total publicidad de las deliberaciones parlamentarias»³¹. Habermas insiste que «no habrá remedio para el déficit de legitimación sin una esfera pública europea, una red que dé a los ciudadanos de todos los Estados Miembros igualdad de oportunidades para participar en un proceso incluyente de comunicación política común»³².

En el marco actual de la Unión Europea, sobre el fundamento del mercado interior se han afirmado los valores comunes en la Carta de Derechos Fundamentales y la organización de los poderes de una república compuesta, a «compound republic» por decirlo con Madison³³. Construcción en la que convergen culturas políticas profundamente diferentes como son la tradición continental del Estado de derecho (Rechtstaat) y la británica del imperio de la ley (rule of law)³⁴. Aunque la UE no es un Estado, aun-

²⁹ «Informe de actividades del PE», en el Comité de Conciliación 2000-1, en particular *Después del seminario: el enfoque intergubernamental del CM versus el enfoque parlamentario*.

³⁰ Informe de actividades del PE en el Comité de Conciliación 2001-2, en particular *Transparencia de los trabajos y acceso a los documentos*, pp.11 y ss.

³¹ HABERMAS, J., *The structural transformation of the public sphere*, Blackwell, pp. 57 y ss.

³² HABERMAS, J., «Why Europe needs a Constitution», *New Left Review*, septiembre-octubre de 2001, pp.5 y ss.

³³ *The Federalist papers*, n.º 51. Bantam books.1982, p. 264.

³⁴ PEREIRA, A.-C. Rule of Law o Estado de Derecho, Marcial Pons, 2003, p. 14.

que el tema esté ya planteado jurisprudencial y doctrinalmente³⁵, la cuestión es saber si estamos construyendo una federación, una confederación u otra forma novedosa. De momento, la respuesta es que el sistema político comunitario, tal como funciona es una República «*sui generis*», construida conjuntamente por representantes de ambas tradiciones políticas y jurídicas en continua ósmosis. Hasta el Tratado de Maastricht, el proceso de elaboración de decisiones del sistema político comunitario se caracterizaba por su opacidad, tanto en la COM como en el CONS. La introducción de la ciudadanía, con el reconocimiento de los derechos de petición y de acceso a los documentos, la investidura de la COM y la codecisión, colocaron la transparencia como elemento central del sistema.

Cuestión importante son las reuniones informales. H. Farrell y A. Héritier critican los problemas de legitimidad democrática que comporta esta «plétora de reuniones informales y semiformales en las que se adoptan muchas de las decisiones reales sobre la legislación, con escasas posibilidades de control público», aun reconociendo que «es muy difícil ver cómo se podría realizar el proceso legislativo sin triálogos o algo parecido»³⁶. En relación con la legitimidad democrática, la respuesta sólo puede consistir en que los resultados sean públicos y susceptibles de verificación y contestación.

Esta cuestión conduce a la relativa a los riesgos de alianzas entre los Estados y sus diputados en el PE. La esencia del proceso comunitario es la aceptación de una voluntad común que va más allá del acuerdo entre Estados. La crítica más usual de la legitimidad democrática comunitaria es que no existe todavía un *demos* o pueblo europeo ni es previsible que lo haya. Hay que matizar con Constantín Stephanou que el lazo entre el *demos* (cuerpo de ciudadanos) y el *ethnos* (nación) es reciente. En la Grecia clásica había tantos *demos* como ciudades, aunque los helenos tenían conciencia de pertenecer a una comunidad étnica fundada sobre una lengua, una religión y una civilización comunes; así, eran los únicos admitidos a participar en los juegos olímpicos³⁷.

El debate sobre la ciudadanía y la Carta de Derechos Fundamentales en la CIG del Tratado de Lisboa es significativo para comprender la resistencia tenaz de algunos gobiernos. Fue preciso un emplazamiento por parte

³⁵ GÖRLACH, W., LEINEN, J. y LINKHOR, R., *Die EU ist eine staat*. Documento de trabajo del Grupo del PSE.

³⁶ FARRELL, H., & HÉRITIER, A., «The invisible transformation of Codecisión: problems of democratic legitimacy», *SIEPS*, 2003: 7.

³⁷ STEPHANO, C., *Les racines de l'identité européenne*, Economica, Ed. De R. Du-mont, p. 253.

de la delegación del PE³⁸ para que la ciudadanía europea, consagrada en el TUE de Maastricht, volviera al TUE y para que la Carta no se limitara a una simple Declaración. Ciudadanía europea que responde al «patriotismo constitucional»³⁹, que «sólo puede desarrollarse conjugando interpretaciones diversas, impregnadas por las distintas historias nacionales, de unos mismos principios jurídicos universalistas». Suiza, plurisecular federación en la que conviven diferentes identidades culturales, es el ejemplo más cabal de esta «unidad en la diversidad», lema constitucional europeo⁴⁰. Para Peces-Barba, esta idea de patriotismo constitucional «puede jugar un papel fundamental en la construcción de la Unión Política Europea»⁴¹.

En la doble legitimidad democrática, la representación de los intereses de cada Estado Miembro se hace en el CONS y la de los ciudadanos en el PE. Por eso, se establecieron en el CONS mayorías cualificadas y minorías de bloqueo, que van más allá del derecho de veto cuya sombra planeó largo tiempo con el «compromiso de Luxemburgo» como último recurso, aunque no tuviera «ninguna existencia, ni jurídica ni política» según Emile Noël⁴². La introducción de la codecisión representó un cambio de lógica para el CONS: La cuestión es como tomar conjuntamente decisiones más que paralizarlas.

La legitimidad del PE parte de representar a los ciudadanos. Aunque formado inicialmente por diputados elegidos a segundo nivel, se generó muy pronto una nueva realidad en la que los grupos parlamentarios del PE se organizaron sobre base plurinacional con la regla de la mayoría. La ruptura de la disciplina de grupo tiene efectos distintos en las dos lecturas: en la primera, lo importante es ganar, mientras que en la segunda hay que superar el listón de la mayoría absoluta.

En los grupos coexisten una estructuración federativa con delegaciones nacionales. Los dos mayores grupos —el PPE y el S & D— con diputados de todos los países, funcionan con lógica federativa⁴³. Las reuniones de je-

³⁸ Compuesta por los tres diputados: Elmar Brok, Andrew Duff y yo mismo.

³⁹ HABERMAS, J., «Ciudadanía e identidad nacional», en *Facticidad y validez*, *op. cit.*, pp. 619 y ss.

⁴⁰ Tesis que desarrollé en mi artículo «En Europa cabemos todos», publicado por J. LABORDA & Tomás FERNÁNDEZ, editores, en el libro *España ¿cabemos todos?*, Alianza Ed. pp. 83-101.

⁴¹ PECES-BARBA, G., «Les valeurs de la culture politique européenne», *op. cit.*, p. 130.

⁴² NOËL, E., «L'Acte Unique Européen et le Développement de la CEE», *op. cit.*

⁴³ Reforma que fue fruto del trabajo de un «grupo de sabios» presidido por el alemán Willy Görlich, que propuso un paquete de reformas consistente en la elección directa del Presidente por el Grupo, creación de un equipo de ocho vicepresidentes elegidos también directamente por el Grupo y no como hasta entonces, en donde el Presidente era propuesto en un paquete por el Partido europeo y los jefes de cada delegación nacional se convertían en vicepresidentes de modo automático.

fes de delegación nacionales son decisivas al configurar el PE al comienzo y a mitad de legislatura, para nombrar los cargos tanto institucionales como políticos. Las negociaciones se hacen con la regla de D'Hondt, con margen para cohonstar preferencias. La lógica es cada vez más conceder competencias a la dirección elegida del Grupo, en cuya composición hay dosificar presencia igualitaria de ambos sexos, equilibrio entre Estados grandes y pequeños, Norte y Sur, así como veteranos y nuevos.

De hecho, se trata de un proceso de aprendizaje democrático cotidiano, en el que curiosamente se implican también los parlamentarios elegidos en listas antieuropeas, con una fuerza capaz de superar barreras idiomáticas y peculiaridades de diversos sistemas legislativos. La mejor definición del PE para el observador es la de una Torre de Babel que funciona, gracias a una síntesis innovadora de las mejores tradiciones parlamentarias europeas, servida por una compleja y eficaz organización de funcionarios, intérpretes y traductores.

¿Existen realmente legisladores europeos? Mi estimación personal es que se logran respuestas europeas en más del 80% de los casos, no por ignorar la propia problemática nacional sino por conseguir elaborar propuestas comunes. Incluso, una presión demasiado intensa de los gobiernos sobre los diputados de su nacionalidad puede generar efectos contraproducentes. Este es uno de los principales problemas de la relación entre los protagonistas de la codecisión y la esfera pública, porque normalmente las presiones llegan con dramatismo nacionalista en el último momento, difícilmente compatible con el proceso de mediación y aproximación comunitario. La regla de oro para intervenir en un proyecto legislativo es cuanto antes mejor, escogiendo los argumentos capaces de implicar a la mayoría frente a posturas numantinas de defensa de intereses vitales nacionales para justificarse en casa.

A conclusiones más radicales llegó el completo estudio realizado por Hix, Noury y Roland sobre las pautas de comportamiento de los eurodiputados a la hora de votar a partir del análisis de 11.500 votaciones nominales de más de 2.000 diputados en el período 1979-2001, desde su elección por sufragio universal⁴⁴. Su principal conclusión es que el PE es un Parlamento normal en el sentido de que los resultados revelan un alto y creciente grado de cohesión en sus miembros a la hora de votar en la línea de sus grupos políticos, que pasó de una media del 82% en la legislatura 1979-84 al 84% en 2001, y se elevó al 89% en el caso de los tres principales (populares, socialistas y liberales). A título de comparación, el porcentaje en el Congreso

⁴⁴ HIX, S., NOURY, A. y ROLAND, G., *How MEPs vote and Power to the parties, cohesion and competition in the European Parliament, 1979-2001*, London School of Economics, Université Libre de Bruxelles y University of California Berkeley, 2002.

de los EE.UU. varió entre el 78 y el 82% en el mismo período. Asimismo, la principal línea de división y competición política se sitúa en torno al eje izquierda-derecha y no en relación con el origen nacional, con un grado creciente de cohesión en socialistas, liberales y verdes frente a populares, soberanistas e izquierda unida y una coincidencia mayor entre socialistas y liberales que entre éstos y populares. Los autores consideran que a la luz de los datos, la percepción que los medios de comunicación y parte de la doctrina tienen del PE está muy alejada de la realidad, perpetuando clichés estereotipados del pasado, y consideran que es notable este comportamiento en un PE que «no tiene mayoría gubernamental, con votos nacionales en el CONS y cambios en el poder». Las votaciones que sirvieron de base del estudio eran más amplias que las correspondientes a la codecisión, Tendencia creciente relacionada, sin duda, con la introducción del poder legislativo compartido.

VII. Conclusión

En resumen, la codecisión como procedimiento legislativo ordinario ha adquirido carta de naturaleza como base de un sistema legislativo que funciona cada vez más como «un sistema clásico bicameral»⁴⁵. De hecho, funciona frente a los malos augurios que se prodigaron en el momento de su introducción, ha contribuido de modo decisivo a cambiar las relaciones en el triángulo interinstitucional y reemplazado la genérica denuncia del déficit democrático por una praxis legislativa pública más en línea con la cultura política de los Estados miembros.

La consagración en el Tratado de Lisboa del poder legislativo compartido con el reconocimiento de la ley y la jerarquía normativa, ha abierto una nueva etapa. La necesidad de responder a la crisis económica fortaleciendo la Unión Económica y Monetaria, con la reforma del Tratado en ciernes para el paso a la Unión Fiscal, está acelerando de modo espectacular el proceso de consolidación de la UE como una la democracia supranacional.

⁴⁵ HIX, S., «*The political system of the European Union*», Macmillan NY, 1999, p.56.

La iniciativa ciudadana europea (art. 11.4 TUE)*

Juan María Bilbao Ubillos
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Valladolid

Sumario: I. Antecedentes.—II. La configuración de la ICE en el Tratado de Lisboa.—III. La gestación del proyecto de Reglamento: la resolución del Parlamento Europeo y el Libro Verde.—IV. Reglamento del PE y del Consejo relativo a la iniciativa ciudadana. 1. Número mínimo de Estados miembros de cuyos ciudadanos debe provenir la iniciativa (art. 7.1). 2. Número mínimo de ciudadanos por Estado miembro (art. 7.2 y anexo I). 3. Edad mínima exigida (art. 3.2). 4. Requisitos para promover una iniciativa (art. 3.1). 5 Forma y redacción de la iniciativa ciudadana. 6. Registro de las iniciativas propuestas (art. 4). 7. Procedimientos y condiciones para la recogida y verificación de firmas (arts. 5, 6 y 8). 8. Plazo de recogida de firmas (art. 5.4). 9. La decisión sobre la admisibilidad de las iniciativas presentadas. 10. Examen de la iniciativa por la Comisión (arts. 9 y 10). 11. Requisitos exigibles a los organizadores: transparencia y financiación (art. 9). 12. Protección de datos de carácter personal (art. 12). 13. Entrada en vigor, modificación de los anexos y cláusula de revisión (arts. 16, 21 y 22).—V. Una reflexión final sobre las expectativas que despierta la ICE.

Resumen: En este trabajo se analiza el proceso de gestación y aprobación de la Iniciativa Ciudadana Europea, la primera herramienta transnacional de participación directa en el marco de la UE. Tras evocar los antecedentes de esta figura, se examina su configuración en el Tratado de Lisboa (art. 11.4 TUE), los trazos fundamentales de su fisonomía en la propuesta de Reglamento formulada por la Comisión en marzo de 2010 y los aspectos más relevantes de su regulación definitiva en el Reglamento 211/2011, de 16 de febrero de 2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, que se aplicará a partir del 1 de abril de 2012: número mínimo de Estados miembros de cuyos ciudadanos debe provenir la iniciativa; número mínimo de ciudadanos por Estado miembro; requisitos para promover una iniciativa; forma y redacción de la iniciativa ciudadana; registro de las iniciativas propuestas; procedimientos, condiciones y plazos para la recogida y verificación de firmas; admisibilidad de las iniciativas presentadas; examen de la iniciativa por la Comisión; etc. El artículo se cierra con una reflexión final sobre las expectativas que despierta la ICE. No cabe duda de que apunta en la buena dirección, en la de reforzar la legitimidad

* Recibido el 18 de diciembre de 2011, aceptado el 18 de enero de 2012.

democrática de la UE, pero no estamos en rigor ante una institución de democracia directa, porque no se transfiere a los ciudadanos la capacidad de decisión en un determinado ámbito. Mediante estas iniciativas se insta a la Comisión a que presente un proyecto legislativo sobre un asunto concreto, pero no es una propuesta vinculante. La Comisión no está obligada a hacerlo.

Palabras clave: Unión Europea, legitimidad democrática de las instituciones europeas, ciudadanía europea, participación directa, iniciativa legislativa popular.

Abstract: *The process of drawing up and adoption of the regulation of the European Citizens' Initiative (ECI), as the first transnational tool for their direct political participation in the frame of the European Union, is the issue analyzed in this article. After evoking the background of the institution, and the way it is established in the Lisbon Treaty, the author considers the fundamental aspects of the ECI as it is drawn up in the proposal of the Commission, of march 2010, and in the definitive Regulation 211/2011, of 16 February 2011, of the European Parliament and the Council, that will become effective in April 2012. Thus, and in particular, aspects as the following are examined: minimum number of Member States' signatories citizens required, minimum number of signatories citizens per Member State required, requirements about the Initiative proposal, registration and certification of the initiatives, the procedure of signatures verification, the procedure for the examination of a citizens' initiative by the Commission... The final part of the commentary includes a global consideration about the new institution, in which the author appreciates the advance of reinforcing the democratic legitimacy of the Union even though the Initiative is not truly a direct participation institution so far it does not empower citizens to decide by themselves about any specific issue: the initiatives can urge the Commission to bring in a legislative proposal but are not legally binding.*

Keywords: *European Union, democratic legitimacy of the European institutions, European citizenship, direct participation, citizen's legislative initiative.*

I. Antecedentes

La idea de una ICE, como derecho de participación política reconocido a los ciudadanos europeos, no es nueva. Se insiste mucho en su carácter innovador, pero es una novedad sólo relativa. En los últimos veinte años se han lanzado diversas propuestas en esa dirección. El primer paso realmente decisivo para la ICE se da en junio de 2003, cuando la Convención sobre el Futuro de Europa decide, en el último momento y de manera sorpresiva, incluirla en el texto del Tratado constitucional, gracias al empeño de unas cuantas organizaciones no gubernamentales, y de dos miembros de la Con-

vención: el eurodiputado del PPE Alain Lamassoure y el parlamentario socialdemócrata alemán Jürgen Meyer¹.

El artículo I-47 (4) del Tratado que establece una Constitución para Europa, aprobado por el Consejo europeo el 18 de junio de 2004 y firmado solemnemente en Roma el 29 de octubre de ese mismo año² prevé por primera vez esta herramienta transnacional de democracia directa. Y lo hace en los siguientes términos: «Un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la Unión, que sean nacionales de un número significativo de Estados miembros, podrá tomar la iniciativa de invitar a la Comisión, en el marco de sus atribuciones, a que presente una propuesta adecuada sobre cuestiones que estos ciudadanos estimen que requiere un acto jurídico de la Unión para los fines de la aplicación de la Constitución. La ley europea establecerá las disposiciones relativas a los procedimientos y condiciones necesarios para la presentación de esta iniciativa ciudadana, incluido el número mínimo de Estados miembros de los que deben proceder los ciudadanos que la presenten».

Como es sabido, el proyecto de nuevo Tratado fue rechazado por Francia (mayo de 2005) y Holanda (junio de 2005) en sendos referéndum nacionales y al no ser ratificado por los 27 Estados miembros no llegó a entrar en vigor.

II. La configuración de la ICE en el Tratado de Lisboa

El Tratado por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, se firmó en Lisboa el 13

¹ Sólo una semana antes de que finalizase sus trabajos, una abrumadora mayoría del Presidium había rechazado su inclusión en el texto final. En ese momento crucial, lejos de rendirse, los activistas de diversas ONGs redoblaron sus esfuerzos para convencer a los miembros del Presidium. Durante esa decisiva semana el respaldo político de muchos miembros de la Convención jugó también un papel muy importante. Finalmente, la acción común de políticos y activistas logró cambiar la marcha de los acontecimientos: alguien describió esta secuencia como «montaña rusa». Era la primera vez que personas y grupos de diferentes países europeos presionaban de forma concertada en favor de una participación directa de los ciudadanos en el curso de una reforma de los Tratados y fue una sorpresa que ese esfuerzo tuviera éxito. Vid. M. AFLER, *European Citizens' Initiative. Legal options for implementation below the constitutional level*, Democracy International, 2006, pp. 4 y ss (www.democracy-international.org); A. AUER, «European Citizens' Initiative», en *European Constitutional Law Review*, n.º 1, 2005, pp. 79-86; V. CUESTA, «The Future of the European Citizen Initiative», en B. KAUFMANN/A. LAMASSOURE/J. MEYER (eds.), *Transnational Democracy in the Making, Initiative & Referendum Institute Europe*, 2004, pp. 72 y ss; y S. HUG, *Voices of Europe: citizens, referendums, and European integration*, Rowman & Littlefield Publishers, Oxford, 2003, pp. 7 y ss.

² C 310/34, *Diario Oficial de la Unión Europea* de 16.12.2004.

de diciembre de 2007³ y entró en vigor el 1 de diciembre de 2009. Ya en su preámbulo se subraya el deseo de «completar el proceso iniciado por el Tratado de Ámsterdam y el Tratado de Niza con el fin de reforzar la eficacia y la legitimidad democrática de la Unión».

El Título II, que contiene las «disposiciones sobre los principios democráticos», formuladas en términos muy similares, cuando no idénticos, al Título VI del frustrado TCE («De la vida democrática de la Unión»), se abre con un artículo 9⁴, que tras señalar que «será ciudadano de la Unión toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro», una condición que se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla, sienta las bases que sustentan la arquitectura democrática de las instituciones comunes. De entrada, se afirma con meridiana claridad que «el funcionamiento de la Unión se basa en la democracia representativa» (art. 10.1), de modo que los ciudadanos europeos, además de estar representados en sus respectivos Parlamentos nacionales, «estarán directamente representados en la Unión a través del Parlamento Europeo» (art. 10.2)⁵.

Pero este cauce no agota todas las posibilidades de participación. A renglón seguido se dice que todo ciudadano «tiene derecho a participar en la vida democrática de la Unión» y eso implica que «las decisiones serán tomadas de la forma más abierta y próxima posible a los ciudadanos» (art. 10.3), que «las instituciones mantendrán un diálogo abierto, transparente y regular con las asociaciones representativas y la sociedad civil» (art. 11.2) y que los ciudadanos tendrán la posibilidad de «expresar e intercambiar públicamente sus opiniones en todos los ámbitos de actuación de la Unión» (art. 11.1). Y esa participación activa se articulará, entre otros instrumentos, a través de los partidos políticos a escala europea, que «contri-

³ 2007/C 306/01; *Diario Oficial de la Unión Europea* 17.12.2007.

⁴ Art. 8 en la versión originaria. Pero aquí vamos a manejar la versión consolidada (2008/C 115/01; *Diario Oficial de la Unión Europea* de 9.5.2008)

⁵ No cabe duda de que la elección por sufragio universal directo del Parlamento Europeo desde el año 1979 ha aportado al proceso de integración europea un mayor grado de legitimidad democrática, vinculándolo directamente a la voluntad popular. Es más, desde la entrada en vigor del Tratado de Maastricht en 1993, todo ciudadano de la Unión, con independencia de su nacionalidad, tiene derecho a ejercer su derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones europeas y locales en el Estado miembro en que residan. De hecho, tras las elecciones de junio de 2009, en el Parlamento Europeo hay cinco eurodiputados que fueron elegidos en un Estado miembro distinto a aquel en el que nacieron. Pero no es menos cierto que las elecciones europeas se vienen registrando tasas de participación muy bajas. Entre las posibles causas de ese desinterés habría que consignar la ausencia de partidos políticos genuinamente europeos y de una opinión pública europea, que hace que sean elecciones con un perfil muy desdibujado (se ven como una oportunidad para castigar a los Gobiernos nacionales de turno y los debates se centran muchas veces en temas internos, como una segunda vuelta de las elecciones generales).

buirán a formar la conciencia política europea y a expresar la voluntad de los ciudadanos de la Unión» (art. 10.4).

Este llamamiento a la participación activa y directa en la definición de las políticas comunitarias, formulado de manera genérica, no constituye una novedad. Sí representa, en cambio, un avance respecto a las previsiones contenidas en los Tratados anteriores (con la salvedad, ya señalada, del *non nato* TCE) la inclusión de la iniciativa ciudadana como procedimiento que permite canalizar esa voluntad de participación, de mayor protagonismo, cuya existencia se presupone. Esta nueva herramienta se describe en el artículo art. 11.4 de la siguiente forma: «Un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la Unión, que sean nacionales de un número significativo de Estados miembros, podrá tomar la iniciativa de invitar a la Comisión Europea, en el marco de sus atribuciones, a que presente una propuesta adecuada sobre cuestiones que estos ciudadanos estimen que requieren un acto jurídico de la Unión en aplicación de los Tratados».

Como puede apreciarse, la única diferencia con la redacción del art. I-47 del TCE radica en el inciso final: mientras allí se decía «en aplicación de la Constitución», ahora se dice «en aplicación de los Tratados». Aunque no es seguro que esa fuese la voluntad de los redactores del precepto, lo cierto es que esta última referencia ha sido interpretada por la mayoría de la doctrina en el sentido de que este cauce no podrá servir de vehículo para proponer reformas del texto de los Tratados, del Derecho primario de la UE. Sólo podrán admitirse, por tanto, las propuestas de modificación de la legislación comunitaria compatibles con lo dispuesto en los Tratados⁶.

Esta facultad, que no se formula literalmente como un derecho subjetivo, a diferencia de otros derechos de participación política (como el derecho de sufragio o el de petición), se reserva a los ciudadanos europeos, sin que pueda extenderse a los nacionales de terceros países residentes en la Unión⁷. En cuanto a su ámbito objetivo, se delimita en positivo: se circunscribe a aquellas materias respecto de las cuales la Comisión tiene atribuida iniciativa o competencia legislativa. No encontramos un listado de materias excluidas, como en España.

⁶ Esta exclusión, cuyo alcance podría precisar en su caso el TJUE, es importante, porque impide la presentación de iniciativas que comporten la modificación de los vigentes Tratados, que, a diferencia de las Constituciones nacionales, contienen una regulación muy detallada, que en los Estados miembros formaría parte de la normativa legal o reglamentaria (Derecho secundario). Para algunos, excluir esta posibilidad de enmendar los Tratados impediría a los ciudadanos europeos jugar un papel activo en los asuntos políticos más importantes.

⁷ Una limitación que Víctor Cuesta califica de «particularmente reprochable» (*Participación directa e iniciativa legislativa del ciudadano en democracia constitucional*, Thomson/Civitas, 2008, pp. 413 y 418).

El art. 11.4 añade que los procedimientos y las condiciones preceptivas para la presentación de una iniciativa de este tipo se fijarán en un Reglamento adoptado por el Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario. En el Tratado ya se definen las características básicas de las iniciativas ciudadanas: deben estar respaldadas con la firma de al menos un millón de ciudadanos, el 0,2% de la población total de la Unión, que es un porcentaje asequible si se compara con las 500.000 firmas que exige nuestra Constitución (un 0,9 aproximadamente) o las exigidas en otros países que prevén este instrumento de participación⁸, siempre que esos ciudadanos sean nacionales de un número significativo de países de la UE⁹, y tienen que referirse a un ámbito en el que la Comisión tenga competencias.

Pero son muchas las cuestiones que quedan en el aire, los detalles que el Reglamento terminará de concretar o perfilar para poder ejercer este derecho: el número mínimo de países de los que debe proceder la iniciativa; cuántos ciudadanos deben firmarla como mínimo en cada país; la definición exacta del término ciudadano en este contexto, la edad mínima de los firmantes; la estructura y la forma que han de adoptar las iniciativas; y numerosas cuestiones de procedimiento: normas sobre la recogida, comprobación y autenticación de las firmas, plazos para la recogida de firmas; normas sobre el registro oficial de las iniciativas; normas de transparencia y financiación (aplicables a los promotores); posible plazo máximo de respuesta por parte de la Comisión; cómo actuar cuando coincidan varias iniciativas sobre un mismo asunto, etc.

La ICE no es, por cierto, la única puerta que se abre a la participación directa en el seno de la Unión. En el mismo artículo 24 del Tratado de Funcionamiento de la UE se reconocen otros tres derechos de todo ciudadano de la Unión: el derecho de petición ante el Parlamento Europeo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 227¹⁰; el derecho a dirigirse al Defen-

⁸ Sólo la Constitución italiana prevé un porcentaje menor: 50.000 electores, según el art. 71 CI.

⁹ El reto es precisamente reunir a un número significativo de ciudadanos de diferentes países en torno a una causa común.

¹⁰ En efecto, los ciudadanos europeos cuentan ya con la posibilidad de formular peticiones al Parlamento Europeo, un derecho que tienen reconocido desde el Tratado de Maastricht. En virtud de lo dispuesto en el artículo 227 del TFUE, cualquier ciudadano de la Unión, así como cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, puede presentar, individualmente o asociado con otras personas, una petición sobre un asunto que sea responsabilidad de la Unión (dentro de su ámbito de actuación) y que le afecte directamente. La petición, que debe redactarse en una de las lenguas oficiales de la UE y presentarse por correo postal o por vía electrónica, puede consistir en una solicitud, una queja u observación relativa a la aplicación del Derecho comunitario, o un llamamiento dirigido al Parlamento Europeo para que tome posición ante un asunto concreto. La identidad de los autores de las peticiones y el número asignado a cada petición se inscriben en el registro general por orden de

del Pueblo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 228; y el derecho a dirigirse por escrito a cualquiera de las instituciones, órganos u organismos de la UE (Consejo, Parlamento Europeo, Comisión, Tribunal de Justicia, Banco Central Europeo, Tribunal de Cuentas, Comité Económico y Social, Comité de las Regiones y Defensor del Pueblo).

Con el reconocimiento a los europeos no sólo de libertades civiles o derechos en tanto que consumidores, sino también de derechos de participación política, se trata de reforzar su sentimiento de ciudadanía, de pertenencia a la Unión Europea, y su responsabilidad como actores protagonistas del proceso político. A la participación electoral se suman las múltiples vías abiertas para hacer posible una participación más directa en la formulación de las políticas comunitarias, de forma individual o a través de asociaciones y organizaciones no gubernamentales.

No se trata, obviamente, de un cambio de modelo, no se propone un sistema alternativo. Tanto a escala nacional, en cada uno de los Estados miembros de la UE, como a escala europea, rige un modelo de democracia representativa en el que los ciudadanos eligen a quienes van a tomar las decisiones en su nombre. Se trata de introducir mecanismos de participación directa que sirvan de complemento del sistema representativo, que contribuyan al objetivo de refrescar el circuito democrático, de oxigenar el sistema

recepción y se anuncian en los Plenos del Parlamento. Los anuncios figuran en el acta de la sesión, que se publica en el *Diario Oficial de la UE*. Una Comisión de Peticiones, integrada por 34 miembros, se encarga de tramitar esas peticiones e informar al peticionario de las decisiones que adopte. Las reuniones de esta Comisión son públicas y los peticionarios que lo soliciten pueden asistir a las reuniones en que se examinen sus peticiones. Si la petición cumple los requisitos establecidos, será admitida a trámite y seguirá el curso que decida la Comisión. Según los casos, podrá acordar alguna de las medidas siguientes: pedir a la Comisión Europea que efectúe una investigación preliminar e informe de si se respeta o se infringe la legislación comunitaria pertinente, transmitir la petición a otras comisiones del Parlamento Europeo para que éstas informen o inicien otras acciones en el marco de sus competencias, adoptar las medidas que considere adecuadas para tratar de resolver un problema o dar una respuesta adecuada al peticionario; y, en casos excepcionales, preparar y presentar un informe completo al Parlamento para que sea votado en sesión plenaria o bien efectuar una visita al país o a la región de que se trate para recoger información sobre el terreno y presentar un informe de comisión con sus observaciones y recomendaciones. En todo caso, los actos de la Comisión de Peticiones no podrán invalidar las decisiones adoptadas por las autoridades competentes de los Estados miembros (el Parlamento Europeo no puede revocar, por ejemplo, decisiones de los tribunales nacionales). Lo que interesa resaltar es que la petición se dirige al Parlamento, mientras que la ICE, que es necesariamente una propuesta compartida por ciudadanos de diferentes países, se dirige a la Comisión. Y ese es precisamente el factor que marca la diferencia entre la ICE y las iniciativas legislativas populares previstas en los ordenamientos nacionales, porque estas últimas se presentan directamente en los respectivos Parlamentos y son objeto de debate y aprobación (en su caso) si cumplen los requisitos establecidos para su admisión a trámite. En el caso de la ICE, no hay garantías de que la propuesta acceda al PE para ser discutida por los eurodiputados, porque la Comisión puede decidir no presentar el correspondiente proyecto legislativo.

político y frenar el alarmante alejamiento de los ciudadanos. No son ingredientes incompatibles, contrapuestos. Es una cuestión de dosis, de encontrar la dosis apropiada. Los ciudadanos recuperarían su propia voz en determinadas circunstancias. De las dos herramientas de participación directa que pueden emplearse con ese fin, el referéndum y la iniciativa legislativa ciudadana, la primera no está disponible, no se contempla en la escena europea, ni para ratificar las leyes ni para ratificar las reformas introducidas en los Tratados constitutivos. No se ha previsto tampoco la celebración de consultas de iniciativa popular.

III. La gestación del proyecto de Reglamento: la resolución del Parlamento Europeo y el Libro Verde

En el proceso de preparación del Reglamento al que el Tratado remite la regulación de los procedimientos y condiciones preceptivas para la presentación de una iniciativa ciudadana, hay que mencionar, en primer lugar, la Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de mayo de 2009, por la que se solicita a la Comisión que presente sin demora una propuesta de Reglamento. Esta Resolución incluye un anexo con Recomendaciones sobre el contenido de la citada propuesta.

Por su parte, la Comisión Europea elaboró un Libro verde en noviembre de 2009¹¹ y puso en marcha una consulta pública sobre la Iniciativa Ciudadana con la finalidad de recabar los puntos de vista de todas las partes interesadas sobre un conjunto de cuestiones a regular en el futuro Reglamento. La consulta pública, abierta durante dos meses y medio, hasta el 31 de enero de 2010, brindó a los particulares interesados, asociaciones, empresarios y autoridades públicas la oportunidad de expresar su opinión sobre cómo debe funcionar en la práctica la iniciativa de los ciudadanos¹². Las respuestas a

¹¹ El Libro Verde sobre una Iniciativa Ciudadana Europea, fechado el 11 de noviembre de 2009 y disponible en las 23 lenguas oficiales de la Unión, proporciona información de referencia y plantea una serie de cuestiones de orden práctico que han de precisarse y aclararse para poder implementar estas iniciativas.

¹² La Comisión Europea, se lee en la introducción, «acoge con agrado la introducción de la iniciativa ciudadana, que permitirá oír mejor la voz de los ciudadanos europeos al concederles el derecho de solicitar directamente a la Comisión que presente nuevas iniciativas políticas. Dará una nueva dimensión a la democracia europea, complementará el conjunto de derechos relacionados con la ciudadanía de la Unión e intensificará el debate público en torno a las políticas europeas, ayudando a construir un auténtico espacio público europeo. Su aplicación reforzará la participación de los ciudadanos y la sociedad civil organizada en la configuración de las políticas de la UE». Al anunciar la consulta, la Comisaria Margot Wallström afirmó que el nuevo instrumento democrático debía ser «accesible, transparente y cómodo».

las diez cuestiones planteadas, remitidas por correo postal o electrónico y agrupadas en tres secciones (ciudadanos, organizaciones —inscritas o no en el Registro de Grupos de Interés¹³— y autoridades públicas¹⁴) se publicaron en el sitio habilitado por la Comisión, que se comprometió a estudiar y tener en cuenta las aportaciones recibidas a la hora de elaborar el proyecto de reglamento¹⁵). La convocatoria despertó un interés perfectamente describable. Dentro del plazo establecido se recibieron 329 respuestas. De ellas, 160 de ciudadanos individuales interesados, 133 de organizaciones y 36 de autoridades públicas (con escasa presencia española, por cierto, en los dos últimos apartados)¹⁶. El desarrollo de la iniciativa ciudadana europea sobre la base del artículo 11.4 del TUE fue objeto asimismo de un vivo debate el 24 de marzo en el Pleno del Parlamento Europeo¹⁷.

¹³ Entre los grupos registrados que participaron en la consulta pública están, por ejemplo, la Confederación Europea de Sindicatos (CES), el Comité Citoyen pour une Europe Solidaire, el Movimento Federalista Europeo (sección italiana); Wir Sind Europa, organización austriaca fundada para reforzar la identidad europea; y *Sentit Comú per Catalunya* (SCxCAT), una asociación cívica de ámbito catalán, constituida en 2007.

¹⁴ Entre los organismos o entidades públicas que respondieron al cuestionario, cabe mencionar la Conferencia de Presidentes de Parlamentos de las Comunidades Autónomas (CO-PREPA), la Cámara de Diputados del Gran Ducado de Luxemburgo y la Asamblea Legislativa de la Región de Emilia-Romagna.

¹⁵ De hecho, invitó a todos los que habían contestado al cuestionario a una audiencia pública (*public hearing*), que tuvo lugar el 22 de febrero en Bruselas.

¹⁶ Los participantes podían adherirse a las propuestas iniciales de la Comisión o sugerir alternativas y lo cierto es que aportaron algunas ideas interesantes y originales. Una de las que se repite con más insistencia es la necesidad de que el procedimiento sea sencillo de modo que sea una herramienta accesible, de fácil uso, al alcance de todos los ciudadanos europeos. No deberían introducirse trabas innecesarias que puedan dificultar en exceso la presentación o la declaración de apoyo a una iniciativa. Hay coincidencia también en la necesidad de establecer requisitos y condiciones de ejercicio comunes que guarden proporción con la naturaleza de la ICE.

¹⁷ En el curso de ese debate, intervino, entre otros, el eurodiputado Íñigo Méndez de Vigo, del Grupo PPE, que llamó la atención sobre la necesidad de hacer pedagogía, de explicar cómo se puede utilizar esa iniciativa legislativa para no frustrar expectativas. Y puso un ejemplo: en Internet ya han empezado a recoger firmas para fijar mediante una iniciativa popular la sede del Parlamento Europeo. Pues bien, eso no es posible, porque ese cambio exige una reforma en los Tratados y no puede ser objeto de una iniciativa ciudadana. El alemán Gerald Häfner, en nombre del Grupo Verts/ALE, se congratuló de la oportunidad que supone la ICE para la creación y desarrollo gradual de un *demos* europeo, pero alertó sobre el riesgo de que una iniciativa firmada por un millón de ciudadanos acabase en la basura sin más, sin miramiento alguno. Varios diputados de diferentes grupos reiteraron su postura favorable a una reducción del umbral de 1/3 de los Estados (un mínimo de 6 o 7 Estados sería suficiente) y reclamaron un mayor protagonismo del PE, mediante la previsión, por ejemplo, de un debate sobre cada una de las iniciativas presentadas, que podría dar lugar a una declaración o a la emisión de una opinión. Otros pusieron el acento en la exigencia de transparencia financiera, para evitar su captura o secuestro por los grupos de presión, en la aceptación de las firmas

Cumpliendo escrupulosamente el plazo que ella misma se había marcado, la Comisión hizo pública su propuesta de Reglamento el 31 de marzo de 2010¹⁸. La propuesta de la Comisión, que despejaba muchas incógnitas y dibujaba claramente, en sus trazos fundamentales, la fisonomía de la futura ICE, fue presentada al Consejo el 6 de abril. La Presidencia encargó el examen de la propuesta al Grupo *Antici*, que presentó los resultados de la primera ronda de debates en la sesión del Consejo de Asuntos Generales celebrada en abril. Tras estudiar y sopesar las aportaciones de los ministros, el Grupo continuó analizando la propuesta y presentó un segundo informe en la reunión del Consejo de Asuntos Generales del 7 de junio, que aprobó una *Orientación general relativa a un Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo regulador de la iniciativa ciudadana*.

Paralelamente, tanto el Consejo como el Parlamento Europeo decidieron consultar al Comité de las Regiones (CDR) y al Comité Económico y Social Europeo (CESE), que aprobaron sus respectivos Dictámenes sobre la Propuesta el 10 de junio y el 14 de julio de 2010. En esas mismas fechas se inició el debate en torno a la propuesta en el Parlamento Europeo, cuya Comisión de Asuntos Constitucionales estudió el 22 de junio un primer documento de trabajo sobre la misma, del que fueron ponentes la parlamentaria húngara Zita Gurmai y el francés Alain Lamassoure. También se examina en la Comisión de Peticiones y en las de Cultura y Educación, y Libertades civiles, Justicia y Asuntos interiores. Tras intensas negociaciones con representantes de la Comisión Europea y del Consejo, la Comisión de Asuntos Constitucionales aprobó finalmente su informe el 2 de diciembre¹⁹ y el Pleno del Parlamento Europeo fijó definitivamente su posición en su sesión del 15 de diciembre de 2010²⁰.

electrónicas, o en la importancia de regular de forma adecuada el control de admisibilidad (con propuestas muy diferentes). Pero no todos los oradores fueron tan complacientes u optimistas a la hora de valorar esta nueva herramienta. El holandés F. Vanhecke (NI), por ejemplo, no ocultó su escepticismo: es un mero paliativo, una farsa que pretende sugerir un mínimo de participación ciudadana, sin que esa participación forme parte realmente de la toma de decisión. Lo que necesitamos en Europa, añadió, son referendos vinculantes (sobre la adhesión de Turquía, por ejemplo).

¹⁸ COM(2010) 119 final; 2010/0074 (COD). La Propuesta va acompañada de un documento de trabajo de la propia Comisión fechado también el 31 de marzo sobre el resultado de la consulta pública (*Outcome of the public consultation on the Green Paper on a European Citizens' Initiative*).

¹⁹ Proyecto de Resolución legislativa sobre del PE sobre la propuesta de Reglamento del PE y del Consejo regulador de la iniciativa ciudadana (Procedimiento legislativo ordinario: primera lectura).

²⁰ En su Resolución, aprobada por una amplísima mayoría (628 votos a favor, 15 en contra y 24 abstenciones), el PE introduce una enmienda para aclarar en el primer considerando de la propuesta que «ese procedimiento permite a los ciudadanos dirigirse directamente a la

IV. Reglamento del PE y del Consejo relativo a la iniciativa ciudadana

Veamos cuáles son las líneas maestras del Reglamento, que modifica en algunos aspectos el texto de la propuesta de la Comisión, tras un detenido examen de las enmiendas sugeridas por los órganos que se pronunciaron o dictaminaron sobre la misma, incluyendo el Parlamento Europeo.

1. *Número mínimo de Estados miembros de cuyos ciudadanos debe provenir la iniciativa (art. 7.1)*

Según el Libro Verde, para determinar el umbral adecuado, es necesario tomar en consideración varios aspectos. En primer lugar, la razón que subyace a la exigencia de que los signatarios procedan de «un número significativo de Estados miembros» es garantizar que la iniciativa sea suficientemente representativa de un interés de la Unión. No cabe duda de que un umbral elevado garantizaría esa representatividad, pero también haría el procedimiento más oneroso. Por el contrario, un umbral demasiado bajo haría la iniciativa más accesible, pero menos representativa.

Una opción podría ser exigir que el umbral se fijase en una mayoría de los Estados miembros. En la actualidad, con 27 Estados miembros, la mayoría se cifraría en 14 Estados. Sin embargo, el uso del término «número significativo» parece indicar que no se ha previsto una mayoría, que es, por otra parte, un umbral demasiado elevado. Otra opción, la menos exigente de las posibles, podría consistir en fijar el umbral en una cuarta parte de los Estados miembros (7 países en la actualidad). Este es el umbral propuesto por el Parlamento Europeo en su Resolución de 7 de mayo de 2009, por analogía con el artículo 76 del TFUE, que establece que los actos relacionados con la cooperación judicial en materia penal o la cooperación policial pueden adoptarse por iniciativa de la cuarta parte de los Estados miembros²¹. En el Libro Verde, la Comisión rechaza ese argumento: no considera que exista una analogía tan clara entre el precedente que se invoca y la iniciativa ciudadana, ya que aquél se refiere a un sector muy específico, que no guarda relación con

Comisión para instarla a presentar una propuesta de acto legislativo de la Unión a los efectos de aplicación de los Tratados similar al derecho conferido al Parlamento Europeo en virtud del artículo 225 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y al Consejo en virtud del artículo 241 del TFUE».

²¹ Según el PE, «el artículo 76 del TFUE establece que, si una propuesta legislativa obtiene el respaldo de una cuarta parte de los Estados miembros, cabe suponer que se ha tenido debidamente en cuenta el interés común europeo», por lo que «este número mínimo puede considerarse incontrovertible».

la iniciativa ciudadana. Por otra parte, estima que un umbral constituido por la cuarta parte de los Estados miembros sería demasiado bajo para garantizar que los intereses de la Unión queden adecuadamente reflejados.

Una tercera opción podría consistir en fijar el umbral en un tercio de los Estados miembros, que se alcanzaría en la actualidad con 9 Estados. Este umbral es justamente el utilizado en una serie de disposiciones del Tratado que tienen un carácter más general: las que regulan la «cooperación reforzada», que establecen que deben participar «al menos nueve Estados miembros», y las que fijan el número de Parlamentos nacionales necesarios para poner en marcha el procedimiento de subsidiariedad previsto en el artículo 7.2 del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, adjunto a los Tratados. La Comisión considera que con un umbral de un tercio se lograría un equilibrio entre la exigencia de garantizar una representatividad adecuada, una genuina representación de un interés de la Unión, por un lado, y la necesidad de facilitar el recurso al instrumento, por el otro²².

Tal y como se apuntaba en el Libro Verde, la propuesta inicial de la Comisión fijó ese número en un tercio. A estos efectos, se considera que un firmante proviene del Estado miembro que haya emitido el documento de identificación que figura en su declaración de apoyo (art. 7.3)²³. La postura adoptada por la Comisión (y el Consejo) no convence, sin embargo, al CESE, que en su Dictamen recomienda reducir el umbral mínimo de Estados miembros a una cuarta parte²⁴. En consonancia con la tesis defendida

²² La Comisión se decanta claramente por esta solución desde el principio y prueba de ello es el modo en que se formula la primera de las preguntas del cuestionario que se somete a consulta pública: «¿Considera que un tercio del número total de Estados miembros puede constituir el «número significativo de Estados miembros» que exige el Tratado? En caso negativo, ¿qué umbral considera apropiado y por qué?». Hay, por supuesto, respuestas para todos los gustos. La que concitó más apoyo fue la propuesta de 1/3, pero fueron muchas las organizaciones que se inclinaron por un umbral de 1/4.

²³ En este último punto, el Consejo propone un criterio distinto: «los firmantes se consideraran procedentes del Estado miembro que sea responsable de la verificación de su declaración de apoyo» (enmienda al art. 7.4). Criterio que hace plenamente suyo el PE en el texto aprobado en diciembre de 2010 (art. 7.3), en contra de lo que propuso semanas antes en su proyecto de Resolución la Comisión de Asuntos Constitucionales (enmienda n.º 46: los firmantes se considerarán procedentes del Estado miembro donde tengan su residencia permanente) y había recomendado con anterioridad el CESE. El artículo 7.3 del Reglamento zanja la cuestión al secundar la postura defendida por el Consejo y el PE.

²⁴ De este modo, se aplicaría el mismo principio previsto para la constitución de partidos de ámbito europeo. No puede ser que una iniciativa de los ciudadanos europeos deba afrontar obstáculos mayores que los que se plantean para el registro de un partido europeo. Del mismo criterio participa el CDR, que estima que el establecimiento de un umbral mínimo de un tercio de los Estados miembros es demasiado elevado, porque dificulta el ejercicio de un derecho de participación directa de los ciudadanos en la vida democrática de la Unión.

en su Resolución de 2009, el Parlamento Europeo siguió sosteniendo en su posición de diciembre de 2010 que el umbral debía fijarse en una cuarta parte de los Estados miembros²⁵. Y es el criterio que finalmente se impuso en el Reglamento²⁶.

2. Número mínimo de ciudadanos por Estado miembro (art. 7.2 y anexo I)

Tanto el PE en su Resolución de 2009 como la Comisión en el Libro Verde tienen muy claro que no basta con exigir la participación de un número mínimo de Estados. Consideran necesario establecer un número mínimo de firmas de ciudadanos que apoyan la iniciativa en cada uno de los Estados miembros participantes, para garantizar así la dimensión europea de la iniciativa. Iría en contra del espíritu del Tratado que una iniciativa pudiese ser promovida por un numeroso grupo de ciudadanos de un Estado miembro y por un número puramente simbólico de ciudadanos de otros Estados miembros (incluso por uno sólo en la hipótesis más extrema).

Dadas las enormes diferencias existentes entre los Estados miembros en cuanto a población, que oscila entre los 410.000 habitantes de Malta y los 82 millones de Alemania, no parece una buena solución, según el Libro Verde, exigir el apoyo de un número fijo de ciudadanos en cada Estado miembro. Una opción más equitativa sería establecer un porcentaje mínimo de la población de cada Estado. Este umbral podría fijarse por analogía con la proporción de ciudadanos de la Unión exigida para presentar una iniciativa ciudadana. Sobre un total aproximado de 500 millones de ciudadanos, un millón representa el 0,2% de la población de la Unión. Y ese mismo porcentaje, el 0,2% de la población de cada Estado miembro en el que se recojan las firmas podría ser un umbral razonable (equivaldría a unos 160.000 ciudadanos en Alemania, 94.000 en España, 20.000 en Bélgica y 800 en Malta). Fue también la opción preferida en un primer momento (2009) por el Parlamento Europeo²⁷. Conviene tener en cuenta que el porcentaje de ciudadanos requerido para promover una iniciativa legislativa en la mayoría de los Estados miembros que cuentan con un instrumento de

²⁵ En el informe de la Comisión de Asuntos Constitucionales aprobado el 2 de diciembre se proponía incluso rebajar ese umbral hasta una quinta parte de los Estados (enmienda n.º 44 al art. 7.1).

²⁶ «Los firmantes de una iniciativa ciudadana habrán de proceder de, al menos, un cuarto de los Estados miembros» (art. 7.1).

²⁷ Dado que el artículo 11.4 del TUE exige como mínimo la firma de un millón de ciudadanos de la Unión de un total de 500 millones aproximadamente, esa misma relación 1/500 de la población de cada Estado puede considerarse suficientemente representativa.

este tipo es notablemente superior. En Austria o España, ese porcentaje se eleva al 1,2% de la población; asciende al 1,5% Lituania y llega al 10% en Letonia.

En este punto, la consulta pública fue determinante. En general, las entidades que respondieron al cuestionario coincidieron en la necesidad de fijar un número mínimo de firmas en cada Estado, aunque hubo quien sostuvo que no debería introducirse este requisito porque no está expresamente previsto en el Tratado. La mayoría está de acuerdo en exigir un umbral del 0,2% del total de la población de cada Estado, pero no son pocos los que se decantan por un porcentaje inferior (el 0,1% en particular) alegando que el objetivo debería ser no desalentar la presentación de una iniciativa. Otros propusieron un sistema de escala móvil, con diferentes modalidades. Es un sistema más flexible: si no se alcanzase ese umbral mínimo en todos y cada uno de los Estados, ese revés podría compensarse con la participación de un mayor n.º de Estados miembros. Finalmente, un número significativo de respuestas, procedentes sobre todo de los Estados miembros más grandes y más pequeños, propusieron un enfoque alternativo al de establecer un umbral común para el conjunto de los Estados, aduciendo que fijar un mismo porcentaje para todos los Estados no resulta equitativo, porque es mucho más fácil, por ejemplo, conseguir el apoyo de 1000 ciudadanos de Luxemburgo (el 0,2% de su población) que el de 160.000 en Alemania, y en general, es más fácil alcanzar los umbrales exigidos en un país pequeño que en uno grande.

Tras sopesar las opiniones expresadas en el curso de la consulta y en particular el argumento de que un porcentaje idéntico para todos los Estados miembros no sería justo, la Comisión reconsideró el criterio mantenido inicialmente en el Libro Verde y en su Propuesta de Reglamento optó por un umbral para cada Estado miembro decrecientemente proporcional a su población, con un máximo y un mínimo. Para garantizar que esos umbrales se basan en criterios objetivos, la Comisión los calculó a partir de un múltiplo del número de diputados de cada Estado miembro en el PE en la fecha de registro de la iniciativa²⁸. El múltiplo escogido es 750, con el fin de atender, por un lado, las demandas formuladas por numerosos actores interesados en fijar un umbral inferior al 0,2% de la población y tener en cuenta, por otro, la inquietud expresada ante un umbral demasiado bajo para los pequeños Estados miembros. En efecto, al utilizar un factor multiplicador de 750, el umbral para más de la mitad de los Estados miembros será inferior

²⁸ En la Propuesta inicial de la Comisión se tomaba como referencia la composición del Parlamento Europeo acordada en el marco de la Conferencia Intergubernamental de 2007. En el anexo que se incluye en la Resolución legislativa del PE de 2010 ya se opera con la composición actual, establecida en el Tratado de Lisboa.

o netamente inferior al 0,2% de la población, mientras que, para los Estados más pequeños será más elevado. Con este sistema, el porcentaje mínimo de firmantes (la proporción respecto de la población total) será más bajo para los grandes países y más elevado para los pequeños. En aras de la claridad, esos umbrales se fijan para cada uno de los Estados miembros en el anexo I del Reglamento: oscilan entre los 74.250 de Alemania y los 3.750 de Malta o los 4.500 de Chipre, Estonia y Luxemburgo, pasando por los 54.000 de Francia, Italia y Reino Unido o los 37.500 de España y Polonia²⁹.

3. *Edad mínima exigida (art. 3.4)*

Parece razonable establecer una edad mínima para poder respaldar una iniciativa ciudadana. Así se hace en todos los Estados en los que existen iniciativas de este tipo. En el Libro Verde, la Comisión baraja dos opciones. La primera es exigir la misma edad que para votar en las elecciones europeas en el Estado miembro en que uno resida, una edad mínima que está fijada en los 18 años en todos los Estados miembros, con la excepción de Austria, que la rebajó a los 16 años. Esta es, por otra parte, la práctica habitual en los Estados miembros: pueden apoyar una iniciativa ciudadana aquellos ciudadanos que pueden votar. Otra opción es fijar la edad mínima en el propio Reglamento. Si se optase por fijarla en los 18 años, como en casi todos los Estados miembros, el problema sería que de ese modo se excluye a los mayores de 16 y menores de 18 que pueden votar en Austria³⁰. Pero fijar la edad mínima en 16 años con carácter general complicaría mucho la gestión del censo de electores, que sería distinto al manejado en los procesos elec-

²⁹ El Reglamento dota a la Comisión de competencias para modificar este anexo mediante actos delegados, de modo que se refleje en él cualquier modificación relativa a la composición del PE (art. 7.3). En cualquier caso, si las declaraciones de apoyo recogidas en un Estado miembro no alcanzasen el umbral mínimo, tales declaraciones se añadirían, por supuesto, al número total de firmas, pero los Estados en cuestión no se contabilizarán para sumar la cuarta parte de los Estados miembros requerida.

³⁰ Por esa razón, el PE recomendó en su Resolución de 2009 que se permitiera la participación de todo ciudadano de la Unión que tuviera derecho de voto en virtud de la legislación de su propio Estado miembro. El Parlamento, que parte de la premisa de que «toda restricción del derecho de participación democrática y toda desigualdad de trato basada en la edad deben respetar el principio de proporcionalidad», considera deseable «evitar las interpretaciones contradictorias que surgirían, por ejemplo, si la edad mínima para participar en las elecciones europeas en un determinado Estado miembro fuera inferior a la edad mínima requerida para participar en una iniciativa ciudadana». En otras palabras, se inclina por no establecer una edad mínima superior a la prevista en cada país para las elecciones al PE. No se plantea, en cambio, la hipótesis inversa (fijar una edad inferior para la iniciativa).

torales (habría que elaborar *ex profeso* un nuevo censo, una carga administrativa excesiva, que recaería sobre los Estados miembros).

A la vista de los resultados de la consulta³¹, la Propuesta de la Comisión fijó la edad mínima para apoyar una ICE en la mayoría electoral para las elecciones europeas. Y ese es el umbral que establece el Reglamento. En consecuencia, están habilitados para apoyar una iniciativa con su firma aquellos ciudadanos de la Unión que pueden votar en las elecciones europeas.

4. *Requisitos para promover una iniciativa (art. 3.1)*

¿Quiénes pueden promover u organizar una de estas iniciativas? A tenor de lo dispuesto en el art. 3 de la Propuesta de la Comisión, cuando se trate de una persona física ha de ser un ciudadano de la Unión en edad de votar en las elecciones europeas. Si fuese una persona jurídica u organización, debe estar establecida en un Estado miembro. Las organizaciones desprovistas de personalidad jurídica en virtud del Derecho nacional aplicable designarán a los representantes que asumirán obligaciones y responsabilidades en su nombre. Es verdad que en muchos ordenamientos nacionales se exige que la iniciativa sea presentada por ciudadanos o por comités compuestos por un número determinado de ciudadanos. La Comisión considera que un requisito de este tipo puede resultar demasiado gravoso a escala de la UE y prefiere no imponer restricción alguna, de modo que los promotores puedan ser tanto ciudadanos particulares como organizaciones. Como sucede con las peticiones formuladas al Parlamento Europeo.

En este punto, la Comisión de Asuntos Constitucionales del PE se apartó del criterio de la Comisión y sostuvo que lo lógico es que los organizadores sean personas físicas para que sea realmente un instrumento de los ciudadanos, aunque las personas jurídicas podrían apoyar a los organizadores, siempre que se hiciesen públicos la naturaleza y el coste de ese apoyo.

³¹ La inmensa mayoría de los participantes en la consulta pública respaldó la idea de fijar una edad mínima para poder apoyar una ICE. Muchos consideraban que debería vincularse a la edad requerida en cada país para votar en las elecciones al PE. Algunos, sin embargo, creían que esa edad debería ser la misma en todos los Estados. Dentro de este grupo, no faltaban quienes proponían que se fijase en los 16 años, para fomentar así la participación cívica de las generaciones más jóvenes y su interés por las cuestiones europeas. Argumentaban que una iniciativa ciudadana no es una elección, sino sólo una propuesta para influir en la agenda política europea y que podría ser un buen rodaje para que los más jóvenes aprendieran a ejercer la ciudadanía y a tomar parte en el debate político y en el proceso de adopción de decisiones. En esta línea se manifestaron, por ejemplo, la CES y el *Comité Citoyen pour une Europe Solidaire*.

Para que el proceso sea lo más europeo posible desde el principio, los organizadores deberían constituirse en un «comité ciudadano» de un mínimo de 7 personas que provengan de al menos una cuarta parte de los Estados miembros. Se podrían estudiar otras opciones, como la posibilidad de exigir a los organizadores una fianza o el respaldo de cargos de elección directa a la iniciativa, aunque albergan dudas sobre esta última exigencia, porque añadiría una dosis inoportuna de democracia representativa.

En la versión aprobada por el Pleno del PE y recogida finalmente en el Reglamento, se parte de la premisa de que para llevar a cabo con éxito una iniciativa ciudadana se requiere una estructura organizativa mínima. Dicha estructura debería consistir en un comité ciudadano, integrado por, al menos, siete personas físicas (los *organizadores*) residentes en, al menos, siete Estados miembros diferentes (art. 3.2). Este comité será el responsable de la preparación y registro de la iniciativa.

5. *Forma y redacción de la iniciativa ciudadana*

El texto del Tratado no especifica qué forma debe adoptar la iniciativa ciudadana. Pero parece conveniente establecer algunos requisitos para garantizar, entre otras cosas, que se pueda discernir fácilmente el asunto objeto de la misma y sus objetivos. Una opción sería exigir que la iniciativa adoptase la forma de un proyecto de acto legislativo, de un texto articulado. De hecho, en algunos Estados miembros (Austria, Italia, Polonia y España) las iniciativas tienen que presentarse de esa forma. Pero en el Libro Verde la Comisión estima que este requisito es «innecesariamente restrictivo y oneroso». Y se decanta por exigir únicamente que en el texto se expongan de forma clara y detallada el contenido y los objetivos de la propuesta, para no inducir a error a los signatarios y facilitar la labor de la Comisión a la hora de ofrecer una respuesta precisa y de justificarla. Esta opción no excluiría, por supuesto, la posibilidad de que los promotores adjuntasen un proyecto de acto legislativo como texto de referencia.

Sometida esta cuestión a consulta pública, la mayoría coincide en que los promotores tienen que definir el objeto material y los objetivos de su propuesta de una forma clara, sin ambigüedades. Y para facilitar precisamente esa operación, son muchos los que invitan a la Comisión a diseñar un formulario o plantilla a cumplimentar por los promotores. En un número considerable de contribuciones se exige algo más: que los promotores proporcionen las bases legales de su propuesta o que acompañen un proyecto legislativo redactado como tal. Por otra parte, muchos creen que a los promotores se les tendría que ofrecer apoyo y orientación, e incluso consejo o asesoramiento legal, en la preparación

de las iniciativas³². Y algunos sostienen, además, que las instituciones comunitarias (la Comisión, el PE, el Ombudsman u otras) deberían hacerse cargo de la traducción de la iniciativa a todas las lenguas oficiales de la UE³³.

La Propuesta de Reglamento no abordó en un apartado específico esta cuestión, pero de la regulación en varias disposiciones del texto de la fase de registro y admisión de las iniciativas se deduce sin esfuerzo que la Comisión mantiene el criterio apuntado en el Libro Verde y no considera necesario imponer a los promotores la carga de aportar un proyecto articulado de acto legislativo. Un punto de vista que comparten tanto el Consejo como el PE, y encuentra reflejo en la redacción final del Reglamento³⁴.

6. Registro de las iniciativas propuestas (art. 4)

La Comisión defendió desde el primer momento la necesidad de que la iniciativa se formalizase o registrase de alguna forma antes de que diese comienzo la recogida de firmas, como sucede, por lo demás, en la mayoría de los Estados miembros³⁵. Los promotores podrían registrarla en un sitio

³² El CDR defiende la existencia de mecanismos de asistencia práctica y técnica para todos los interesados en la organización de iniciativas (creando, por ejemplo, una ventanilla de información).

³³ En su dictamen, el CESE considera que los servicios de la Comisión deberán traducir a todos los idiomas oficiales de la Unión el resumen de la propuesta (en total, conforme al anexo II, unos 800 caracteres) y que, una vez registrada, la Comisión debería comprometerse a traducir el texto completo de la iniciativa. En la misma línea, el CDR sugiere la inclusión de fórmulas de ayuda para traducir a todas las lenguas de la UE las partes esenciales de una iniciativa que haya sido declarada admisible, con el fin de que todos los ciudadanos de la Unión puedan llegar a conocerla.

³⁴ En la versión final del anexo II (*Datos exigidos para registrar una propuesta de iniciativa ciudadana*), levemente modificada por el PE, sólo se mencionan los siguientes datos: el título de la iniciativa propuesta, con un máximo de 100 caracteres; el objeto de la misma, con un máximo de 200 caracteres; la descripción de los objetivos de la propuesta, con un máximo de 500 caracteres; las disposiciones del Tratado consideradas pertinentes por los organizadores de la acción propuesta; el nombre, la dirección postal, la nacionalidad y la fecha de nacimiento de los 7 miembros del comité ciudadano; y todas las fuentes de financiación y apoyo a la iniciativa propuesta en el momento del registro. No obstante, los organizadores podrán proporcionar en un anexo datos más concretos sobre el objeto, objetivos y antecedentes de la iniciativa y podrán proponer, en su caso, un proyecto de texto legislativo.

³⁵ Un *modus operandi* que encontrará expresa acogida en el Reglamento: «Para asegurar la coherencia y la transparencia en relación con las iniciativas ciudadanas propuestas, y para evitar que se recojan firmas de apoyo a una propuesta de iniciativa ciudadana que no cumpla las condiciones previstas en el presente Reglamento, debe ser obligatorio registrar tales iniciativas en una página web facilitada por la Comisión antes de la recogida de las necesarias declaraciones de apoyo de los ciudadanos» (Considerando n.º 10). La necesidad de registrar la iniciativa antes de iniciar la recogida de declaraciones de apoyo se reitera en el art. 4.1).

web específico facilitado por la Comisión a tal fin, suministrando además de sus datos personales (nombre, fecha de nacimiento, nacionalidad, domicilio) toda la información pertinente sobre la iniciativa propuesta (asunto, objetivos, antecedentes, etc.), que se pondría a disposición del público. El sistema, totalmente transparente, ofrecería entonces a los organizadores la confirmación del registro, la fecha y un número de registro, que serviría para poner en marcha la campaña de recogida de firmas.

La cuestión es si con ocasión de ese trámite puede ejercer la Comisión algún tipo de control. A diferencia del PE³⁶, la Comisión no considera oportuno un control de admisibilidad antes de que comience la recogida de firmas. A su juicio, este tipo de control podría inducir a error al dar a entender que la Comisión emite una opinión favorable sobre las iniciativas propuestas ellas, que las admite basándose en razones no estrictamente formales, y podría retrasar el inicio de la campaña de recogida de firmas. Además, no es posible considerar de manera aislada la admisibilidad y el fondo de las iniciativas, por lo que no sería apropiado efectuar este examen en una fase tan temprana como la del registro.

Frente a la tesis sostenida por el PE, que considera, con buen criterio, que «es muy oportuno tener la seguridad jurídica de que dicha iniciativa es admisible, antes de recabar las manifestaciones de apoyo necesarias», para evitar gastar tiempo y esfuerzos en la recogida de firmas en vano, la Comisión admite que puede haber ciertas reticencias con respecto a la puesta en marcha de una iniciativa si existe el riesgo de que ésta pudiera ser rechazada en última instancia por incurrir en alguna causa de inadmisibilidad. Pero advierte que los criterios de admisibilidad son suficientemente claros y conocidos y cabe esperar, en buena lógica, que antes de poner en marcha una iniciativa, los promotores hayan estudiado cuidadosamente, entre otros

³⁶ En su Resolución de mayo de 2009, el PE se mostraba partidario de un control de admisibilidad formal por parte de la Comisión en el momento del registro. En cuanto a los criterios de admisión, sólo podría darse curso a una iniciativa si reúne los requisitos siguientes: 1) que se invite a la Comisión a presentar una propuesta de acto legislativo de la Unión; 2) que la Unión tenga competencias legislativas, con arreglo a los Tratados, en el ámbito de que se trate y que el derecho de presentar una propuesta legislativa en esa materia corresponda a la Comisión, y 3) que el acto legislativo que se solicite no sea manifiestamente contrario a los principios generales del Derecho aplicados en la Unión. En todo caso, ese control sería de naturaleza estrictamente jurídica (como el que realiza la Mesa del Congreso en España) y las causas de inadmisión serían tasadas. En el plazo de dos meses a contar desde la fecha del registro, la Comisión deberá pronunciarse acerca de la admisibilidad de la iniciativa. La decisión se comunicará a los promotores y se dará a conocer al público en general mediante su publicación en el *Diario Oficial de la UE*. Se informará de inmediato sobre la decisión al PE, al Consejo y a los Estados miembros. Además, la Comisión publicará en su sitio web, accesible al público, una lista de todas las iniciativas ciudadanas debidamente registradas.

extremos, si ésta encaja dentro de la esfera de atribuciones de la Comisión. Y si no fuese así, añadido yo, peor para ellos. El argumento es muy endeble (es, a mi juicio, uno de los flancos más vulnerables de la Propuesta)³⁷.

En su Propuesta, la Comisión prevé un sistema obligatorio de inscripción de las iniciativas en un registro *on line*. Se daba respuesta así al amplio apoyo que esta medida recibió en la fase de consulta. Los promotores deberán registrarlas antes de emprender la recogida de las declaraciones de apoyo necesarias. Y deberán proporcionar además las informaciones descritas en el anexo II, en una de las lenguas oficiales de la Unión. La Comisión asignará a la iniciativa un número de registro único y remitirá una confirmación a los promotores. Las propuestas que puedan ser consideradas razonablemente como inadmisibles por ser «incorrectas», «abusivas» o carentes de seriedad no serán registradas (art. 4.3) y la Comisión rechazará asimismo el registro de propuestas que sean «manifiestamente contrarias a los valores de la Unión» (art. 4.4). Pero, con la salvedad de ese primer filtro, el control de admisibilidad, como veremos inmediatamente, se va a ejercer en un momento posterior. Tras el correspondiente registro, la propuesta estará disponible para el público y seguirá su curso, con arreglo al procedimiento establecido. Obviamente, el registro no significa que la Comisión apruebe o avale la iniciativa. En la Propuesta de la Comisión no se aclara si los promotores podrán retirar su iniciativa una vez registrada³⁸.

³⁷ En la consulta pública este asunto fue también muy controvertido. Por un lado, se observa una tendencia, sobre todo entre las organizaciones y autoridades públicas, a considerar que la admisibilidad de una iniciativa debería verificarse antes de proceder a la recogida de firmas, preferiblemente en el momento del registro. Creen que así se evitaría un despilfarro o derroche de recursos y la frustración entre los ciudadanos que hubiesen firmado en un número suficiente y que verían finalmente inadmitida su iniciativa. Entre los que defienden esta opción, hay quienes lo hacen para impedir el lanzamiento de iniciativas que podrán ser contrarias a los valores de la Unión o de la Carta de Derechos Fundamentales. También preocupa que las autoridades tengan que hacer uso de recursos públicos para validar las firmas de apoyo a iniciativas que finalmente podrían no ser admisibles. Sin embargo, entre quienes apoyan un control previo de admisibilidad hay diferentes puntos de vista acerca de quién sería el encargado de dicho control: para algunos correspondería a la Comisión, para otros a una instancia u órgano independiente. Por otro lado, hay quienes alegan en contra de un examen global de admisibilidad *ex ante* que el debate suscitado en el conjunto de Europa por la iniciativa es más importante que el resultado inmediato. Piensan que no es apropiado que la Comisión tenga la capacidad para abortar desde el principio un debate público y una campaña de difusión en torno a una iniciativa, aunque no encaje dentro de sus competencias.

³⁸ En el anexo de recomendaciones de su Resolución de 2009, el PE sí decía que «los organizadores de una iniciativa ciudadana podrán retirarla en todo momento. En tal caso, se considerará no registrada y será retirada de la lista mencionada de la Comisión» [(5.g)]. ¿Qué significa «en todo momento»? ¿Cabe esa posibilidad cuando la iniciativa ya ha sido presentada (acompañada de las firmas necesarias) o ha dado lugar a una propuesta legislativa por parte de la Comisión?

Como era de prever, el dilema en torno a si la decisión sobre el registro y la admisibilidad de una determinada iniciativa ha de adoptarse en el mismo momento o en momentos sucesivos centró la atención de los órganos que se fueron pronunciando sucesivamente sobre la propuesta de la Comisión³⁹.

En el texto aprobado finalmente por el Pleno en diciembre de 2010, el PE se reafirmó en la idea de que sólo podrán registrarse las iniciativas que cumplan las condiciones previstas en el Reglamento, para evitar así que se

³⁹ En su nota del 7 de junio, la Presidencia del Consejo se inclina también por un control en dos etapas, pero refuerza la capacidad de la Comisión para denegar el registro no sólo de las propuestas abusivas, poco serias o que de modo manifiesto vayan en contra de los valores de la Unión, sino también de aquellas que «estén manifiestamente fuera del ámbito de aplicación de los Tratados». El CESE considera, por su parte, que los criterios expuestos en la propuesta de Reglamento como motivos para rechazar el registro de una propuesta dejan demasiado margen de interpretación. Por esta razón, propone que lo único que se examine en la fase de registro sea si la iniciativa tiene «unidad de contenido» (y no agrupe diversas cuestiones en una única propuesta); si contiene afirmaciones difamatorias para individuos o grupos; y si infringe la Carta de los Derechos Fundamentales y los valores de la Unión. El Comité de las Regiones aboga, en cambio, porque el control de la admisibilidad de las iniciativas se efectúe ya en el momento del registro, para evitar así que los organizadores inviertan tiempo y dinero en una propuesta que finalmente no será admitida. La decisión sobre la admisibilidad de una iniciativa, que la Comisión adoptará en un plazo de dos meses a contar desde la recepción de la solicitud, no podrá fundarse en consideraciones de oportunidad política. La propuesta se considerará admisible si satisface las siguientes condiciones: que se refiera a una cuestión sobre la que puede adoptarse un acto legislativo de la Unión a los efectos de aplicación de los Tratados; que la Comisión esté facultada, en el ámbito de sus competencias, a presentar una propuesta; que respete los valores y principios fundamentales de la UE, así como los derechos y libertades consagrados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión; y que sea conforme con el principio de subsidiariedad (en los ámbitos que no sean de la competencia exclusiva de la UE). La decisión, que se notificará al organizador de la iniciativa y se publicará en el *Diario Oficial de la UE*, podrá recurrirse ante el Tribunal de Justicia (arts. 263 y 265 del TFUE).

No muy distinta es la posición mantenida por los ponentes del documento que sirvió para abrir la discusión en la Comisión Constitucional del PE. Sugieren que la verificación de la admisibilidad se realice en el momento mismo del registro o bien tras la recogida de 5.000 firmas, una cifra asequible que acredita un cierto apoyo popular, sin que represente un coste excesivo para los promotores, y evita, al mismo tiempo, una sobrecarga de trabajo a la Comisión. La novedad no está en los criterios que han de aplicarse, según los autores del documento, en este trámite de admisión, sino en el órgano que debe adoptar la decisión. Para proteger a la Comisión de la acusación de que su decisión responde a razones políticas y no jurídicas, se propone que no sea el único órgano que tome esa decisión, con la carga de trabajo que ello supone. Así se evitaría además que la Comisión fuese juez y parte. Es preferible la opción alternativa de designar un «comité de sabios» ad hoc, formado por expertos, académicos y juristas, para garantizar una mayor imparcialidad. Si el comité considera que la ICE es inadmisibile, los organizadores podrán recurrir ante la Comisión, que podrá confirmar o anular la decisión del comité. Y si la Comisión la confirma, los organizadores podrán recurrir esa decisión ante el Tribunal de Justicia.

recojan firmas de apoyo a una propuesta que resulte a la postre inadmisibile. Y esa es justamente la idea que inspira la redacción final del artículo 4 del Reglamento. En el plazo de dos meses a partir de la recepción de la correspondiente documentación, la Comisión registrará sin demora la iniciativa propuesta con un número de registro único y remitirá una confirmación al organizador siempre que se cumplan las condiciones siguientes: a) se ha constituido un comité ciudadano; b) la iniciativa propuesta no está manifiestamente fuera del ámbito de competencias de la Comisión para presentar una propuesta relativa a un acto jurídico a efectos de aplicación de los Tratados⁴⁰; la iniciativa propuesta no es manifiestamente abusiva, frívola o temeraria ni manifiestamente contraria a los valores de la Unión establecidos en el artículo 2 del TUE⁴¹. Si la iniciativa incumple alguna de estas condiciones, la Comisión rechazará su registro y en ese caso informará a los organizadores de las razones de dicho rechazo y de todos los posibles recursos judiciales y extrajudiciales a su disposición (se podrá impugnar esa decisión ante el TJCE).

Una vez confirmado el registro y publicada la propuesta, los organizadores podrán solicitar declaraciones de apoyo a los ciudadanos y facilitar el texto de la misma en otras lenguas oficiales de la Unión para su inclusión en el registro, pero la traducción será responsabilidad de los organizadores (art. 4.1).

Otra novedad introducida por el PE es la contenida en el artículo 4.5: «los organizadores podrán retirar una iniciativa propuesta registrada en cualquier momento antes de la presentación de las declaraciones de apoyo con arreglo al artículo 8».

En el Libro Verde, la Comisión planteó como una cuestión sobre la que merecía la pena reflexionar, la posible presentación de iniciativas sucesivas sobre el mismo asunto. Es una hipótesis que, en principio, no puede descartarse. Aunque la transparencia del sistema de registro podría evitar muchas duplicidades y repeticiones, puede darse perfectamente esa circunstancia. Habría que estudiar, por tanto, la conveniencia de establecer determinados filtros para evitar, por ejemplo, que vuelva a presentarse una iniciativa fallida (antes, al menos, de que haya transcurrido cierto plazo: una especie de cuarentena). Pero siempre con cuidado, con la debida cautela, porque iniciativas aparentemente repetidas o coincidentes, que se re-

⁴⁰ Así, una propuesta en relación la sede del Parlamento Europeo no entraría en el ámbito de las atribuciones de la Comisión. La sede de las instituciones la determinan de común acuerdo los Gobiernos de los Estados miembros.

⁴¹ Con esa referencia a los valores de la Unión se intenta cerrar el paso a posibles iniciativas promovidas por grupos extremistas que no comparten los valores democráticos con los que se identifica la UE.

fieren al mismo asunto y contienen elementos similares, podrían no ser idénticas.

La Comisión incluyó en el cuestionario que se sometió a consulta una pregunta sobre el particular⁴², pero la opinión mayoritaria entre quienes respondieron fue que no era necesario regular específicamente esa eventualidad, entre otras cosas, por el enorme esfuerzo que supone volver a tramitar otra iniciativa. Y lo cierto es que nada se dice al respecto ni en la Propuesta de la Comisión ni en el Reglamento, de modo que la presentación sucesiva de la misma propuesta o de una propuesta similar sobre un mismo objeto no es óbice para su registro. Del mismo modo, no hay ninguna disposición que impida que se promuevan de forma simultánea iniciativas diametralmente opuestas.

7. *Procedimientos y condiciones para la recogida y verificación de firmas (arts. 5, 6 y 8)*

Los promotores de una iniciativa debidamente registrada se encargarán lógicamente de reunir las firmas de apoyo necesarias entre los ciudadanos, que, como es natural, no podrán apoyar una determinada iniciativa más de una vez. La Propuesta de Reglamento no impuso ninguna limitación al modo o el lugar en el que pueden recogerse las declaraciones individuales de apoyo⁴³, siguiendo en este punto las opiniones expresadas por la mayoría de los interesados que participaron en la consulta. Es más, a la vista de las respuestas obtenidas⁴⁴, se prevé expresamente que las firmas pueden recogerse también *on line*, por vía electrónica⁴⁵. Ahora bien, para garantizar que éstas sean tan auténticas como las manuscritas y puedan ser verificadas del mismo modo, se exige que los sistemas de recogida en línea, a través de páginas web, estén dotados de dispositivos de seguridad adecuados

⁴² *¿Es conveniente introducir normas para evitar la presentación sucesiva de iniciativas ciudadanas sobre la misma cuestión? En caso afirmativo, ¿considera que la introducción de determinados elementos disuasorios o plazos puede ser la mejor manera de lograrlo?*

⁴³ No se exige, por ejemplo, que la recogida de firmas tenga lugar en centros oficialmente designados al efecto.

⁴⁴ La posibilidad de recoger firmas *on line* es valorada de forma positiva por la práctica totalidad de los participantes, en la medida en que facilita la recogida. Sólo unos pocos prefieren un sistema basado exclusivamente en firmas recogidas en papel, al entender que las firmas *on line* no son suficientemente seguras. El resto está convencido de que el progreso tecnológico permite la utilización de estos sistemas *on line* con plenas garantías.

⁴⁵ En el Reglamento se contempla expresamente la posibilidad de cumplimentar las declaraciones de apoyo mediante una firma electrónica avanzada (art. 5.2), además de a través de una página web.

y que los Estados miembros certifiquen el cumplimiento de esas normas de seguridad⁴⁶, sin perjuicio de la responsabilidad que incumbe a los organizadores en materia de protección de datos de carácter personal. Corresponde a la Comisión determinar las especificaciones técnicas necesarias para estos sistemas⁴⁷.

En cualquier caso, para que la recogida de firmas sea válida, han de utilizarse los formularios de declaración de apoyo que se ajusten al modelo que figura en el anexo III, que incluye una serie de datos personales como nombre, apellidos, fecha de nacimiento, nacionalidad o domicilio⁴⁸. Y se

⁴⁶ Tienen interés las observaciones que hace el Consejo sobre esta verificación, que corresponderá al Estado miembro en que se almacenen los datos recogidos a través de ese sistema. Para empezar, ésta debería realizarse antes de proceder a la recogida de firmas de apoyo (y no antes de presentar dichas firmas, como señalaba la Propuesta de la Comisión), de modo que el organizador solamente podrá empezar a recoger declaraciones de apoyo on line cuando haya obtenido el certificado correspondiente, que se publicará en el sitio utilizado para la recogida de firmas electrónicas. Una observación plausible que ha sido acogida en la redacción final del Reglamento: «Antes de proceder a la recogida de declaraciones de apoyo, los organizadores pedirán a la autoridad competente del Estado miembro de que se trate que acredite que el sistema de recogida a través de páginas web utilizado para ello» es conforme con esas disposiciones. Los organizadores solamente podrán empezar a recoger declaraciones de apoyo mediante el sistema de recogida a través de páginas web «cuando hayan obtenido el certificado mencionado» (art. 6.2). Por otra parte, el Consejo insta a la Comisión a promover el desarrollo de programas informáticos de código abierto que cuenten con las características técnicas y de seguridad necesarias. Este programa, según la Comisión de Asuntos Constitucionales del PE, tendrá que ser accesible de forma general y ponerse a disposición de los organizadores de forma gratuita. Esta sugerencia también ha sido atendida: «A más tardar el 1 de enero de 2012, la Comisión establecerá y mantendrá programas informáticos de código abierto que incorporen las características técnicas y de seguridad necesarias para el cumplimiento de las disposiciones del presente Reglamento en relación con los sistemas de recogida a través de páginas web. Los programas informáticos se pondrán a disposición de manera gratuita» (art. 6.2).

⁴⁷ La Comisión aprobará esas especificaciones técnicas «a más tardar el 1 de enero de 2012» (art. 6.5). Un compromiso que ha cumplido con la publicación en el *DOUE* del pasado 18 de noviembre del Reglamento de ejecución n.º 1179/2011 de la Comisión, de 17 de noviembre de 2011, por el que se establecen especificaciones técnicas para sistemas de recogida a través de páginas web, de conformidad con el Reglamento n.º 211/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la iniciativa ciudadana.

⁴⁸ La cuestión de los datos personales que pueden exigirse a la hora de cumplimentar la declaración de apoyo es controvertida. En opinión del CESE, en el formulario propuesto (anexo III) se exigen de modo innecesario diversos datos personales, lo que dificulta la recogida de firmas. El Comité se muestra contrario a exigir dichos números de identificación y se remite a este respecto al dictamen negativo sobre la Propuesta del Supervisor Europeo de Protección de Datos (fechado el 21 de abril de 2010). Dado que no todos los Estados miembros exigen o conocen estos datos, y que se requieren documentos muy diversos según los Estados miembros, la recogida de firmas ya no se regirá por las mismas reglas. Para el CESE, los datos exigidos para establecer la identidad de una persona — nombre, dirección, fecha de nacimiento y nacionalidad — son suficientes. El Consejo cree que hay que distinguir el caso

debería permitir que los ciudadanos europeos que residan fuera de su país de origen puedan apoyar iniciativas ciudadanas, del mismo modo que pueden votar en las elecciones al Parlamento Europeo⁴⁹.

El Reglamento no alude expresamente a la posibilidad de revocar la manifestación personal de apoyo, a diferencia de la Resolución del PE de 2009, que sí reconocía esa facultad de revocación, que podría ejercerse durante el plazo establecido para la recogida de firmas⁵⁰.

En cuanto a las exigencias y garantías relativas a la verificación y autenticación de las firmas, la Comisión ya había adelantado en el Libro Verde, después de sopesar las ventajas e inconvenientes de las distintas opciones⁵¹, que, en ausencia de un organismo a escala de la UE que disponga

de aquellos Estados en los que la indicación de esos documentos o números identificativos es obligatoria (el DNI o el pasaporte en el caso de España) de aquellos otros (Dinamarca, Bélgica, Alemania, Irlanda, Holanda, Finlandia, Estonia, Reino Unido y Eslovaquia) que no requieren datos personales identificativos distintos de los que figuran en el formulario (nombre y apellidos, domicilio, fecha y lugar de nacimiento, nacionalidad y dirección de e-mail). En todo caso, añade el Consejo, para la verificación de las declaraciones de apoyo no se requerirá la autenticación de firmas. En la versión final aprobada por el PE y el Consejo, se incluye un considerando (el 13) del siguiente tenor: «Con el debido respeto del principio según el cual los datos personales deben ser adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con la finalidad para la que se recojan, se requerirá la transmisión de datos personales, incluidos, en su caso, un número de identificación personal o un número de un documento de identificación personal por parte de los firmantes de una iniciativa ciudadana propuesta, en la medida en que ello sea necesario para permitir la verificación de las declaraciones de apoyo por parte de los Estados miembros, de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales». Los Estados disponen pues de un cierto margen de libertad a la hora de determinar los datos que se consideran necesarios, aunque en la mayoría de ellos se exigirá el número del documento nacional de identidad. La lista de los documentos aceptados por cada uno de los Estados figura en la parte C del anexo III.

⁴⁹ Por lo que concierne a los nacionales de un Estado miembro residentes en otro Estado de la UE, tendrán la posibilidad de rellenar el formulario en el país de residencia, proporcionando los datos requeridos en ese Estado, de modo que su declaración de apoyo será verificada y contabilizada en dicho Estado, o bien hacerlo lo propio en el Estado del que es nacional. El que los ciudadanos de la Unión residentes fuera de la UE puedan firmar una iniciativa dependerá del Estado miembro del que sean nacionales. Más exactamente, de la capacidad de cada Estado para verificar las declaraciones de apoyo de sus nacionales residentes fuera de la UE. Las firmas de aquellos que sí puedan hacerlo se contabilizarán en el Estado miembro de su nacionalidad. Como ya indicamos, este derecho de participación no se extiende a los residentes que sean nacionales de Estados que no forman parte de la Unión.

⁵⁰ De acuerdo con la fórmula sugerida por el PE, todas las personas que manifestasen su apoyo a una iniciativa recibirían de los organizadores una copia de su manifestación y otra de la declaración por la que certifican que han sido debidamente informados por los organizadores de la opción de revocar dicha manifestación. Demasiado complicado tal vez.

⁵¹ Una primera opción sería encomendar esa tarea de verificar la autenticidad de las firmas a los Estados miembros otorgándoles para ello plena libertad. El único inconveniente de esta solución es que una misma iniciativa podría estar sujeta a normas de control muy diferentes en los distintos Estados, hasta el punto de que el proceso de recogida simultánea de firmas

de las competencias o la información necesarias para comprobar la validez de las firmas, serán las autoridades nacionales las responsables de verificar y certificar los resultados de la recogida de firmas en su territorio. Tanto la Propuesta de la Comisión, primero, como el Reglamento, después, siguen esa misma pauta: con el propósito de reducir en la medida de lo posible la carga administrativa que han de soportar los Estados miembros, deja que ellos mismos decidan sobre el modo más apropiado de verificar o validar las firmas recogidas en apoyo de una iniciativa, de conformidad con las legislaciones y prácticas nacionales⁵². Se concede, pues, a los Estados miembros un amplio margen de flexibilidad a la hora de regular esta cuestión. Lo más probable es que recurran a las reglas que ya vienen aplicando en el caso de las iniciativas ciudadanas nacionales, que varían considerablemente de un Estado a otro⁵³. Ese proceso de verificación les permitirá certificar en el plazo máximo de tres meses desde la recepción de la solicitud el número de firmas válidas recogidas en el Estado miembro en cuestión⁵⁴. Esos controles podrán realizarse sobre la base de sondeos o muestreos aleatorios,

sería mucho más fácil en unos que en otros, con el consiguiente agravio para los ciudadanos de éstos últimos. En el extremo opuesto, podría imponerse como solución la plena armonización de los requisitos a escala de la UE. Estos requisitos se fijarían en el Reglamento y no se admitirían excepciones o especificidades nacionales. Esta fórmula tendría la ventaja de garantizar la absoluta igualdad de condiciones en toda la UE, pero impondría cargas adicionales considerables, tanto administrativas como reglamentarias, a los Estados miembros que ya cuentan con procedimientos al efecto. Una tercera alternativa consistiría en establecer ciertos requisitos básicos a escala de la UE para que, dentro de ese marco común, los Estados miembros pudieran adoptar medidas adicionales, siempre que no sean indebidamente restrictivas. Con independencia del enfoque elegido, hay una serie de cuestiones que deben resolverse: por ejemplo, si la firma de un ciudadano debe verificarse en el Estado miembro del que dicho ciudadano sea nacional o en el Estado en el que resida.

⁵² Para su debida verificación y certificación, los organizadores harán entrega de las firmas recogidas a las autoridades competentes utilizando el formulario que figura en el anexo V. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 8.1, separarán las declaraciones de apoyo recogidas en papel, las que se hayan firmado electrónicamente utilizando la firma electrónica avanzada y las recogidas mediante el sistema de recogida a través de páginas web. Y remitirán las firmas al Estado miembro de que se trate, que será el de residencia o el de nacionalidad del firmante o bien el que haya expedido el documento de identificación personal facilitado en la declaración de apoyo.

⁵³ En algunos Estados se establecen requisitos bastante estrictos en el momento de la recogida de firmas, exigiendo, por ejemplo, que los ciudadanos firmen las iniciativas en centros designados oficialmente al efecto o que esté presente un funcionario público o un notario para autenticar las firmas. En otros, en cambio, no se imponen requisitos específicos para la recogida de firmas, pero se prevé la verificación posterior de esas firmas por las autoridades, para comprobar tanto la validez de las firmas como el número de firmas recogidas.

⁵⁴ Las autoridades entregarán a los promotores de forma gratuita un certificado conforme al modelo que figura en el anexo VI, indicando el número de declaraciones de apoyo válidas recogidas en ese Estado miembro.

que es el sistema de verificación más utilizado por los Estados miembros en relación con las iniciativas ciudadanas nacionales.

8. *Plazo de recogida de firmas (art. 5.5)*

Las firmas han de reunirse en un plazo determinado, aunque el Tratado no lo haya previsto. En los países en los que existen iniciativas ciudadanas, ese plazo oscila entre los 30 días de Letonia y los 18 meses de Suiza, pasando por los 9 meses prorrogables de España. El Reglamento, que sigue en este punto el criterio mantenido en su momento por la Comisión y el PE, prevé un plazo no superior a 12 meses, a contar desde la fecha del registro (art. 5.5), un período de tiempo que se estima suficiente dada la complejidad ligada a la dimensión europea, esto es, la dificultad objetiva que representa la necesidad de recabar apoyos en diversos Estados miembros. Al finalizar dicho plazo, se añade ahora en la versión definitiva del Reglamento, se indicará en el registro que el plazo ha expirado y, si procede, que no se ha recogido el número requerido de declaraciones de apoyo.

9. *La decisión sobre la admisibilidad de las iniciativas presentadas*

Este era seguramente el aspecto más polémico del proyecto de Reglamento. La Comisión, resulta obligado recordarlo ahora, se había mostrado en contra de un control de admisibilidad en el momento del registro y había dado a entender en su Libro Verde que podría prescindirse de dicho examen. Luego reconsideró, al menos en parte, su postura inicial y en su propuesta obligaba a los promotores de una iniciativa a solicitar de la Comisión una decisión sobre su admisibilidad tras haber recogido 300.000 firmas de apoyo provenientes de al menos tres Estados miembros (casi un tercio del millón que se exige como mínimo)⁵⁵. Se consideraba que esta cifra constituía una muestra suficientemente representativa para activar el control de admisibilidad. La Comisión dispondría entonces de dos meses (desde la recepción de la solicitud de los promotores) para evaluar si la iniciativa entraba dentro del campo de sus atribuciones y se refería a un asunto sobre el que la Unión podía adoptar un acto jurídico en aplicación de los Tratados y para tomar una decisión al respecto, que sería notificada a los promotores y se haría pública. Esta resolución no prejuzgaba en absoluto el signo de la

⁵⁵ La cifra de 300.000 firmas resulta excesiva tanto para el Consejo, que propuso que se rebajase a 100.000, como para el CES, que estima que el examen de la admisibilidad debería llevarse a cabo una vez reunidas 50.000 declaraciones de apoyo de tres Estados miembros.

decisión que la Comisión adoptaría más adelante sobre el fondo de la iniciativa.

Esta solución respondía a la convicción expresada por buena parte de los participantes en la fase de consulta de que la admisibilidad jurídica de una iniciativa debería examinarse antes de emprender (o de completar al menos) la recogida de firmas y antes, por supuesto, de que los Estados miembros procediesen a verificarlas. Se trataría de liberar a éstos de la carga de verificar las firmas recogidas en favor de una iniciativa que finalmente no será admitida. Con esta fórmula de compromiso, se establecía un control de admisibilidad, pero no al principio, en el momento en el que la iniciativa se registra, sino más adelante, una vez constatada su viabilidad.

Como ya señalamos antes, el PE mantuvo en su Resolución de diciembre de 2010 la tesis de que el control de admisibilidad de las iniciativas ha de realizarse en el momento del registro. Y esa es la postura que se ha impuesto finalmente.

10. *Examen de la iniciativa por la Comisión (arts. 9, 10 y 11)*

Una vez obtenidos los certificados a los que se refiere el art. 8.2, es decir, una vez que se haya recogido el número de firmas exigido y que éstas hayan sido validadas por las autoridades competentes de los Estados miembros mediante el correspondiente certificado, los promotores podrán presentar la iniciativa ante la Comisión⁵⁶. De acuerdo con lo previsto en su Propuesta de Reglamento, la Comisión dispondría de un plazo de 4 meses para examinar las iniciativas presentadas conforme a las disposiciones del Reglamento. Es un plazo razonable desde la perspectiva de los ciudadanos pendientes de la decisión, aunque tal vez sea excesivamente breve para poder estudiar a fondo iniciativas cuyo contenido sea particularmente complejo⁵⁷.

⁵⁶ Cumplimentando el formulario que figura en el anexo VII, que irá acompañado de las copias de los certificados, aunque la Comisión puede reclamar los originales. Recibida la iniciativa, la Comisión la publicará inmediatamente en su sitio de internet.

⁵⁷ De hecho, se venían barajando plazos algo más amplios. En su Resolución de 2009, el PE sugirió un plazo de 5 meses, que se desdoblaba en dos fases: la Comisión dispondría primero de dos meses para verificar la representatividad de la iniciativa, y seguidamente de tres meses para examinarla y tomar una decisión sobre el fondo de la misma. El Libro Verde propuso, por su parte, un período que no excediese los seis meses y en esos mismos términos se pronunció el Defensor del Pueblo. En las respuestas remitidas a la Comisión con motivo de la consulta pública, el plazo de 6 meses es la opción que más respaldo concita, aunque no faltan propuestas que fijan un plazo más corto o más amplio. Para algunas organizaciones, sería aconsejable que se contemplase la posibilidad de prórroga del plazo cuando el asunto entraña una especial complejidad.

Hay que tener presente, además, que en ese corto período de tiempo la Comisión, antes de analizar el contenido de la iniciativa, debe comprobar si ésta se ha presentado correctamente y cumple los requisitos de representatividad, esto es, si cuenta con las firmas de apoyo exigidas.

Pero los eurodiputados no tenían, al parecer, esa misma percepción, porque el PE redujo ese plazo a tres meses, que es el previsto finalmente en el art. 10.1.c) del Reglamento. Y eso no es todo. Dentro de ese plazo, la Comisión se compromete a recibir a todos los organizadores a un nivel adecuado para que puedan explicar en detalle las cuestiones que plantea la iniciativa [art. 10.1.b)] y les ofrece incluso la posibilidad de presentar la iniciativa en una audiencia pública que tendría lugar en el PE, con la participación de la Comisión y de otras instituciones u órganos de la Unión que deseen asistir (art. 11).

La Comisión expondrá sus conclusiones políticas y jurídicas sobre la iniciativa e indicará la acción que tiene previsto emprender (o las medidas que en su caso se proponga adoptar) para dar cumplimiento a la misma y las razones para actuar así o para no hacerlo, en una comunicación que será notificada a los promotores así como al PE y al Consejo, y que será publicada. Tiene que ser una decisión meditada y debidamente motivada, que puede consistir, por ejemplo, en el anuncio de la presentación de una propuesta legislativa⁵⁸. Pero no está obligada a adquirir ese compromiso, porque la iniciativa carece de fuerza vinculante. Puede adoptar otras medidas en respuesta a la solicitud contenida en la iniciativa (elaborar un informe o estudiar más a fondo el tema, por ejemplo) o declinar sencillamente la invitación que le han formulado un millón de ciudadanos europeos, si considera impropio o políticamente inconveniente la propuesta⁵⁹. La Comisión conserva íntegramente su derecho de iniciativa legislativa, pero sí tiene la obligación de considerar muy seriamente la iniciativa y explicar de una manera clara, comprensible y detallada las razones que le llevan a tomar una determinada decisión (tanto los motivos

⁵⁸ El Reglamento no fija un plazo para la presentación de esa propuesta, una vez que la Comisión adopta la decisión. Pero no todos comparten ese criterio. En el documento de trabajo que se debatió en la Comisión de Asuntos Constitucionales del PE se decía que la propuesta debe elaborarse en un determinado plazo, que puede ser el mismo para todas las iniciativas o que puede fijarse individualmente para cada una de ellas.

⁵⁹ La decisión política de la Comisión no es susceptible de recurso. Cuestión distinta es que la Comisión se abstenga de todo pronunciamiento acerca de la petición contenida en la iniciativa. En ese supuesto, tanto el PE como el CDR proponen que el asunto se someta al examen del TJCE, de conformidad con las disposiciones pertinentes del Derecho de la UE. En todo caso, tanto el Consejo como el PE podrían hacer suya una ICE ejerciendo su derecho de iniciativa. Además, si cumple los requisitos reglamentarios, siempre podría transformarse una ICE rechazada en una petición al PE.

que le llevan a emprender una acción como los que le llevan a no adoptar ninguna medida)⁶⁰.

11. *Requisitos exigibles a los organizadores: transparencia y financiación (art. 9)*

La Resolución del PE de 2009 hacía expresa referencia al principio de transparencia, que impone a los organizadores de una iniciativa ciudadana debidamente registrada la obligación de «rendir cuentas públicamente de la financiación de la misma, incluida la procedencia de los recursos financieros». Más exactamente, lo que el Parlamento exigía en una de sus recomendaciones (la n.º 9) era que los promotores presentasen, en un plazo razonable una vez concluido el procedimiento, un informe sobre la financiación de la iniciativa, que sería examinado por la Comisión y se publicaría junto con un dictamen.

Es evidente que para poner en marcha y llevar adelante una campaña en favor de una determinada iniciativa se requiere, en la mayoría de los casos, el apoyo y/o la financiación de una o varias organizaciones. Pues bien, en aras de la transparencia, la Comisión (en plena sintonía con la citada Resolución) sostuvo en el Libro Verde que se debe exigir a los promotores de estas iniciativas que proporcionen determinada información básica relativa a las entidades que apoyan la iniciativa y al modo en que tales iniciativas van a financiarse⁶¹. Esta información podría facilitarse en el trámite del registro y quedaría desde ese momento a disposición del público, sin perjuicio de que la necesaria actualización mientras se desarrolla la campaña. La legítima preocupación de la Comisión por la necesaria transparencia en el uso de este instrumento parece evaporarse en el proyecto de Reglamento, que apenas hacía referencia a esta cuestión⁶². Un silencio frente al que reaccio-

⁶⁰ Vid. P.M. KACZYNSKY, *The European Citizens' Initiative: A Proper Response from the Commission*, Politics and Institutions, CEPS Commentaries, 8 January 2010, pp. 1-2.

⁶¹ En las respuestas recibidas en el curso de la consulta, que incluía una pregunta al respecto, hay coincidencia en considerar que los promotores de una iniciativa han de proporcionar información sobre los apoyos y la financiación que han recibido para que los ciudadanos sepan exactamente quienes están detrás de la operación y quien corre con los gastos. Esta exigencia de transparencia suele verse como un modo de asegurar que las iniciativas sean realmente impulsadas y pilotadas por ciudadanos, y no tengan otro origen o naturaleza. Algunos creen, no obstante, que sólo las contribuciones económicas que excedan de una cierta cantidad deberían declararse para no sobrecargar de trabajo a los promotores

⁶² Se limitaba a decir, en el art. 4.1, que en el momento de registrar la iniciativa los promotores deben proporcionar la información contemplada en el anexo II, en particular sobre el objeto, objetivos, fuentes de financiación y apoyo a la propuesta.

naron las instituciones que intervinieron con posterioridad en la tramitación de la Propuesta⁶³.

En el Reglamento, que sigue, también en este punto, la estela marcada por el PE, sí se prevé que en el momento de presentar la iniciativa a la Comisión, los organizadores proporcionen también la información relativa a las ayudas y la financiación que se hayan recibido en relación con la iniciativa. Dicha información se publicará en el registro (art. 4.1)⁶⁴.

Llama asimismo la atención el hecho de que no se haya previsto ninguna forma de financiación pública específica para este tipo de iniciativas, quizá para preservar la autonomía de quienes las impulsan⁶⁵. En España, la LO 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular prevé una compensación por los gastos derivados de la campaña de recogida de firmas, con una cantidad limitada a 300.000 e como máximo (aunque es un cifra revisable anualmente).

12. *Protección de datos de carácter personal (art. 12)*

La propuesta trata de garantizar que todos los actores respeten en todo momento y de forma rigurosa las normas relativas a la protección de datos

⁶³ Así, el Consejo propone que se exija a los organizadores en el momento de presentar la iniciativa que informen sobre todas las fuentes de financiación y los apoyos recibidos. El Comité de las Regiones sugiere que se incluya en el formulario que se recoge en el anexo VI la exigencia de que los organizadores adjunten el presupuesto de los gastos realizados y las fuentes de financiación utilizadas. Porque no tiene mucho sentido obligar al organizador a indicar las fuentes de financiación en el momento del registro, cuando es muy posible que no se conozcan todas las aportaciones económicas que se van a obtener. Es al final del proceso cuando debe exigirse un informe justificando los gastos efectivamente realizados y la procedencia de los recursos utilizados. El CESE, por su parte, insiste en que los organizadores, ya en la fase de recogida de firmas, deben proporcionar a los firmantes información sobre los medios de financiación y los apoyos a la iniciativa, en aras de la mayor transparencia posible.

⁶⁴ «Los organizadores deberán proporcionar, para el registro, y, si procede, en su página web, información actualizada periódicamente sobre las fuentes de apoyo y financiación de la iniciativa ciudadana propuesta». Para ello, utilizarán en el primer caso el formulario recogido en el anexo II, en el que se incluye un apartado 6 del siguiente tenor: «Todas las fuentes de apoyo y financiación a la iniciativa ciudadana propuesta en el momento del registro». Y en el momento de la presentación de una iniciativa ciudadana ante la Comisión (formulario del anexo VII) se pide también a los organizadores que indiquen «todas las fuentes de la financiación y del apoyo recibidos en relación con la iniciativa, incluidos los importes de ayuda financiera en el momento de la presentación» (apdo. 7).

⁶⁵ Diversas organizaciones e instituciones defendieron en la fase de consulta la necesidad de un apoyo económico a los promotores por parte de la UE para mantener este instrumento en manos de los ciudadanos y evitar que la suerte de estas iniciativas dependa de la financiación privada. Y el CESE propone en su dictamen que cualquier iniciativa ciudadana que supere las 50 000 firmas reciba una determinada ayuda financiera por parte de la Comisión.

de carácter personal. Las exigencias de la Directiva 95/46/CE del PE y del Consejo de 24 de octubre de 1995 y del Reglamento (CE) n.º 45/2001 del PE y del Consejo de 18 de diciembre de 2000, son aplicables al tratamiento de datos de carácter personal que se realice en aplicación de este Reglamento. Además, para evitar cualquier ambigüedad, se designa a los organizadores de una iniciativa ciudadana como responsables del tratamiento y se fija el plazo máximo de conservación de los datos de carácter personal obtenidos con motivo de la presentación de una iniciativa⁶⁶.

13. *Entrada en vigor, modificación de los anexos y cláusula de revisión* (arts. 16, 22 y 23)

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 23, el Reglamento entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*⁶⁷. Teniendo en cuenta que carecemos de experiencia en lo que concierne al uso de este instrumento de democracia participativa a escala europea, la Propuesta incluía una cláusula de revisión que obligaba a la Comisión a elaborar un informe sobre la puesta en práctica del Reglamento cinco años después de su entrada en vigor. Un plazo que, tras el paso del

⁶⁶ Siguiendo la recomendación formulada por el Consejo en su documento de junio de 2010, el PE incluyó en el art. 12.3 del Reglamento una cláusula en virtud de la cual los organizadores garantizarán que todos los datos personales recogidos en relación con una determinada iniciativa ciudadana no sean utilizados para otros fines que no sean los de verificar las declaraciones de apoyo recibidas y destruirán todas esas declaraciones y las copias de éstas en el plazo máximo de un mes desde la presentación de la iniciativa o de 18 meses después de la fecha de registro de la misma. El mismo compromiso se exige de las autoridades competentes en cada Estado miembro, que deberán destruir las declaraciones de apoyo recibidas un mes después de la expedición del correspondiente certificado (art. 12.4). Excepcionalmente, tales declaraciones y las copias correspondientes podrán conservarse más allá de los plazos previstos si fuera necesario para los procedimientos judiciales o administrativos en relación con una determinada iniciativa ciudadana (art. 12.5). En cuanto a la responsabilidad de los organizadores por los daños que pudieran causar con motivo de la organización de una iniciativa ciudadana (art. 13), los Estados miembros se comprometen a sancionar de forma adecuada las infracciones del Reglamento, en particular las declaraciones falsas de los organizadores y la utilización fraudulenta de datos. Esas sanciones serán «efectivas, proporcionadas y disuasorias» (art. 14).

⁶⁷ En la propuesta de la Presidencia del Consejo se introdujo una distinción entre entrada en vigor y aplicación: «el presente Reglamento se aplicará doce meses después de su entrada en vigor». Y parece que la distinción ha hecho fortuna, porque en la versión definitiva aprobada por el PE y el Consejo, se dice que el Reglamento se aplicará a partir del 1 de abril de 2012 (art. 23). En ese plazo de algo más de un año los Estados tendrán que adaptar sus respectivos ordenamientos nacionales a lo dispuesto en el Reglamento (en relación con las sanciones o las autoridades competentes para verificar las firmas, por ejemplo).

proyecto por el PE, ha quedado reducido a tres años⁶⁸. Además, considerando que puede resultar necesario introducir ciertos ajustes técnicos a los anexos a la luz de la experiencia adquirida, se habilita a la Comisión, por tiempo indefinido, para modificar dichos anexos mediante actos delegados, en la convicción de que tales ajustes no requieren una propuesta legislativa completa y está plenamente justificada en este caso la utilización de poderes delegados. En todo caso, esa delegación puede ser revocada en todo momento por el PE o el Consejo (art. 18.1).

V. Una reflexión final sobre las expectativas que despierta la ICE

En un artículo publicado en EL PAIS el 11 de enero de 2010 (*¿Cómo se mide la voluntad de Europa?*), Andreu Missé decía que «se trata de una de las disposiciones más innovadoras del Tratado de Lisboa, que supone un primer paso hacia la democracia directa». En esa misma línea, Sylvia Kaufmann, eurodiputada por Izquierda Unitaria Europea y ponente del informe del Parlamento sobre la ICE, aseguró que «es un primer paso hacia el desarrollo de una democracia directa supranacional». Me parece que exageran un poco. No estamos en rigor ante una institución de democracia directa: no se transfiere a los ciudadanos la capacidad de decisión en un determinado ámbito⁶⁹. Mediante estas iniciativas se insta, se invita a la Comisión a que presente un proyecto legislativo sobre un asunto concreto, pero no es una propuesta vinculante. La Comisión no está obligada a hacerlo.

No cabe duda de que la ICE apunta en la buena dirección, en la de reforzar la legitimidad democrática de la Unión. Podría reproducir aquí los lugares comunes en torno al déficit democrático de la UE, de la necesidad de pasar de la Europa de los Estados a una Europa de los ciudadanos, construida de abajo arriba. Pero no tiene sentido que me extienda sobre el particular. Me limitaré a decir que puede ser una herramienta útil para acortar distancias, para acortar la brecha entre ciudadanos e instituciones, para reactivar el compromiso cívico, la conciencia de pertenencia a una comu-

⁶⁸ «A más tardar el 1 de abril de 2015 y, a continuación, cada tres años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre la aplicación del presente Reglamento» (art. 22).

⁶⁹ La última palabra, la decisión final sobre el destino de estas iniciativas populares corresponde a nuestros representantes en el Parlamento. Pero en el contexto del actual debate en torno al déficit democrático de las instituciones europeas, la iniciativa legislativa de los ciudadanos puede contribuir a corregir las imperfecciones de la democracia indirecta («L'initiative législative des citoyens», en *Rapport sur l'initiative législative*, aprobado por la Commission de Venise —Commission Européenne pour la Démocratie par le Droit— en su 77 sesión plenaria, Venecia, 12-13 de diciembre de 2008, n.ºs 67 y ss.).

nidad política supranacional (que se percibe como una realidad remota) y contrarrestar la tendencia a la apatía política, en la medida en que los ciudadanos puedan promover de forma colectiva cambios legislativos y puedan sentirse protagonistas activos de la democracia. Y todo ello en un contexto de descrédito de la clase política, que no acierta a representar adecuadamente los intereses de quienes les eligieron.

A través de este cauce, ciudadanos y organizaciones de la sociedad civil podrán hacerse oír e influir directamente en la agenda política de la UE, en la definición de las prioridades, por primera vez en la historia. Porque quejarse no basta, no sirve de mucho. No se priva a la Comisión del monopolio sobre la iniciativa legislativa (la decisión final de presentar o no una determinada propuesta le seguirá correspondiendo en exclusiva), pero al atribuir a los ciudadanos las mismas facultades de promover esa iniciativa de las que ya disfrutaban el Consejo de Ministros y el PE se subsana una evidente carencia⁷⁰. Ya es hora de que se ofrezca a los ciudadanos la oportunidad de intervenir por sí mismos, sin la mediación de los partidos, en el proceso de construcción de la Europa del siglo XXI, en el futuro gobierno de Europa, más allá de su participación periódica en las elecciones. Estamos ante la primera herramienta transnacional de democracia participativa, una fórmula pionera en el mundo (es la primera vez que una organización supranacional adopta un instrumento de participación directa), que tal y como va a regularse no presenta contraindicaciones.

Mi valoración tiene que ser, por tanto, positiva, pero sobriamente positiva, sin echar las campanas al vuelo. No creo que pueda hablarse de un antes y un después de la entrada en escena de la ICE. O de un cambio radical en la forma de hacer política en la UE. Albergó serias dudas incluso sobre la virtualidad de esta nueva herramienta para revertir la tendencia al progresivo distanciamiento entre los ciudadanos y las instituciones europeas. No va a ser fácil involucrar a ciudadanos de diferentes países en un proyecto común.

⁷⁰ Sobre el ejercicio de la potestad de iniciativa legislativa en el seno de la UE, vid. PONZANO, P., «Le droit d'initiative législative de la Commission européenne: théorie et pratique», *Revue des Affaires européennes-Law & European Affairs*, Edit. Bruylant, Brussels, n.º 1, 2009-2010; y SAURON, J.-L., *Le puzzle des institutions européennes*, Gualino-Lextenso éditions, 4.ª ed., 2010, pp. 169-170. Este mismo autor analiza el posible impacto de la ICE en la dinámica institucional de la Unión en «L'initiative citoyenne européenne: une fausse bonne idée?», *Questions d'Europe*, n.º 192, 31/01/2011, disponible en el sitio de la Fondation Robert Schuman. Vid., asimismo, VOGEL, M., *Un modèle démocratique pour l'UE ? L'initiative citoyenne en question*, Nouvelle Europe [en línea], 28/02/2011; y BOYER M. y FERRY, L., *La démocratie participative à l'heure de l'initiative citoyenne européenne*, Terra Nova, Note, 13/10/2010, pp. 1-7 (disponible en www.tnova.fr); EMMANOUILIDIS, J.A. y STRATULAT, C., *Implementing Lisbon: A critical appraisal of the Citizens' Initiative*. European Policy Centre, Policy Brief 2010.

Por otra parte, a nadie se le oculta el riesgo de desnaturalización y apropiación de esta herramienta por grupos de presión o por minorías de signo populista, como ha ocurrido en California, por ejemplo, con los *referenda*. Creo que en el marco de la UE son los colectivos mejor organizados, los que cuenten ya con una mínima estructura supranacional, como los sindicatos, las organizaciones ecologistas u otras organizaciones sectoriales o profesionales con acreditada capacidad de movilización, los que pueden sacar más provecho de este nuevo instrumento (como demuestra la experiencia española de la iniciativa legislativa popular).

Muchos confían en que pueda contribuir a crear un genuino espacio público europeo a medio o largo plazo⁷¹, a superar la limitada perspectiva de las opiniones públicas nacionales, a despertar interés por los avatares de la política europea, al alumbramiento, en suma, de una sociedad civil europea, más articulada, mejor organizada. Pero no conviene crear demasiadas expectativas sobre su alcance potencial. Todavía es pronto para saber cuál va a ser su rendimiento, su impacto real en la dinámica institucional europea, en el proceso de toma de decisiones. En todo caso, parece necesario diseñar y ejecutar una campaña de información para difundir entre los ciudadanos europeos las características de esta nueva herramienta que se pone a su disposición, para que tengan conciencia de su existencia, de las posibilidades que ofrece y de las condiciones a las que se somete el ejercicio del derecho cuya titularidad les ha sido reconocida por los Tratados⁷².

En el momento en que se escriben estas líneas (finales de noviembre de 2011), se ha iniciado la cuenta atrás para la presentación de las primeras iniciativas en abril de 2012 y parece que son bastantes los grupos en toda la geografía de la UE que están poniendo a punto la maquinaria para estrenar con éxito este nuevo cauce de participación, preparando las correspondientes campañas de difusión de sus propuestas y recogida de firmas. Cuestiones relacionadas con la protección del medio ambiente, la defensa de los

⁷¹ La UE «se diferencia del constitucionalismo tradicional que exigía unidad de demos, lo que muchas veces suponía también unificación lingüística, cultural o religiosa. Esta disociación de lo identitario y lo político constituye una de sus innovaciones más interesantes, planteándose así la posibilidad de una democracia sin demos o con *demos* diversos, con un pueblo poco definido, mal limitado, poroso, no contrapuesto necesariamente a otros» (INNERARITY, D., «El espacio público europeo», Fundación Manuel Giménez Abad, 2009, p. 6; publicado antes en *Claves de razón práctica*, n.º 175, 2007, pp. 24-31). Vid., también, BALIBAR, E., *We the People of Europe: Reflections on Transnational Citizenship*, Princeton University Press, 2004; y L. BLONDIAUX, *Le nouvel esprit de la démocratie. Actualité de la démocratie participative*, Ed. Le Seuil, 2009.

⁷² La Comisión debería elaborar una guía completa y de fácil consulta que permita familiarizarse con las distintas etapas del procedimiento y brinde la ayuda necesaria a los organizadores.

derechos socio-laborales o de los consumidores y la renovación del marco institucional van a ser seguramente el objeto de muchas de estas primeras iniciativas⁷³.

Por otra parte, los 27 Estados miembros tendrán que esforzarse en la puesta a punto de los instrumentos normativos, organizativos y logísticos para poder hacer frente en su momento a las responsabilidades contraídas a nivel nacional. Un esfuerzo que deberán desplegar también, en paralelo, las instituciones de la UE, para garantizar que todo estará listo cuando se registren las primeras propuestas⁷⁴.

⁷³ Circulan rumores de que pueden estar preparándose iniciativas para aprobar una norma sobre el derecho a la información a escala europea, para crear una tasa sobre transacciones financieras o sobre las emisiones de dióxido de carbono, o en relación con los productos modificados genéticamente (Greenpeace ya puso en marcha una campaña de recogida de firmas en 2010), por poner sólo algunos ejemplos.

⁷⁴ A la hora de poner en práctica las previsiones del Reglamento, los Estados han asumido, entre otras obligaciones, la de verificar y certificar los procedimientos de recogida de firmas. En algunos países, como Finlandia, Austria y Alemania, es necesaria una reforma legal para designar a las autoridades nacionales que se responsabilizarían específicamente de esa certificación, mientras que en otros, como Francia, Holanda o Portugal, no haría falta esa reforma. Por lo que concierne a las instituciones comunitarias, una vez aprobado el Reglamento n.º 1179/2011 de la Comisión, por el que se establecen especificaciones técnicas para sistemas de recogida a través de páginas web, quedan pendientes otros flecos, como la organización de la audiencias públicas (*public hearing*) en la fase final de la tramitación de una ICE, un asunto en el que tendrán que ponerse de acuerdo la Comisión y el PE. Para tratar estas cuestiones, la Comisión ha organizado una Conferencia sobre la ICE que tendrá lugar el 26 de enero de 2012 en Bruselas, bajo la presidencia del Vicepresidente Maroš Šefčovič.

Problemas de legitimidad democrática, representación y rendimiento de cuentas en el proceso político de la Unión Europea*

Javier Arregui

Profesor Titular Departamento de Ciencias Políticas y Sociales
Universitat Pompeu Fabra

Sumario: I. Introducción.—II. Concepción de legitimidad democrática y marco teórico.—III. Legitimidad democrática y rendimiento de cuentas en la UE. III.1. Legitimidad procedimental. III.2. Legitimidad y eficacia de los resultados políticos en la UE. III.3. Legitimidad social.—IV. Propuestas para incrementar la legitimidad democrática de la UE.—V. Conclusiones.—VI. Agradecimiento.

Resumen: Este *paper* examina las prácticas de gobernanza de la Unión Europea (UE) y su relación con el diseño institucional que, en última instancia, es el que determina el modelo de funcionamiento democrático de la UE. Para ello se toman como punto de referencia y de análisis los principales actores e instituciones que dirigen el proceso político de la UE y los *outputs* que producen. El *paper* muestra que los equilibrios de poder de la UE permiten la adopción de políticas moderadas y cercanas a las preferencias medianas del ciudadano europeo. Sin embargo, la UE también presenta serias deficiencias en su diseño y funcionamiento institucional tales como la limitada existencia de procesos de competición política, la ausencia de rendimientos de cuentas verticales o los excesivos procesos de delegación política. Todo ello limita la legitimidad democrática de la UE.

Palabras clave: déficit democrático, Unión Europea, competición política, rendimiento de cuentas; diseño institucional.

Abstract: *This paper examines the governance practices of the European Union (EU) and its relationship with the institutional design, which ultimately, is what determines the model of the democratic functioning of the EU. In order to do this, I will take as a reference point and analysis, the main actors and institutions that drive the EU political process and the outputs they produce. The paper shows that the checks and balances of power in the EU allow adopting moderate and centrist policies which are close to the median preferences of European citizens. However, the EU also has serious shortcomings in its design and institutional performance, such as the virtual absence of processes of political competition, the absence of*

* Recibido el 18 de diciembre de 2011, aceptado el 25 de enero de 2012.

processes of vertical accountability and excessive processes of political delegation. All these factors limit the EU's democratic legitimacy.

Keywords: *democratic deficit, European Union, political competition, accountability, institutional design.*

I. Introducción

El debate sobre la calidad democrática en la Unión Europea (UE) refleja una discusión más amplia en política comparada sobre los desafíos a los que se enfrentan las instituciones de los gobiernos representativos en el siglo XXI, en el que el proceso de globalización avanza sin pausa. La irrupción de organizaciones internacionales como Naciones Unidas y el Fondo Monetario Internacional o transnacionales como la UE, ha supuesto crear arenas políticas donde se adoptan decisiones que trascienden a los estados nacionales. La UE simboliza, en estos momentos, el laboratorio más avanzado a la hora de verificar la posibilidad de un proceso democrático en el nivel supranacional.

Las preocupaciones sobre la legitimidad democrática de la UE fueron expresadas (por algunos politólogos y grupúsculos anti-europeos) en una fecha tan temprana como a principios de los años 80 del siglo pasado, antes de que entrara en vigor el *Acta Única Europea*. En este primer momento, se expresó la preocupación de que la transferencia de capacidad decisoria que se estaba realizando desde los estados hacia Bruselas no tenía suficientes garantías parlamentarias. El déficit democrático fue, en un primer momento, una preocupación en estos países que habían disfrutado de una tradición democrática estable y que tenían un sistema político altamente eficaz (Reino Unido, Holanda o Dinamarca). Posteriormente, estas preocupaciones se fueron extendiendo a otros estados, incluidos los nuevos estados miembros de Europa del Este, donde existe un importante nivel de rechazo a delegar poderes a instituciones que no sean elegidas directamente por los ciudadanos.

La noción de déficit democrático es en la actualidad una de las más utilizadas para describir el sistema político de la UE. A pesar de ello, existen autores que argumentan que no existe déficit alguno en la legitimidad democrática de la UE. Por ejemplo, Majone¹ y Moravcsik² argumentan

¹ MAJONE, G., «The Credibility Crisis of Community Regulation», en *Journal of Common Market Studies* n.º 38, 2000, pp. 273-302.

² MORAVCSIK, A., «In Defense of the Democratic Deficit: Reassessing the Legitimacy of the European Union», en *Journal of Common Market Studies*, n.º 4, 2002, pp. 603-34.

que en la UE no hay déficit de legitimidad porque conciben el proceso de integración europea como un mero sistema regulador del mercado. La regulación de dicho mercado produciría, de acuerdo a estos autores, resultados económicos que son Pareto-eficientes para los ciudadanos. En esta concepción, la UE sería un sistema político altamente eficaz ya que a través de agencias reguladoras produce resultados políticos óptimos que las instituciones democráticas mayoritarias. Sin embargo, a estos autores se les olvida que la UE no sólo regula el mercado sino que también tiene capacidad normativa sobre prácticamente todas las áreas políticas (incluidas políticas macroeconómicas, políticas redistributivas y de impuestos indirectos, entre otras muchas). Por ello, es fácilmente argumentable que la UE en estos momentos carece de las condiciones estructurales necesarias para que pueda convertirse en un sistema político genuinamente democrático. La UE es un sistema político de gobernanza compuesto que presenta tanto una separación horizontal de poderes (entre instituciones de gobierno) como vertical (tal y como sucede en los sistemas federales). Esta democracia compuesta produce decisiones políticas autorizadas sin el apoyo de un gobierno y con carencias evidentes en los mecanismos de competición política, transparencia y rendimiento de cuentas que lideran el proceso político. Estas carencias se sustentan en la inexistencia de un demos europeo con el que establecer una regla mayoritaria aceptable en el proceso de toma de decisiones.

Este artículo examina en qué medida existe un problema de legitimidad democrática y de rendimiento de cuentas en el proceso político de la Unión Europea. Para contestar esta pregunta se toma como punto de referencia y de análisis los principales actores e instituciones que dirigen el proceso político de la Unión Europea, los *inputs* que introducen y los *outputs* que producen. El objetivo de esta pregunta es evaluar las prácticas de gobernanza de la Unión Europea y su relación con el diseño institucional que, en última instancia, es el que determina el modelo de funcionamiento democrático de la UE.

En la siguiente sección, desarrollo el marco teórico que utilizo para evaluar la legitimidad democrática de la Unión Europea. En la tercera sección analizo hasta qué punto existe un déficit de legitimidad democrática en las distintas fases del proceso político. El análisis se centra en las nociones de legitimidad desarrolladas en la segunda sección. La cuarta sección desarrolla algunas propuestas de cambio que se pueden introducir en el sistema político europeo con el objeto de mejorar su legitimidad democrática. Finalmente, en la última sección formulo las principales conclusiones.

II. Concepción de legitimidad democrática y marco teórico

Cualquier resultado político puede expresarse en términos de legitimidad, pero (irónicamente) este concepto se utiliza con más frecuencia (que con menos) para invocar su ausencia. El concepto de legitimidad política es un concepto multidimensional que comprende diferentes elementos de legalidad, justificación normativa y legitimación. Un poder político es legítimo de acuerdo a Beetham y Lord³ en la medida en que: 1) se adquiere y ejerce de acuerdo a las normas establecidas (legalidad); 2) estas normas se fundamentan en creencias socialmente aceptadas que determinan cuál es la fuente de autoridad y los fines que ha de tener cualquier gobierno (es decir, la legitimidad convierte el poder en autoridad); y 3) las posiciones de autoridad adoptadas han de ser confirmadas a través de un consentimiento expreso de al menos parte de los integrantes de una comunidad política (esto se referiría al concepto de legitimación). Además, la legitimidad que tiene cualquier sistema político no se puede entender como un valor absoluto dicotómico sino como un *continuum* que comprende desde la legitimidad total hasta una legitimidad limitada pasando por valores de legitimidad condicionada.

Existen dos tradiciones en teoría política sobre el concepto de legitimidad. Por un lado, la tradición que se origina con las ideas de Locke y, por otro lado, la tradición que viene de las ideas de Hume. En la tradición que se inserta en Locke, la noción de consentimiento es crucial. De acuerdo a esta tradición, la legitimidad política se consigue en la medida en que los gobernantes se aseguran el consentimiento de los gobernados. Este consentimiento puede expresarse de un modo directo (por ejemplo, a través de elecciones o referéndums) o de un modo indirecto (a través de un consentimiento tácito de la acción de gobierno). Por otro lado, la tradición teórica que se inicia con Hume concibe la legitimidad como un proceso que se deriva de la eficacia y del buen desempeño político y económico. Desde esta perspectiva, los ciudadanos apoyarán los actos de un gobierno siempre y cuando su acción política les asegure una serie de beneficios. Sin embargo, se puede argumentar que este tipo de consentimiento no es una concesión de conformidad sino que es un tipo de beneplácito basado en una percepción de que el gobierno actúa en base al interés público⁴.

La función principal que desempeña la legitimidad dentro de un sistema político es unir a gobernantes y gobernados⁵. La legitimidad política es un

³ BEETHAM, D. y LORD, C., *Legitimacy and the European Union*, ed. Longman, Londres, 1998.

⁴ PLAMENATZ, J., *Man and Society*, ed. Longman, Londres, 1963, p. 302.

⁵ MATHER, J., *Legitimizing the European Union. Aspirations, Inputs and Performance*, ed. Palgrave, Nueva York, 2006.

requisito necesario para el éxito de un gobierno. La percepción de ausencia de legitimidad por parte de los integrantes de una comunidad política puede provocar una situación de crisis e inestabilidad política, ya que la legitimidad es lo que justifica tanto el comportamiento de las élites y de sus decisiones políticas como el grado de aceptación de los gobernados.

De acuerdo a Beetham y Lord (1998)⁶, cuando hablamos de la legitimidad democrática podemos identificar tres tipos diferentes de legitimidad. En primer lugar, la legitimidad procedimental. Este tipo de legitimidad se refiere a los métodos de selección y elección de los principales actores políticos. Cuanto más directos y libres sean estos métodos, mayor legitimidad procedimental disfrutarán. Dentro de este apartado también hay que tener en cuenta la transparencia interna y el nivel de burocratización de los principales actores políticos. En segundo lugar, la legitimidad en la eficacia a la hora conseguir determinados resultados políticos. Este tipo de legitimidad evalúa en qué medida los resultados que produce un sistema político recogen las demandas de los ciudadanos y, en particular, las preferencias del votante mediano. Los resultados de cualquier sistema político están directamente relacionados con la manera en la que tiene lugar el proceso de toma de decisiones, el sistema de contrapesos que existe y/o la existencia de procesos formales e informales de rendición de cuentas. El tercer tipo es la legitimidad social. Este tipo de legitimidad se refiere al sentimiento de pertenencia a una comunidad política por parte de los ciudadanos. Este tipo de legitimidad tiene implicaciones directas para la obediencia moral y el cumplimiento de las normas, así como para el nivel de participación o movilización política de los ciudadanos.

El carácter distintivo de la legitimidad democrática no se ha de cimentar sólo en que exista una determinada combinación de *inputs* y *outputs* políticos o en la existencia de una legitimidad social más o menos aceptable, sino que también se ha de asentar en la implementación de los valores fundamentales de la democracia. Esto es, la libertad y la autonomía de los ciudadanos. La democracia previene que los ciudadanos no estén alienados por las decisiones políticas que se adoptan. En una democracia, los ciudadanos han de estar convencidos de que realmente se gobiernan a sí mismos. Esto sólo puede llevarse a cabo con ciudadanos autónomos y bien informados.

Dentro de cualquier sistema político existen una serie de instituciones formales e informales que condicionan, en gran medida, la naturaleza de los procesos de legitimidad democrática.

En primer lugar, el diseño institucional de un sistema político ha de permitir cierto equilibrio entre la capacidad política de los actores (que re-

⁶ Vid. BEETHAM, D. y LORD, C., *op. cit.*, nota 3, p. 4.

presentan distintos tipos de intereses) y los resultados políticos que se producen. Dicho de otra manera, reforzar la legitimidad dentro de un sistema político compuesto (como es el caso de la UE) requiere establecer una clara separación de poderes y contrapesos institucionales que faciliten la adopción de decisiones políticas equilibradas. Además, este tipo de contrapesos requieren que exista algún tipo de control entre actores e instituciones con el objeto de prevenir, reparar o sancionar acciones ilegales que cualquiera de ellos pudiera cometer. Esto es lo que la literatura llama la existencia de un rendimiento de cuentas horizontal dentro de un sistema político^{7,8}. También existe un rendimiento de cuentas vertical que se refiere al mecanismo a partir del cual los ciudadanos tienen capacidad suficiente de hacer responsable a los actores de gobierno de los resultados de sus acciones. Esto se realiza a través de elecciones democráticas transparentes. De este modo, los actores políticos tienen más incentivos para ser eficaces en su acción política^{9,10}. Por tanto, los procesos de rendición de cuentas hacen referencia al establecimiento de mecanismos formales o informales que obliguen a políticos y burócratas a que informen y justifiquen a la opinión pública sobre cada una de las decisiones que adoptan, así como la posibilidad de que estos actores puedan ser sancionados por su comportamiento. Cuanto más institucionalizados estén los procesos de rendimientos de cuentas mayor legitimidad democrática y mayor eficacia del sistema político.

En segundo lugar, cualquier sistema democrático se establece a partir de mecanismos de competición política que además han de ser visibles para los ciudadanos. En cualquier sistema democrático la agregación de intereses tiene lugar (fundamentalmente) a través de la celebración de elecciones competitivas, siendo los partidos políticos los actores centrales en dicho proceso. Los ciudadanos eligen a los partidos que mejor representan sus intereses. La competición entre distintos actores políticos proporciona incentivos a la hora de desarrollar propuestas políticas entre los candidatos que pretenden gobernar¹¹. También permite a los ciudadanos castigar a los políticos que incumplen sus promesas electorales porque existen cadenas de rendimientos de cuentas claras y entendibles para

⁷ O'DONNELL, G., «Why the Rule of Law Matters», en *Journal of Democracy*, n.º 4, 2004-a, pp. 32-46.

⁸ O'DONNELL, G., «Accountability horizontal: la institucionalización legal de la desconfianza política», en *Revista Española de Ciencia Política*, n.º 11, 2004-b, pp. 11-31.

⁹ Vid. O'DONNELL, G., *op. cit.*, nota 7, p. 6.

¹⁰ Vid. O'DONNELL, G., *op. cit.*, nota 8, p. 6.

¹¹ FEARON, J., «Electoral Accountability and the Control of Politicians: Selecting Good Types Versus Sanctioning Poor Performance», en PRZEWORSKI, A., STOKES, S. y MANIN, B. (coord.), *Democracy, Accountability and Representation*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1999, pp. 55-97.

los ciudadanos¹². Por tanto, la existencia de elecciones competitivas es un elemento clave. Tanto en sistemas democráticos mayoritarios como consensuales, la existencia de elecciones competitivas garantiza que los actores políticos elegidos proporcionen algún tipo de respuesta a las preferencias de los ciudadanos.

En tercer lugar, cualquier sistema político requiere una identidad basada en algo más que la práctica política. Un sistema político va funcionar mejor si existe una ciudadanía que fundamenta su acción política en una serie de hábitos, convenciones y valores compartidos. Ello facilita que los ciudadanos puedan tener la capacidad necesaria para ejercer control de un modo efectivo sobre la acción de los principales actores políticos¹³. Además, la formación de la opinión y el debate público son ingredientes centrales en el funcionamiento de un sistema político. El debate y los procesos de deliberación política son los mecanismos que, en última instancia, facilitan la formación de la opinión pública sobre los temas que son objeto de una decisión. Sin procesos de deliberación es factible pensar que los ciudadanos no tendrán la oportunidad de formar sus preferencias en temas políticos complejos. Por tanto, los procesos de deliberación tienen una importancia capital en el funcionamiento de una democracia a la hora de crear esferas públicas autónomas.

Finalmente, conforme se incrementa el tamaño de un sistema político disminuye la posibilidad de que exista una participación efectiva de los ciudadanos¹⁴. Por tanto, en sistemas políticos de un tamaño considerable los procesos de delegación política son inevitables. Además, si al tamaño de un sistema político le añadimos una naturaleza internacional o transnacional, la necesidad de delegar capacidad de decisión todavía se hace más perentoria. Sin embargo, una vez que los ciudadanos delegan capacidad de decisión en terceros actores se enfrentan a una pérdida potencial de autoridad y de control sobre los temas que han delegado. Esta tensión entre la necesidad de delegar capacidad de decisión y los problemas asociados con los procesos de delegación evidencia el dilema al que se enfrentan los procesos de delegación política. En este sentido, podemos establecer un axioma: cuanto mayor sea el nivel de delegación en un sistema político, mayores serán los problemas de legitimidad democrática. Sin embargo, diferentes formas o modelos de delegación pro-

¹² PRZEWORSKI, A., STOKES S. y MANIN B. (coor.), *Democracy, Accountability and Representation*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1999.

¹³ DAHL, R., «Can International Organizations be Democratic? A Sceptics View», en SHAPIRO, I. y HACKER-CORDON, C. (coor.), *Democracy's Edges*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1999, pp. 19-37.

¹⁴ DAHL, R., *On Democracy*, ed. Yale University Press, New Haven, 1998.

ducen resultados políticos muy distintos (ver Epstein y O'Halloran¹⁵ o Franchino, 2007¹⁶).

III. Legitimidad democrática y rendimiento de cuentas en la UE

La pregunta sobre los estándares que deben utilizarse para evaluar los credenciales democráticos de la UE depende de cómo se defina a la UE. La UE ha sido definida de múltiples maneras. En un principio, la UE fue un intento de instaurar un sistema de equilibrio de poder que promoviera la paz y el bienestar entre estados independientes. De hecho, en el origen del proceso de integración europea arraiga la idea de establecer una compleja estructura institucional que fuera capaz de promover la cooperación entre rivales potenciales sin imponer jerarquía alguna entre ellos. Posteriormente, la UE se ha ido convirtiendo en el experimento más avanzado que existe en la construcción de un sistema de estados supranacional. La UE es una combinación de elementos y estructuras intergubernamentales (confederales) y supranacionales (federales)¹⁷. Es un sistema institucional mixto que tiene como principal objetivo la cooperación política y el desarrollo económico de los países de la Unión, está todavía en proceso de construcción, ya que en ocasiones se solapan autoridades o competencias y tiene una unidad territorial incierta.

La UE se ha ido convirtiendo de un modo gradual en un sistema político compuesto con una separación o dispersión de poderes tanto horizontal (entre el Consejo Europeo, el Consejo de Ministros, el Parlamento Europeo y la Comisión Europea) como vertical (entre Bruselas y los estados miembros). Esta separación de poderes, además, está supervisada por la Corte Europea de Justicia. Esto hace de la UE un sistema político bastante integrado.

El hecho de que la UE sea un sistema político compuesto de naturaleza transnacional no significa que su acción política no deba de ser objeto de control por parte de los ciudadanos. Todavía más si tenemos en cuenta que los estados han delegado importantes niveles de soberanía en las instituciones de la UE¹⁸. Naturalmente, los estados europeos forman parte de dichas

¹⁵ EPSTEIN, D. y O'HALLORAN, S., *Delegating Powers. A Transaction Cost Politics Approach to Policy Making under Separate Powers*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 1999.

¹⁶ FRANCHINO, F., *The Powers of the Union. Delegation in the UE*, en Cambridge University Press, Cambridge, 2007.

¹⁷ HIX, S., *The Political System of the European Union*, en Palgrave, Nueva York, 2005.

¹⁸ La UE adopta decisiones en prácticamente todas las áreas políticas: agricultura, medioambiente, pesca, transporte, sanidad, educación, mercado interno, políticas de competencia, política exterior, políticas de empleo, políticas fiscales, etc.

instituciones, pero sus representantes participan en el proceso de toma de decisiones que diluye y atenúa su influencia y capacidad de decisión¹⁹.

Para evaluar el nivel de legitimidad del sistema político europeo voy a explorar de un modo sistemático el marco teórico desarrollado en la sección previa. Dicho marco proporcionará información valiosa sobre el estado del arte en el que se encuentra la legitimidad democrática en la UE. Para ello utilizo las tres categorías que se derivan del concepto de legitimidad utilizado por Beetham y Lord²⁰ legitimidad procedimental, legitimidad basada en la eficacia del sistema político y legitimidad social.

III.1. *Legitimidad procedimental*

Para que cualquier sistema pueda considerarse democrático ha de cubrir unos requerimientos procedimentales mínimos tales como representantes elegidos por los ciudadanos, elecciones libres o capacidad de controlar la acción política de los principales actores e instituciones. En términos generales, la UE cumple los requisitos más formales para que el sistema político de la UE pueda considerarse democrático. Los ciudadanos están formalmente representados en las instituciones europeas: indirectamente en la Comisión y el Consejo y directamente en el Parlamento Europeo. Sin embargo, el diseño institucional de la UE se queda corto en algunos requisitos fundamentales sobre el nivel de competición política, los procesos duplicados de delegación o la limitada representatividad de algunas instituciones. Estos aspectos no son irrelevantes ya que son los que en última instancia otorgan legitimidad al sistema político. Problemas de legitimidad procedimental y de funcionamiento democrático se pueden encontrar en las tres instituciones principales del proceso político europeo: en el Parlamento Europeo (PE), en la Comisión y en el Consejo.

El PE es una institución que ha ido ganando con el paso del tiempo capacidades en el proceso político de la UE. Actualmente tiene capacidades tan relevantes como: poder co-decidir quién dirige el ejecutivo de la UE (el Presidente de la Comisión); redistribuir recursos de acuerdo a los poderes legislativos que tiene (entre otros el poder de corroborar el presupuesto); o participar activamente en el resultado final de casi todas las decisiones que

¹⁹ En la UE una mayoría de las decisiones se adoptan por mayoría cualificada de las tres instituciones más importantes (Comisión, Consejo y PE). Ello puede producir resultados políticos que van en contra de las preferencias de los gobiernos de algunos países sin necesidad de poder revertir el resultado político en el nivel nacional. Esto supone que el rendimiento de cuentas que pueden ofrecer los gobiernos es más débil de lo que ha sido tradicionalmente.

²⁰ Vid. BEETHAM, D. y LORD, C., *op. cit.*, nota 3, p. 4.

se adoptan en el día a día de Bruselas (en estos momentos co-legisla en casi todas las áreas políticas con el Consejo). El problema del PE no es la manera en la que es elegido sino que las elecciones al PE tienen poco que ver con la UE. Las elecciones al PE no tienen relación ni con la elección del presidente de la Comisión, ni con el presupuesto que ha de adoptar para la UE ni tampoco con los resultados políticos que el PE produce junto con el Consejo. Por el contrario, los propios partidos políticos y la maquinaria mediática tratan a las elecciones al PE como un tipo de elecciones domésticas que pueden suponer un premio o un castigo a la acción del partido que está en el gobierno de cada estado miembro. De hecho, las elecciones al PE son ampliamente aceptadas como elecciones de segundo orden (concepto acuñado por Reif y Schmitt en 1980²¹) en contraposición a las elecciones nacionales que serían de primer orden. El principal efecto es que en las elecciones al PE, el nivel de participación es entre un 15-20% más bajo que en las elecciones nacionales. Además, existe un dato dramático para la legitimidad del propio PE: desde 1979, que es cuando se celebraron las primeras elecciones al PE hasta el año 2009, que es cuando se celebraron las últimas, el nivel de participación ha descendido continuamente, pasando de una media de participación del 62% en 1979 a un preocupante 43% en 2009. También es inquietante el hecho de que los electores que finalmente deciden votar no se tomen las elecciones al PE tan en serio como se toman las elecciones nacionales. Algunos estudios muestran que al ser consideradas elecciones de segundo orden, los electores votan de un modo distinto en las elecciones al PE que en las elecciones nacionales. En una mayoría de casos, los partidos mayoritarios en los parlamentos nacionales pierden votos que son ganados por partidos más pequeños. También se ha demostrado que en muchos casos los electores utilizan las elecciones al PE para expresar la insatisfacción que puedan sentir hacia el gobierno o los líderes de algunos partidos^{22,23,24}.

Por tanto, irónicamente, las elecciones europeas tienen muy poco que ver con la UE. Decker²⁵ atribuye el déficit democrático a las deficien-

²¹ REIF, K. y SCHMITT, H., «Nine second-order national elections: a conceptual framework for the analysis of European election results», en *European Journal of Political Research*, n.º 1, 1980, pp. 3-45.

²² *Ibid.*, p. 10.

²³ LODGE, J. (coor.), *The 1999 Elections to the European Parliament*, ed. Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2000.

²⁴ LODGE, J. (coor.), *The 2004 Elections to the European Parliament*, ed. Palgrave Macmillan, Basingstoke, 2005.

²⁵ DECKER, F., «Governance Beyond the Nation-state. Reflections on the Democratic Deficit of the European Union», en *Journal of European Public Policy*, n.º 9, 2002, pp. 256-72.

cias institucionales del sistema electoral y de partidos actual en el PE. Si las elecciones al PE fueran genuinamente unas elecciones sobre temas europeos, la decisión de los ciudadanos tendría una influencia directa sobre la acción política de los Miembros del Parlamento Europeo (MPE). De acuerdo a Hix *et al.*²⁶, esto no es así debido a que los MPE tienen más incentivos para hacer lo que dictan sus partidos que lo que piensan sus electores. Al fin y al cabo son sus partidos los que van a decidir si continúan o no continúan siendo MPE. Además, el hecho de que los electores dispongan de una información muy deficiente sobre qué han hecho o han dejado de hacer facilita en gran medida este proceso. La consecuencia de ello es que en todos los estados miembros de la UE existe una conexión demasiado débil entre las decisiones de los electores en las elecciones al PE y la acción de estos partidos en las instituciones de la UE, incluido el PE^{27,28}. Por tanto, aunque se puede considerar al PE como un actor democrático desde un punto de vista procedimental, plantea muchos interrogantes a la hora de considerarlo un actor democrático desde una perspectiva substantiva.

Desde una perspectiva procedimental, la Comisión también plantea incertidumbres. La elección de los integrantes de la Comisión se realiza a través de un proceso de delegación de poder del Consejo y el PE. Dado que ambas instituciones tienen legitimidad democrática (la legitimidad que han conseguido a través de las elecciones nacionales y/o europeas) se podría argumentar que, en principio, no existe problema de legitimidad aparente en el proceso de elección de los integrantes de la Comisión. Sin embargo, es obvio que la legitimidad de los integrantes de la Comisión y de su acción política se vería incrementada de un modo notable ante los ciudadanos, si antes de ser elegidos explicaran cuál es su agenda de gobierno y cómo la piensan desarrollar, al mismo tiempo que convierten su acción política en un proceso más transparente.

²⁶ HIX, S., NOURY, A. y ROLAND, G., *Democratic Politics in the European Parliament*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 2007.

²⁷ La conexión también es débil en las elecciones domésticas. Las elecciones nacionales son, posiblemente, las elecciones más competitivas y democráticas en los países de la UE. El problema es que en este tipo de elecciones los temas europeos están ausentes. Cuando los partidos nacionales compiten en las elecciones domésticas no dicen ni siquiera vagamente qué tipo de políticas van a defender en Bruselas. Esto a pesar de que una parte importante de su acción política la van a llevar a cabo en Bruselas. De acuerdo a un estudio de Klingemann *et al.* (2006), tan sólo un 2% de los programas electorales de los partidos europeos están relacionados con las políticas que van a desarrollar en la UE. Esto significa que las elecciones nacionales no pueden en ningún caso suplantar una discusión o competición entre partidos a la hora de adoptar decisiones políticas en la UE.

²⁸ KINGEMANN, H., VOLKENS, A., BARA, J., BUDGE, I. y MCDONALD, M.D., *Mapping Policy Preferences II: Estimates for Parties, Electors, and Governments in Eastern Europe, European Union and OECD 1999-2003*, ed. Oxford University Press, Oxford, 2006.

Por ejemplo, el periodo que va desde que la Comisión decide legislar sobre un tema y el momento en que introduce su propuesta legislativa es una especie de caja negra en la que nadie sabe muy bien lo que sucede. Apenas existe información sobre qué grupos de actores tienen algún tipo de acceso e influencia en esta fase capital del proceso político. Esta es la fase favorita de los grupos de intereses para ejercer influencia, ya que es cuando pueden influir más claramente sobre el proceso político sin hacer mucho ruido. Con el objeto de obtener una mayor transparencia a la hora de saber qué tipo de grupos de intereses operan en Bruselas, en el año 2005, el comisario Siim Kallas lanzó la Iniciativa para la Transparencia Europea (ITE). Dicha iniciativa fue una respuesta a la creciente preocupación que existía en Bruselas por la relación (con poca visibilidad pública) entre la Comisión y los lobbies. La ITE consistía en la elaboración de un registro voluntario de grupos de intereses que aspirasen a tener algún tipo de acceso y/o contacto con la Comisión. El registro se realizó en junio de 2008 y en este registro los grupos de intereses que se inscribieron se comprometieron a cumplir con unas determinadas pautas de comportamiento y de transparencia en su acción política. Aún asumiendo que el paso dado por la Comisión es importante, siguen sin existir unos estándares mínimos de información sobre qué es lo que sucede en el proceso de elaboración y formulación de una propuesta legislativa y qué actores tienen acceso a la Comisión.

Además, la Comisión puede decidir si introduce legislación sobre temas de desempleo, terrorismo o derechos de los animales sin rendir cuentas a nadie. Puede decantarse mayoritariamente por temas de regulación de mercado o por temas de políticas sociales o de derechos individuales. También tiene el poder de fijar los términos en los que se empieza a discutir y a negociar una propuesta legislativa. Desde una perspectiva normativa estas capacidades le otorgan a la Comisión demasiado poder para que no tenga que rendir cuentas a los ciudadanos europeos. Además, la Comisión también controla el proceso de implementación de las políticas públicas que se deciden en Bruselas, bien de un modo directo, bien a través de las agencias reguladoras que la propia Comisión ha creado. Este tipo de agencias desempeñan funciones de naturaleza gubernamental y al mismo tiempo existen fuera del marco gubernamental²⁹. La aparición de las agencias reguladoras ha sido interpretada como una manifestación de una nueva era de capitalismo, el «capitalismo regulador»³⁰ que es totalmente independiente de los

²⁹ Vid. MAJONE, G., *op. cit.*, nota 1, p. 3.

³⁰ LEVY-FAUR, D., «The Global Diffusion of Regulatory Capitalism», en *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, n.º 598, 2005, pp. 12-32.

actores políticos elegidos democráticamente³¹. Son instituciones de un segundo nivel de delegación que están controladas por expertos y que tienen una capacidad de decisión demasiado importante para no tener que rendir cuentas a nadie.

Dentro de la arquitectura del sistema político europeo, el Consejo defiende los «intereses nacionales» (lo que en un sistema federal equivale a los intereses territoriales). Sin embargo, los ciudadanos no saben que «intereses nacionales» defiende su estado dentro Consejo, en realidad nadie lo sabe. Un estado miembro puede defender los intereses del partido que está en el gobierno del estado, los intereses de una región sobre otra, de un grupo social sobre otro, etc, sin que nadie sepa muy bien qué intereses defiende y porqué. No existen estudios en la literatura que expliquen los intereses que defienden los estados, más allá de estudios de caso. Nadie sabe muy bien qué hay detrás de los denominados «intereses nacionales». Esto es así, entre otras razones porque el Consejo, tradicionalmente, ha sido una institución extremadamente opaca en su modo de proceder (la menos transparente de la UE) que le acerca más a una sociedad secreta que a una institución democrática. Schmitter³² advierte que el Consejo actúa, con frecuencia, de un modo poco inteligible para el ciudadano medio y con un nivel de transparencia y de rendimiento de cuentas muy limitado.

Tras los Tratados de Amsterdam y Niza, y los acuerdos del Consejo Europeo de Sevilla en 2002, el Consejo se ha abierto a procesos de más transparencia. Esto fue posible por la notable presión que ejercieron a finales de los años 90 países como Holanda, Dinamarca, Suecia y Finlandia. Gracias a esa presión, en estos momentos es posible el acceso público a algunos documentos del Consejo. Además, cuando las decisiones se adoptan por mayoría cualificada (hoy día en casi todos los casos) también se puede conocer desde la página web de PreLex cuál ha sido el voto de cada estado miembro³³. Sin embargo, en los documentos de trabajo importantes el Consejo sigue siendo una institución impenetrable. Esta institución todavía no hace públicos los documentos más relevantes en el proceso de toma de decisiones: las agendas de las reuniones, las propuestas legislativas de la Presidencia, el posicionamiento que tiene lugar en las reuniones de los grupos del Consejo, así como los textos de todas las enmiendas legislativas propuestas por los gobiernos que integran el Consejo. Hasta que todos estos documen-

³¹ VERHOEST, K. y RONESS, P. (coor.), *Autonomy and Control of State Agencies*, ed. Palgrave Macmillan, Houndmills, 2010.

³² SCHMITTER, P., *How to Democratize the European Union ... and Why Bother?*, Rowman & Littlefield, Lanham, 2000, p. 83.

³³ <http://ec.europa.eu/prelex/apcnet.cfm?CL=es>

tos no estén a disposición pública el Consejo no será una cámara legislativa con credenciales democráticas suficientes.

Esto, si cabe, viene agravado por el hecho de que el proceso de toma de decisiones dentro del Consejo se lleva a cabo, mayoritariamente, a través de grupos de trabajo, comités y otros métodos informales de negociación entre los estados miembros³⁴. Como consecuencia de ello, los actores que adoptan cerca del 50% de las decisiones dentro del Consejo (ver Häge³⁵) son actores (de un tercer nivel de delegación) que son funcionarios de los estados miembros. Esto hace que el poder pase, al menos en la práctica, de los políticos a los funcionarios, que ni han sido elegidos democráticamente ni tienen que rendir cuentas ante ningún electorado.

Finalmente, reseñar también que los referéndums se han utilizado por una mayoría de estados con el objeto de otorgar mayor legitimidad al proceso de integración. Desde el año 1972 hasta ahora se han llevado a cabo 40 referéndums en distintos países sobre el proceso de integración. Una mayoría de estos referéndums han preguntado a los ciudadanos si aprobaban o no el acceso de su país a la UE o versaban sobre la ratificación de un nuevo tratado. Existen seis estados que no han celebrado nunca un referéndum sobre temas de la UE: Bélgica, Alemania, Grecia, Portugal, Bulgaria y Rumanía. Mientras, Irlanda y Dinamarca han celebrado hasta la fecha el mayor número de referéndums debido a que en sus respectivas constituciones es preciso realizar un referéndum vinculante siempre que haya transferencia de soberanía hacia la UE.

Los referéndums han sido, hasta ahora, el mecanismo más efectivo a la hora de permitir a los ciudadanos que expresen sus preferencias sobre la UE. Sin embargo, los referéndums que se han celebrado sobre temas europeos han resultado ser mecanismos bastante ineficaces. Esto es porque al igual que en las elecciones al PE, la política nacional ha tenido un peso determinante en los resultados de estos referéndums. Por ejemplo, la popularidad de un gobierno o las dotes de un liderazgo político en el momento del referéndum tiene con frecuencia más influencia que el propio tema del referéndum³⁶. En cualquier caso, celebrar referéndums ayuda a suscitar un debate público sobre temas de la UE y permite participar a los ciudadanos en la decisión de temas importantes de la agenda política europea. El problema es que tan sólo se permite a los ciudadanos expresar sus preferencias en aspectos aislados y nunca en el grueso de las decisiones que se adoptan en el

³⁴ HIX, S. y HOYLAND, H., *The Political System of the European Union*, Palgrave, Nueva York, 2011.

³⁵ HÄGE, F., «Who Decides in the Council of the European Union», en *Journal of Common Market Studies* n.º 46, 2008, pp. 533-558.

³⁶ McCORMICK, J., *European Union Politics*. ed. Palgrave, Londres, 2011.

día a día de Bruselas. Esto hace que los referéndums no sean demasiado efectivos a la hora de conectar las preferencias de los ciudadanos europeos con los resultados políticos que se producen en la UE.

III.2. *Legitimidad y eficacia de los resultados políticos en la UE*

El aspecto substantivo de la democracia tiene relación con el contenido del proceso político, esto es, con los resultados políticos que produce. Estos dependen claramente del diseño institucional y de las relaciones de poder que se establecen entre las instituciones que tienen formalmente capacidad de decisión política. La UE, al igual que el sistema político norteamericano, es un sistema político en el que existe una separación de poderes entre el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder judicial. Además, el funcionamiento de la UE está limitado por frenos legales, fiscales y procedimentales explícitos en los Tratados y en sus disposiciones normativas. Todo ello tiene como objeto prevenir que una mayoría política pueda controlar el proceso de toma de decisiones. Una buena parte de las decisiones que se adoptan en Bruselas requieren mayorías cualificadas. En un primer momento, la mayor parte de las decisiones en el Consejo se aprobaban por unanimidad, pero con la reforma de los tratados que empezó en Maastricht y que ha culminado con el último Tratado de Lisboa, prácticamente todas las decisiones políticas en la legislación europea se adoptan por mayoría cualificada mediante el procedimiento legislativo ordinario (también llamado co-decisión). Bajo este procedimiento, cualquier ley puede aprobarse si es apoyada por una mayoría dentro de la Comisión, por una mayoría cualificada dentro del Consejo y por una mayoría absoluta dentro del Parlamento Europeo. Por tanto, en la UE es necesario construir coaliciones amplias en las tres instituciones centrales (Consejo, Comisión y PE) antes de adoptar una decisión. Además, una vez que una decisión ha sido adoptada puede ser objeto de revisión judicial por parte de los tribunales nacionales y de la Corte Europea de Justicia.

El aspecto más evidente de este diseño institucional es que las políticas no se pueden adoptar al menos que sean apoyadas por un número importante de los intereses involucrados en el proceso decisorio. No existe ningún tipo de interés público o privado que pueda controlar totalmente el proceso político de la UE. Tanto en la Comisión, como en el Consejo o en el Parlamento existen representantes de una amplia gama de partidos políticos que abarcan todas las ideologías existentes tanto a la derecha como a la izquierda del espectro ideológico. Por tanto, tal y como señala Moravcsik³⁷,

³⁷ Vid. MORAVCSIK, A., *op. cit.*, nota 2, p. 3.

los contrapesos que existen en la UE, en principio, son suficientes para estar seguros que el proceso de toma de decisiones es eficaz y comprometido con las demandas de los ciudadanos europeos.

El diseño del sistema político de la UE también asegura que los resultados políticos que produce sean moderados. Pueden existir intereses más o menos extremos, pero dada la cantidad de actores y jugadores veto que existen en el sistema político europeo, esas posiciones serán bloqueadas por alguno de los actores. Los resultados políticos de la UE están cerca de las preferencias del votante mediano europeo³⁸. En consecuencia, de acuerdo a los resultados políticos que se producen en Bruselas, no existe déficit democrático en la UE³⁹. Los problemas que estos autores identifican son el exceso de delegación y las carencias de información por parte de los ciudadanos.

En la página siguiente muestro un ejemplo que ilustra el argumento previo. Es el análisis del resultado político que produjo la decisión de un tema conflictivo dentro de una propuesta legislativa. En diciembre de 2006, la Comisión introdujo la propuesta «Actividades a llevar a cabo sobre el comercio de derechos de emisión de CO₂ en la UE» (COM/2006/818)^{40,41}. El objetivo de la propuesta era abordar el impacto medioambiental de las actividades de aviación dentro de los compromisos que había adquirido la UE en el protocolo de Kioto. El principal tema que suscitó conflicto fue en qué medida los estados apoyaban que las aerolíneas europeas pudieran participar en subastas sobre emisión de CO₂, con el objetivo de reducir emisiones.

La figura 1 muestra la posición política defendida por cada actor. La variación en las posiciones de los diversos actores se puede entender en términos de los intereses económicos que estaban en juego junto a las diferentes sensibilidades ambientales que existían. El *status quo* en este tema era que las compañías aéreas podían contaminar tanto como quisieran ya que antes

³⁸ CROMBEZ, C., «The Democratic Deficit in the European Union: much Ado About Nothing», en *European Union Politics*, n.º 9, 2003, pp. 101-20.

³⁹ Vid. MORAVCSIK, A., *op. cit.*, nota 2, p. 3.

⁴⁰ Los datos de esta propuesta legislativa forman parte del nuevo DEU data set que ha sido recogido a través de entrevistas a expertos de la UE (del Consejo, el PE y la Comisión) en el periodo 2004-2010. Este *data set* ha sido elaborado por investigadores de la Universitat Pompeu Fabra de Barcelona, Trinity College de Dublín (Irlanda) y la Universidad de Zurich (Suiza). El data set contiene información sobre diversas variables relativas al proceso de negociación y de toma de decisiones de 124 propuestas legislativas y 325 temas conflictivos que se negociaron en dichas propuestas. Para tener información completa sobre este *data set* ver Thomson *et al.* (2012, próxima aparición).

⁴¹ THOMSON, R., J. ARREGUI, D. LEUFFEN, R. COSTELLO, R. HERTZ, J. CROSS y T. JENSEN, «A New Dataset on Decision-Making in the European Union», en *Journal of European Public Policy*, 2012 (de próxima aparición).

¿Hasta qué punto se han de subastar créditos de CO₂ con el objeto de reducir emisiones?

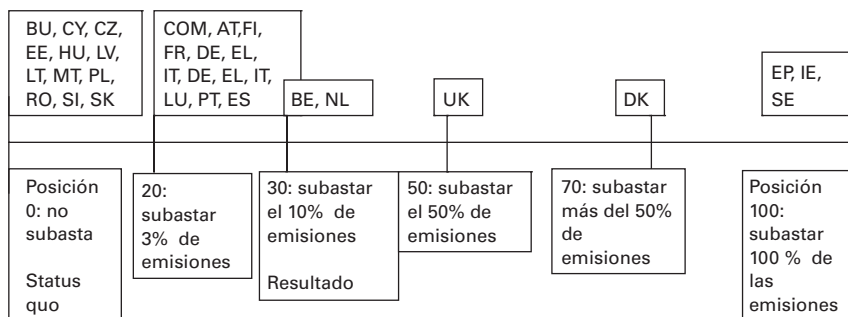


Figura 1

Controversia política sobre la propuesta legislativa relativa al comercio de emisión de CO₂ en las actividades de aviación⁴²

de la propuesta no existían límites legales a las emisiones de CO₂. Este *status quo* era apoyado por todos los estados de Europa del Este. El principal argumento utilizado era que las compañías aéreas de estos países son compañías nuevas que al introducir un mercado de emisiones incrementaría los costes de la industria y, por tanto, tendría consecuencias negativas para su desarrollo y su posición competitiva en el mercado europeo. Por otro lado, el resto de los estados miembros, la Comisión y el PE vieron en la propuesta legislativa una oportunidad para cambiar el sistema y poder establecer el principio de que quien contamina ha de pagar. Dentro de esta visión general existían distintas posiciones. Algunos países como Alemania, Francia, España, Italia, y otros estaban dispuestos a subastar el 3% de los derechos de CO₂ que tuvieran las distintas compañías (posición 20 en la escala). Otros como Suecia, Irlanda y el PE pretendían que fuera posible subastar el 100% de las emisiones de CO₂ (posición 100 en la escala). Entre estas dos posiciones hubo otras posiciones intermedias, tal era el caso de Holanda y Bélgica, Reino Unido y Dinamarca. Estos países, de acuerdo con los exper-

⁴² Los acrónimos de los distintos actores son los siguientes: BU = Bulgaria; CY = Chipre; CZ = República Checa; LT = Lituania; LV = Letonia; HU = Hungría; EE = Estonia; MT = Malta; PL = Polonia; RO = Rumania; SI = Eslovenia; SK = Eslovaquia; COM = Comisión; AT = Austria; FI = Finlandia; FR = Francia; DE = Alemania; EL = Grecia; IT = Italia; LU = Luxemburgo; PT = Portugal; ES = España; BE = Bélgica; NL = Holanda; UK = Reino Unido; DK = Dinamarca; EP = Parlamento Europeo; IE = Irlanda; SE = Suecia.

tos entrevistados⁴³, intentaron acomodar una sensibilidad medioambiental con la consideración de las consecuencias económicas que tendrían controles más restrictivos. Estos expertos también señalaron que en los casos de Reino Unido, Francia y Holanda, grupos de intereses (British Airways, Air France y KLM) hicieron una presión muy intensa (incluyendo amenazas masivas de despidos) para que sus países no tomaran una posición «demasiado medioambientalista». El resultado final de la decisión fue la posibilidad de subastar el 10% de las emisiones de CO₂. En general, todos los estados estaban dispuestos a alcanzar un compromiso ya que ningún país quería ejercer una presión excesiva hacia la industria de las aerolíneas. Pero lo interesante en este ejemplo, es ver, que a pesar de que existen posiciones extremas en el proceso decisorio, tanto la participación de un número importante de actores como las reglas con las que se adoptan las decisiones (casi siempre) hacen que el resultado final resulte en la parte central y moderada de la escala. En este caso, el procedimiento legislativo era co-decisión, y por tanto, la decisión final era tanto del Consejo como del PE. La decisión del Consejo fue 20 en la escala (3% de subasta de emisiones), pero al tener el PE una posición más medioambientalista obligó a mover la posición del Consejo hasta la posición 30 de la escala (subasta del 10% de las emisiones de CO₂). Este caso no es una excepción sino que es la norma. Una inmensa mayoría de las decisiones adoptadas en la UE están en la zona media de la escala de conflicto. Achen (2006)⁴⁴ ha mostrado que el mejor modelo que predice los resultados políticos del proceso político europeo es el modelo de compromiso que tiene en cuenta las posiciones de todos los actores políticos y que siempre produce resultados políticos moderados (ver Achen, 2006).

III.3. *Legitimidad social*

Los poderes de la UE han crecido de un modo ininterrumpido en las últimas décadas sin que se haya desarrollado de un modo paralelo una estructura y una arquitectura política que requiriera la creación de un demos. Hasta ahora el proceso de integración europeo se ha desarrollado más de arriba-abajo que de abajo-arriba. Es lo que se ha venido a llamar *Método*

⁴³ Sobre este dossier legislativo llevamos a cabo seis entrevistas en Bruselas con actores que participaron directamente en el proceso de negociación y decisión de esta directiva (ver Thomson *et al.*, 2012).

⁴⁴ ACHEN, C., «Evaluating Political Decision-Making Models», en THOMSON, R., STOKMAN, F., ACHEN, C. y KÖNIG, T. (coor.), *The European Union Decides*, Cambridge University Press, Cambridge 2006, pp. 264-98.

Monnet de integración⁴⁵. En palabras de Jacques Delors⁴⁶ «Europa comenzó como un proyecto elitista en el que se creía que lo único que era necesario era convencer a los que adoptaban las decisiones». Es por esto que Hix y Hoyland⁴⁷ afirman que la UE, en su forma actual, es más una forma de despotismo ilustrado que una democracia.

El Libro Blanco de la Comisión sobre la gobernanza en la UE⁴⁸ ha intentado atenuar estos problemas y ha propuesto introducir principios más democráticos en su funcionamiento. La idea clave de acuerdo a la Comisión es «conectar Europa con sus ciudadanos» y «renovar el método comunitario» siguiendo un enfoque que vaya más de abajo-arriba y no a la inversa, así como complementar de un modo más efectivo las políticas públicas con instrumentos no legislativos. Además, aboga por incrementar el diálogo con grupos de la sociedad civil e incluso con ciudadanos individuales. Sin embargo, revertir el proceso no es tarea fácil ni algo que se pueda llevar a cabo en un breve espacio de tiempo.

En el proceso de delegación de poder de los estados europeos a la UE, han estado ausentes dos componentes clave que estuvieron presentes en las primeras fases de expansión democrática: una cultura política compartida y una identidad común. Si no existe un nivel mínimo de cohesión y de identidad compartida dentro de una comunidad política, cualquier decisión que suponga un coste importante para ciertos grupos no será posible implementarla o se hará en un contexto social poco cohesionado, con los problemas políticos que ello pueda generar. Este es el principal argumento por el que Dahl⁴⁹ es escéptico acerca de que puedan existir organizaciones transnacionales democráticas como puede ser el caso de la UE.

Históricamente, las identidades políticas se han formado a través de comunidades que han compartido experiencias comunes y que comparten una serie de valores y un espacio público común que produce un mínimo de cohesión socio-cultural. También es necesario que existan procesos de comunicación política más o menos intensos⁵⁰. La preocupación central detrás de esta idea la recoge Jolly⁵¹ cuando afirma que sin un demos la legitimidad de la unidad política será contestada, independientemente de lo

⁴⁵ FEATHERSOTONE, K., «Jean Monnet and the “Democratic Deficit” in the European Union», en *Journal of Common Market Studies*, n.º 2, 1994, pp. 149-170.

⁴⁶ DELORS, J., *Independent*, 26 de julio de 1993.

⁴⁷ Vid. HIX, S. y HOYLAND, H., *op. cit.*, nota 34, p. 13.

⁴⁸ http://ec.europa.eu/governance/index_en.htm

⁴⁹ Vid. DAHL, R., *op. cit.*, nota 13, p. 7.

⁵⁰ CEDERMAN, L., «Nationalism and Bounded Integration: What it would take to Construct a European Demos», en *European Journal of International Relations*, n.º 7, 2001, pp. 139-174.

⁵¹ JOLLY, M., «A Demos for the European Union?», en *Politics* n.º 25, 2005, pp.12-18.

impecables que puedan ser los procedimientos o los resultados políticos que produzca.

La UE es, en estos momentos, una comunidad con una memoria colectiva muy limitada y con una esfera pública común prácticamente inexistente^{52,53} donde el tema lingüístico se plantea como uno de los principales escollos a superar. Si se quiere trabajar en la construcción de un demos europeo se requiere que exista un discurso europeo, un sentimiento de pertenencia a una comunidad política que ayude a crear un demos europeo, así como la creación de una esfera pública compartida⁵⁴. Estos elementos están relacionados entre sí. Para que pueda aparecer un demos europeo es necesario que exista una identidad común y dicha identidad sólo puede surgir si existe una esfera pública compartida. Por tanto, hasta que no exista una esfera pública compartida no parece que sea posible la creación de un demos europeo. Del mismo modo, es difícil que pueda surgir una esfera pública europea si no existe competición política entre diversos actores en una dinámica similar a la de gobierno-oposición y los subsiguientes procesos de rendimiento de cuentas verticales. Por tanto, la aparición de una esfera pública está directamente relacionada con el hecho de que la UE supere el déficit democrático de naturaleza más procedimental y sea capaz de establecer una estructura de incentivos en el que los ciudadanos europeos serían los principales y los actores políticos europeos sus agentes. Hasta que eso no suceda la inexistencia de una esfera pública europea será una consecuencia del déficit democrático de la UE.

En la medida en que la dimensión política europea permanezca oculta a los ciudadanos podremos hablar de déficit democrático. Si uno mira a la esfera pública genuinamente europea no hay mucho donde mirar⁵⁵. Hasta la fecha, han existido algunos intentos de establecer medios de comunicación de ámbito europeo, pero la mayoría de ellos desaparecieron rápidamente

⁵² Diversas investigaciones muestran que en los medios de comunicación europeos todavía no existe discurso europeo alguno. Por ejemplo, en un análisis longitudinal del discurso de los medios de comunicación realizado en cinco estados miembros, Stiff *et. al.* (2007) encontraron que no existía ningún tipo de discurso europeo en los medios estudiados. Estos autores concluyen que la UE descansa fundamentalmente en mecanismos de legitimación nacionales además de carecer de los recursos necesarios a la hora de justificar sus propias decisiones en un discurso público. Estas conclusiones han sido corroboradas en estudios posteriores (ver Koopmans y Statham, 2010).

⁵³ KOOPMANS, R. y STATHAM, P. (coord.), *The Making of a European Public Sphere*, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 2010.

⁵⁴ SIFFT, S., BRUGGEMAN, M., KÖNIGSLÖW, M., KLEINEN, K., BERNHARD, P. y WIMMEL, A., «Segmented Europeanization: Exploring the Legitimacy of the EU from a Public Discourse Perspective», en *Journal of Common Market Studies*, n.º 45, 2007, pp. 127-55.

⁵⁵ KEVIN, D., *Europe in the Media: A Comparison of Reporting, Representation and Rhetoric in National Media Systems in Europe* ed. Erlbaum, Londres, 2003.

(como es el caso del periódico *El Europeo*) o llevaron un vida marginal o subsisten con una fuerte subvención de las instituciones europeas (este es el caso de *Euronews* o del periódico semanal *European Voice*, que tienen una audiencia muy minoritaria aunque sea popular entre burócratas, expertos y profesionales de la UE). Posiblemente, el escenario más realista para los próximos años no es que surja una única esfera pública Europea supranacional, sino que se produzca más bien la Europeanización de varias esferas públicas nacionales. Este punto de vista, tiene en cuenta la limitación de un elemento clave a la hora de hacer surgir una esfera pública, como es el tema de la lengua, al mismo tiempo que augura que el contenido de las noticias estarán menos centrados en el contexto doméstico de los estados y más centrados en el contexto europeo⁵⁶.

A continuación muestro un ejemplo sobre el impacto que podría tener una esfera pública (si existiera) sobre los resultados del proceso político de la UE. Para ello presento evidencia empírica sobre lo que sucedió en la ne-

¿Se ha de abolir la libertad de opción que tienen los Estados de tener 48 horas laborales a la semana?

Nivel bajo de regularización y armonización

Nivel alto de regularización y armonización

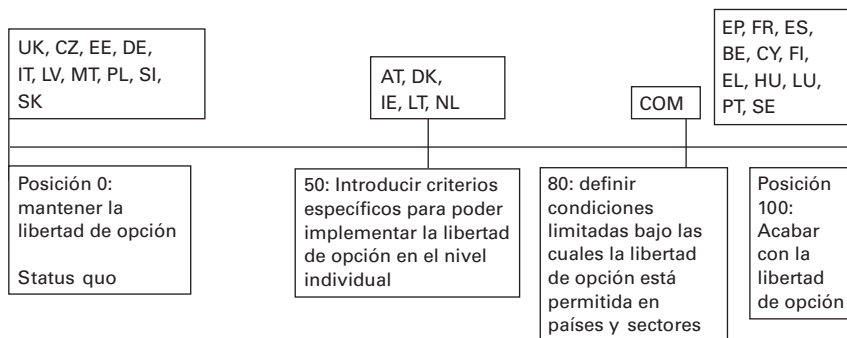


Figura 2

Impacto del nivel de información que tienen los ciudadanos europeos a la hora de controlar una decisión del Consejo y el PE⁵⁷

⁵⁶ STATHAM, P., «What kind of Europeanized Public Politics?», en KOOPMANS, R. y STATHAM, P. (coor.), *The Making of a European Public Sphere*, 2010, Cambridge, ed. Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pp. 277-306.

⁵⁷ Ver acrónimos de los distintos actores la figura 1.

gociación y decisión de una dimensión de conflicto de la Directiva relativa a la ordenación del tiempo de trabajo (COD/2004/209)⁵⁸.

La Comisión introdujo una propuesta legislativa en 2004 (COD/2004/209) que tenía como objetivo establecer las condiciones en las que se permitiera trabajar más de 48 horas semanales si existía un acuerdo entre empresarios y trabajadores. La Propuesta de la Comisión permitía a cada estado miembro modificar su legislación para elevar la jornada laboral semanal de 48 a 60 horas en casos generales y a 65 para ciertos colectivos como los médicos.

Uno de los temas más importantes sobre los que giró el proceso de negociación era si se debía de abolir o no el *opting/out* (o libertad de opción) de las 48 horas semanales. Las posiciones que adoptaron los actores políticos europeos al inicio del proceso de negociación se muestran en la figura 2. Dicha figura muestra como Reino Unido, con el apoyo de algunos países del Este de Europa, defendía que el *opting out* o «libertad de opción» fuera la norma y que empresarios y empleados negociaran libremente la duración de la jornada laboral con un límite de 65 horas semanales. Por el contrario, el PE y varios Estados miembros, Francia, España, Italia, Portugal y Grecia, entre otros, sostenían la necesidad de eliminar dicha «libertad de opción». En un primer momento, la propuesta legislativa estuvo paralizada por países como Francia, España o Italia (con la ayuda también de Grecia y Chipre), países que podían ejercer una minoría de bloqueo. Con la llegada de Berlusconi al poder, Italia abandonó esta minoría de bloqueo y se sumó a la petición británica. Posteriormente, el *premier* Gordon Brown pactó con el presidente francés Sarkozy que Reino Unido apoyaría la reforma de las agencias de trabajo temporal (que se estaba negociando de un modo paralelo) si Francia apoyaba la libertad de los estados para establecer el aumento de la jornada laboral. Esto hizo que Francia también se retirara de la minoría de bloqueo y que, por tanto, se pudiera adoptar una decisión en el Consejo de Ministros. Todo esto sucedió en un intervalo de tres años, que es lo que duró la negociación dentro del Consejo. La norma aprobada por el Consejo preveía eliminar el límite máximo de la jornada laboral semanal que estaba fijada en 48 horas y daba libertad para que empresarios y trabajadores pudieran acordar el número de horas a trabajar estableciendo como máximo 60 horas en caso de los trabajadores en general y 65 horas (en el caso de los médicos).

Sin embargo, como la decisión había de adoptarse bajo el procedimiento de codecisión, el PE tenía algo que decir. El PE rechazó la direc-

⁵⁸ Sobre este dossier legislativo realizamos un total de ocho entrevistas en Bruselas a expertos que habían participado en el proceso de negociación tanto en el Consejo como en el Parlamento Europeo (ver Thomson *et al.*, 2012).

tiva en su conjunto. De las votaciones que hubo en el PE, la enmienda más importante fue sobre la exigencia de eliminar el *opt-out* además de rechazar ampliar que los países tuvieran la posibilidad de aumentar la jornada laboral a 60 o 65 horas. Los votos del PE sobre esta enmienda fueron de 421 votos a favor, 273 en contra y 11 abstenciones. En general, los grupos de izquierda (socialistas, verdes, y grupos más a la izquierda) votaron en contra y los liberales y el grupo del Partido Popular votaron divididos. Los integrantes del Partido Popular Europeo que eran españoles, portugueses y griegos votaron en contra. En el caso de los integrantes del Partido Popular español y portugués, por ejemplo, habían votado en primera lectura que estaban a favor de poder incrementar la jornada laboral hasta las 60 o 65 horas. Sin embargo, cuando el tema trascendió a los medios de comunicación nacionales y los electores tuvieron la oportunidad de «controlar» lo que estaban haciendo «sus representantes», muchos no tuvieron más remedio que cambiar el sentido de su voto. Esto es un proceso relativamente común en la UE. En una entrevista realizada a un experto del PE en Bruselas, este argumentaba de la siguiente manera: «cuando un tema que se está negociando en el PE entra de modo inesperado en la agenda de los medios de comunicación, el escenario de la decisión puede llegar a cambiar 180 grados». Por tanto, está claro que cuanto más control exista sobre la acción política de los MPE mayores incentivos tienen estos para adoptar las preferencias políticas de los ciudadanos a los que representan.

IV. Propuestas para incrementar la legitimidad democrática de la UE

La UE ha de ir adoptando pequeños pasos que faciliten, por un lado, el establecimiento de claros nexos de unión de la ciudadanía con las distintos actores e instituciones europeas, y por otro, un rendimiento de cuentas democrático más eficaz de lo que ha sido hasta ahora. Ambos aspectos son relevantes ya que una democratización institucional sin un sistema visible de rendimiento de cuentas se puede convertir, en el mejor de los casos, en una mera fachada electoral y, en el peor, en un experimento político peligroso en un ámbito político de naturaleza supranacional como es la UE.

Algunos autores afirman la necesidad de que el proceso de integración europea se ralentice hasta que surja una especie de identidad europea⁵⁹. Otros como Schmitter⁶⁰, argumentan que no puede haber nada más peligroso para el futuro democrático de la UE que hacer recaer la democracia

⁵⁹ Vid. CEDERMAN, L., *op. cit.*, nota 50, p. 18.

⁶⁰ SCHMITTER, P., «Making Sense of the EU Democracy in Europe and Europe's Democratization», en *Journal of Democracy*, n.º 14, 2003, pp. 71-85.

sobre una ciudadanía que no está preparada para ejercerla, al mismo tiempo que sigue creyendo que sus intereses están mejor defendidos por una democracia nacional y no una supranacional. En este sentido, Zielonka⁶¹ señala que los esfuerzos de crear un espacio público europeo y un demos genuinamente europeo no surgirán en el mejor de los casos hasta dentro de varias décadas. No parece creíble que el proceso de integración europea pueda esperar tanto tiempo para poder implementar decisiones con mayores niveles de legitimidad democrática, dado el nivel de convergencia de políticas públicas que ya existe en la UE. Además, si se quiere llegar a establecer algún tipo de demos europeo, es necesario empezar a introducir cambios políticos tan pronto como sea posible.

Follesdal y Hix⁶² sugieren la idea de que cierta ingeniería constitucional puede impulsar una mayor deliberación entre políticas alternativas que defienden los distintos actores políticos, esto a su vez establecería las bases para la creación de un demos. La principal vía para comenzar dicho proceso es la creación de mecanismos de selección más democráticos de los principales actores que dirigen el proceso de integración. Si se incrementan moderadamente los incentivos de las élites para competir de un modo más abierto, los ciudadanos empezarán a entender los principales temas del debate político europeo y demandarán implicarse de un modo más directo.

Por tanto, mayores niveles de competición entre los actores políticos de la UE son más que deseables en la medida en que ayudarían a establecer el círculo virtuoso de la representatividad democrática en la UE⁶³. Cuanto mayor sea la competición entre actores, más mecanismos de transparencia, rendimiento de cuentas y procesos de deliberación. Todo ello ayudaría a introducir los cambios que precisa la UE en la relación entre los ciudadanos y las principales instituciones europeas. Por ejemplo, cuanto mayor sea el nivel de competición política en la UE mayor esfuerzo de claridad y transparencia han de llevar a cabo los actores políticos europeos a la hora de explicar sus propuestas. Una mayor competición también suscitaría una mayor difusión mediática de todo lo que sucede en Bruselas y, por tanto, una mayor información y control por parte de los ciudadanos europeos. Un mayor nivel de competición entre los actores políticos (a través de la celebración de elecciones) tendría también un efecto formativo en la ciudadanía en

⁶¹ ZIELONKA, J., «Challenges of EU Enlargement», en *Journal of Democracy*, n.º 15, 2004, pp. 22-35, pp. 31.

⁶² FOLLESDAL, A. y HIX, S., «Why there is a Democratic Deficit in the EU: A Response to Majone and Moravcsik», en *Journal of Common Market Studies*, n.º 3, 2006, pp. 533-62.

⁶³ HIX, S., *What's wrong with the EU and how to fix it*, ed. Polity, Cambridge, 2008.

la medida en que promueven la evolución gradual de las identidades políticas⁶⁴. Por ejemplo, de acuerdo a Rokkan⁶⁵, durante la creación de los estados nacionales se produjo la sustitución de las identidades locales por las identidades nacionales. Esto sólo tuvo lugar cuando se puso en funcionamiento el mecanismo de las elecciones nacionales a gran escala y la subsiguiente competición entre partidos que ofrecían políticas alternativas para toda la comunidad política.

De este modo, si analizamos el actual proceso de integración de la UE más que asumir que un demos europeo es un requisito para que dicho proceso funcione como una democracia legítima, posiblemente, un demos europeo sólo puede surgir a través de una mayor competición política entre los distintos actores. Esto supondría conformar la democracia de la UE con el establecimiento de nuevos mecanismos competitivos electorales de representación. A mi entender este es el paso que ha de dar la UE en los próximos años.

Algunas medidas realistas que se pueden introducir en las tres principales instituciones del sistema político de la UE para alcanzar estos objetivos son las siguientes:

En relación a la Comisión, debería de haber una competición más abierta a la hora de elegir al Presidente de la Comisión. La Comisión es un actor que acumula demasiado poder político para no tener relación directa con la ciudadanía. Con el objeto de paliar este problema, sería interesante que hubiera distintos candidatos a presidir la Comisión y que pudieran ser elegidos directamente por los propios ciudadanos europeos. Esta opción implicaría que distintos candidatos presentaran programas alternativos de actuación y hubiera debates públicos entre ellos, independientemente del apoyo que pudieran recibir de los distintos líderes europeos. Esto ayudaría a mejorar el funcionamiento de la Comisión al mismo tiempo que incrementaría su legitimidad de cara a la ciudadanía europea. Por ejemplo, los ciudadanos podrían decidir si prefieren una agenda política más de centro izquierda (prestando más atención a temas relacionados con derechos individuales o políticas sociales) o si, por el contrario, prefieren una agenda política más de centro derecha (donde se proponga una legislación más relacionada con políticas económicas des-regulativas o de seguridad). Además, los compromisos políticos del presidente de la Comisión deberían liderar la asignación de carteras en la propia Comisión. De este modo el proceso de asignación del presidente de la Comisión y de los comisarios sería

⁶⁴ *Ibid.*, p. 22.

⁶⁵ ROKKAN, S., *State Formation, Nation-Building and Mass Politics in Europe: The Theory of Stein Rokkan*, selected by Peter Flora, Stein Kuhnle y Derek Urwin, ed. Oxford University Press, Oxford, 1999.

más transparente y facilitaría establecer mayores vínculos entre los integrantes de la Comisión y la ciudadanía europea.

En relación al Consejo algunos estudios⁶⁶ revelan que el nivel de competición se ha intensificado, recientemente, con la ampliación a 27 estados miembros. Cuanto mayor número de estados, más difícil es llegar a un consenso. Esto, a su vez, crea incentivos entre los estados para formar coaliciones con el objetivo de estar en la coalición ganadora de la propuesta legislativa. En este contexto, es relativamente habitual (cuando una decisión no toca a los intereses económicos domésticos) que los gobiernos de centro derecha se alineen por un lado mientras que los gobiernos de centro-izquierda se alineen por otro⁶⁷. Dicho de otro modo, dentro del Consejo se están empezando a poner las bases de un tipo de confrontación tal y como se da en las instituciones legislativas de otros sistemas políticos. Esto puede ayudar a institucionalizar al Consejo como un actor político con un mandato más claro del que ha tenido hasta la fecha. Sin embargo, esto no se podrá percibir por parte de la ciudadanía europea hasta que el propio Consejo sea menos opaco y decida hacer un ejercicio de transparencia en su proceso deliberativo y de adopción de decisiones.

Finalmente, el peso de los intereses nacionales en el PE hasta los años 80 era más importante a la hora de adoptar una decisión que el de las propias ideologías que encarnaban los distintos grupos políticos⁶⁸. Sin embargo, a partir de la década de los 90, el PE está encaminando su acción política en términos de más competición ideológica izquierda-derecha, que es la dimensión de conflicto dominante en la mayoría de los sistemas democráticos⁶⁹. Esta evolución es una consecuencia del incremento en la capacidad de decisión que ha tenido el PE en los últimos años. Conforme el poder del PE ha ido creciendo se han ido incrementando también los incentivos de los miembros del PE con preferencias afines para organizarse con el objeto de intentar influir de un modo efectivo los resultados del proceso político. El proceso continúa y tras el Tratado de Lisboa, donde el PE co-legisla con el Consejo prácticamente en todas las áreas políticas, es más que probable que ayude a «normalizar» de un modo definitivo el funcionamiento interno del PE en el proceso de toma de decisiones. Sin embargo, el funcionamiento del PE tiene margen de mejora como institución democrática. Se

⁶⁶ ARREGUI, J., «Who Succeed in the Negotiation Process of the EU Council of Ministers and Why?», Paper presentado en Dublín en el I Congreso de la EPSA (*European Political Science Association*), celebrado entre 16-18 de junio de 2011.

⁶⁷ Vid. HIX, S. y HOYLAND, H., *op. cit.*, nota 34, p. 13.

⁶⁸ HIX, S. y LORD, C., *Political Parties in the European Union*, ed. Palgrave Macmillan, Basingstoke, 1997.

⁶⁹ Vid. HIX, S., NOURY, A. y ROLAND, G., *op. cit.*, nota 26, p. 10.

deberían de introducir pequeños cambios en la estructura de incentivos que tienen los MPE, fomentar un rendimiento de cuentas más directo al mismo tiempo que se introducen algunos mecanismos de competición parlamentaria. En este sentido, el papel que pudiera desempeñar una oposición parlamentaria reconocible sería clave en la medida en que proporcionaría a los ciudadanos europeos alternativas políticas competitivas entre los MPE. Esto ayudaría a establecer una clara estructura de incentivos en la acción política de los MEPS para que defendieran los intereses de los ciudadanos a los que representan. Actualmente esta estructura de incentivos no existe.

V. Conclusiones

Este artículo ha mostrado que las estructuras representativas y los equilibrios de poder de la UE, permiten la adopción de políticas moderadas y cercanas a las preferencias (políticas) del ciudadano europeo mediano. Sin embargo, la UE también presenta serias deficiencias en su diseño y funcionamiento institucional. Esto hace que sea necesario profundizar en algunos mecanismos democráticos que están relativamente ausentes en el sistema político europeo tales como incrementar los procesos de competición política (democracia significa competición entre actores políticos y debate político entre distintas alternativas políticas); fomentar procesos de rendimiento de cuentas verticales y de mayor transparencia; o mejorar el diseño institucional para evitar excesivos procesos de delegación política. Por ello podemos hablar de una política democrática limitada en la UE en la que se han de potenciar mecanismos que ayuden a conectar de un modo más eficaz a los ciudadanos y a los actores que dirigen e implementan el proceso político europeo.

Mejorar estos mecanismos no es siempre una tarea fácil. Se puede intentar mejorar en temas como, por ejemplo, el rendimiento de cuentas pero, posiblemente, ello tendría un impacto en el nivel de efectividad política de la UE. En sistemas políticos donde se adoptan decisiones mediante un sistema relativamente consensual, un mayor rendimiento de cuentas suele producir una reducción en la efectividad de las decisiones que se adoptan, mientras que más efectividad supone menos rendimiento de cuentas⁷⁰. Este es un dilema que la UE habrá de afrontar tarde o temprano.

A pesar de las dificultades que puedan surgir a la hora de introducir cambios en el modelo de gobernanza de la UE, es preciso ser conscientes

⁷⁰ HURRELMANN, A. y DEBARDELEBEN, J., «Democratic Dilemmas in EU Multilevel Governance: Untangling the Gordian Knot», en *European Political Science Review* n.º 1, 2009, pp. 229-47.

de que la legitimidad de cualquier sistema político es una condición necesaria pero no suficiente para disfrutar de una gobernanza que tenga éxito político en el largo plazo. Profundizar en las prácticas democráticas es la mejor estrategia para avanzar en la dirección de los intereses comunes de los miembros que forman la UE.

El paso más significativo que puede dar la UE en el corto plazo es profundizar en la democratización de las instituciones supranacionales. Para ello, la UE debería de acabar de definir una estructura federal. Esto sería una condición necesaria a la hora de tener instituciones democráticas europeas, ya que un sistema federal establece con nitidez el poder y las funciones que desempeña cada actor, además de instaurar mecanismos de representatividad y de control visibles para los ciudadanos.

VI. Agradecimiento

La recogida de los datos empíricos que se utilizan en esta investigación ha sido financiada por el Ministerio de Educación y Ciencia (Proyecto SEJ2007-61796CPOL). La obtención de estos datos e información no hubiera sido posible sin el deseo de cooperación de múltiples expertos del área que quisieron colaborar con este proyecto de investigación.

Responsabilización institucional y comunicación en la Unión Europea*

Dra. Susana del Río Villar

Miembro del Comité de Expertos Independientes** de la Comisión Europea
Investigadora y Coordinadora Académica del Área Europa
en el Instituto de Gobernanza Democrática

Dra. María Luisa Sánchez Barrueco

Profesora Contratada Doctora de Derecho de la Unión Europea
Facultad de Derecho (Universidad de Deusto)

Sumario: I. Introducción.—II. Responsabilización institucional y legitimidad europea. 1. Más allá del Estado de Derecho. 2. Aproximación al mapa de la responsabilización en la Unión Europea. 2.1. Multiplicidad de mecanismos responsabilizadores. 2.2. Sujetos y agentes, responsabilización «en nube». 2.3. Parámetros de responsabilización y su eficacia relativa. 3. Grietas en la responsabilización y legitimidad democrática. 3.1. La supervisión por un agente desentendido: los parlamentos nacionales. 3.2. La desviación de responsabilidad en la gestión presupuestaria descentralizada.—III. Comunicar Europa a los ciudadanos, recurso legitimador europeo de primer orden. 1. Un nuevo paradigma democrático: comunicación europea con visión de ida y vuelta. 2. Participación en la UE, comunicación y nueva gobernanza. 3. Un hito participativo para un modelo constituyente: la Convención europea. 4. Creatividad comunicativa para proyectos impulsores de ciudadanía europea. 5. Activadores de proyecto europeo: fortalecer la integración de la UE. 6. Esferas, conexión y comunicación: reflexiones sobre democracia europea y ciudadanos «integradores».—IV. Conclusión.

Resumen: Existen dos elementos que contribuyen a mejorar la calidad de la democracia en la Unión Europea aumentando la legitimidad del proceso de integración a los ojos de los ciudadanos. Por una parte, la responsabilización institucional constituye un vector de legitimación del proyecto europeo en la medida en que se introduce una responsabilización «en nube» donde todos los gestores públicos son a su vez controladores y controlados. Por otra parte, los métodos de comunicar Eu-

* Recibido el 9 de enero de 2012, aceptado el 6 de febrero de 2012.

** Miembro del Comité de Expertos independientes de la Comisión Europea en *Science, Society and Governance* y en *Citizens and governance in the knowledge based society*, task: «Democracy in a supranational context».

ropa a los ciudadanos constituyen un recurso legitimador primordial porque al fortalecer la credibilidad del «sistema que funciona», aumenta el sentimiento de pertenencia europea ciudadana.

Palabras clave: control, legitimidad, gobernanza, ciudadanos, participación, comunicación europea.

***Abstract:** Two oft-forgotten elements contribute however to improving the quality of democracy in the European Union, increasing in turn the legitimacy of the integration process before the citizens. On the one hand, accountability represents a legitimacy factor for the European project as long as there is a «cloud accountability» in which every actor becomes both controller and controlled. On the other hand, proper ways to communicate Europe to the citizen become a primary legitimacy resource, for they heighten credibility on a functioning system and broaden in turn the sense of European belonging.*

Keywords: accountability, legitimacy, democracy, governance, citizens, participation, European communication.

I. Introducción

La Unión Europea (UE) se halla inserta en una búsqueda perenne de legitimidad desde los orígenes del proceso de integración europea, que se ha intensificado desde finales del siglo XX por los sucesivos y dolorosos rechazos populares en referéndum a distintos proyectos de reforma de los Tratados constitutivos. Debido a su condición de organización supranacional, se le exige constantemente que justifique su necesidad, utilidad, e integridad, sin lograr nunca desprenderse de su manto de vulnerabilidad al desapego de los ciudadanos europeos, contrariamente a lo que sucede con los Estados. No consuela saber que otras organizaciones internacionales también atraviesan crisis de legitimidad similares en los tiempos actuales.

En el ámbito europeo, la necesidad de integrar a los ciudadanos en el proyecto de integración ha impulsado la búsqueda de soluciones que aúnan consistencia, modernidad e imaginación en muy diversos ámbitos, algunos de los cuales se han reunido en este número monográfico. De modo complementario, el presente artículo propone una mirada sobre dos elementos que aumentan la legitimidad del proceso de integración a los ojos de los ciudadanos. Aunque resulta complicado medir el grado de influencia legitimadora que pueden conseguir en positivo, el potencial impacto negativo sobre la legitimidad de la Unión que tiene no dedicarles la atención necesaria no puede cuestionarse.

Inicialmente (II.), María Luisa Sánchez Barrueco propone una aproximación teórica a la *responsabilización institucional* como vector legitima-

dor del proyecto europeo, explicando que en la UE se ha generado paulatinamente un sistema de responsabilización basado en la combinación de múltiples controles intensos y difusos «en nube» llamados a convertir a cada actor público a la vez en controlador y controlado.

A continuación (III.), Susana del Río Villar analiza en detalle tanto el proceso de participación en la UE como el modelo europeo para comunicar Europa a los ciudadanos. El análisis parte de la convicción de que la comunicación institucional de la idea de Europa, de cómo funciona y de lo que hace la Unión Europea, constituye un recurso legitimador de primer orden, pues al fortalecer la credibilidad del sistema se aumenta proporcionalmente el sentimiento de pertenencia europea ciudadana.

Pese a sus dinámicas esencialmente distintas, la responsabilización y la comunicación presentan una nota común: su eficacia como recursos legitimadores de la democracia europea depende estrechamente de que las instituciones europeas los apliquen mediante un ejercicio voluntario, consciente, incansable y adaptable a constantes mejoras.

II. Responsabilización institucional y legitimidad europea

La tentación de vaciar la noción de responsabilidad de todo contenido efectivo es peligrosa [pues] constituye la manifestación definitiva de la democracia.

Comité de Expertos Independientes, 1999¹

La *responsabilización* se ha ido abriendo paso paulatinamente en la doctrina en español como traducción del inglés *accountability*, porque presenta la ventaja de sintetizar en un solo término múltiples conceptos como control democrático, rendición de cuentas, fiscalización, responsabilidad o transparencia, aunque es preciso confesar que la Real Academia de la Lengua no lo acepta todavía. Sin embargo, a los efectos del presente estudio, la responsabilización presenta la ventaja de reunir un conjunto interdisciplinar de fenómenos relacionados con la rendición de cuentas exigible a las autoridades públicas en un sistema democrático desde numerosas perspectivas. La multiplicidad de factores englobados dentro de este fenómeno complica enormemente la delimitación uniforme del concepto por parte de los autores que lo han abordado. Sin embargo, existe una coincidencia en que la ar-

¹ COMITÉ DE EXPERTOS INDEPENDIENTES (PARLAMENTO EUROPEO), *Primer informe sobre los presuntos casos de fraude, mala gestión y nepotismo en la Comisión Europea*, 15 de marzo de 1999, http://www.europarl.europa.eu/experts/1_es.htm, apdo. 9.4.25 (última consulta de todas las referencias internet 31/01/2012).

ticulación de mecanismos de responsabilización complementa y supera a la trilogía tradicional de soberanía, separación de poderes y Estado de derecho a la hora de determinar la legitimidad de un sistema político².

1. *Más allá del Estado de Derecho*

La responsabilización institucional implica la sujeción de las autoridades públicas a la obligación de rendir cuentas, en todas sus vertientes, a los ciudadanos. Esta concepción implica cuestionar que el poder sea democrático solamente por que su origen es legítimo, e implica exigir también que se ejerza legítimamente y los agentes públicos estén sujetos al escrutinio permanente de los demás, y expuestos a su sanción. No nos referimos exclusivamente a los condicionantes legales del ejercicio del poder y la sanción jurisdiccional. El estudio de la responsabilización engloba y supera los análisis centrados exclusivamente en las formas de control político o jurídico³. Desbordando los márgenes de la sujeción al imperio del Derecho, la responsabilización abarca igualmente otras figuras de contornos más imprecisos pero de virtualidad potencialmente equivalente respecto al objetivo de generar una cultura de la responsabilización en los órganos que gestionan lo público: responsabilidad ética, política o financiera.

Bovens definió *accountability* como la *relación* entre un actor y un foro, en la que el actor tiene la obligación de explicar y justificar su conducta, el foro puede plantear preguntas y emitir un juicio, y el actor puede enfrentarse a consecuencias⁴. La naturaleza de tal relación podía ser jurídica, política, sociológica o incluso simplemente moral. Pero además, entendemos que esta definición se centraba en el aspecto de control *a pos-*

² HARLOW, C., *Accountability in the European Union*, OUP, Nueva York, 2002, p. 7.

³ GRANT, R. y KEOHANE, R.O., «Accountability and abuses of power in world politics», *American Political Science Review*, vol. 99, n.º 1, 2004, p.42; avisaron de que «*deberíamos resistir la tentación de limitar el tema de la responsabilización al control democrático*». A destacar igualmente las propuestas de MAGNETTE, P., LEQUESNE, CH., COSTA, O. y JABKO, N., «Conclusions», *Journal of European Public Policy* sobre *accountability*, vol. 10, n.º 5, 2003; VAN GERBEN, W., «Political, ethical and financial and legal responsibility of the EU Commissionners», audiencia pública sobre Gobernanza en la Comisión ante el Comité de Control Presupuestario del Parlamento Europeo, 3-4 de octubre de 2007 http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dv/van_gerven_fin/van_gerven_final.pdf

⁴ BOVENS, M., «Analysing and assessing public accountability. A conceptual framework», *European Governance Papers (EUROGOV)*, C-06-01, 2006, p. 9, <http://www.connex-network.org/eurogov/pdf/egp-connex-C-06-01.pdf>

teriori, obviando ciertos elementos que refuerzan la responsabilización *ex ante* de los sujetos de responsabilización y así previenen y evitan comportamientos desviados. Se necesita por tanto el complemento de *situación* en la que acceda a la *res publica* un sujeto informado sobre el alcance de sus funciones y los límites de las mismas, un sujeto que sea sensible a las consecuencias del control sobre su actividad, todo ello dentro de un contexto generalizado de cultura de servicio al ciudadano.

En el ámbito de la Unión Europea (UE), tanto documentos oficiales como doctrina resaltan habitualmente la importante contribución de la responsabilización a la legitimidad democrática de la organización⁵. La UE actual abunda en técnicas e instrumentos cuyo objetivo es mejorar la calidad de la gobernanza democrática mediante una responsabilización institucional meta-jurídica donde iniciativas legislativas orientadas a mejorar la transparencia, la rendición de cuentas o la supervisión extrajudicial por parte de órganos consultivos de distinta naturaleza coexisten con aspectos organizativos quizás menos llamativos como el establecimiento de una adecuada política de comunicación institucional, la selección y formación del personal o la integración transversal de los valores propios de la organización en los procedimientos de adopción, ejecución y supervisión de las decisiones.

2. Aproximación al mapa de la responsabilización en la Unión Europea

Durante mucho tiempo la legitimidad de la UE residió en su capacidad de solucionar los problemas de los ciudadanos (gobierno para el pueblo, o *output legitimacy*), en las últimas décadas se han incorporado mecanismos de democracia participativa que permiten aumentar el sentimiento de pertenencia ciudadana (gobierno del pueblo o *input legitimacy*) y ahora en cambio, se alzan voces a favor de prestar atención a los procesos de rendición de cuentas como coadyuvantes a la legitimación del sis-

⁵ COMISIÓN EUROPEA, *La Gobernanza europea, un libro blanco*, COM (2001) 428 de 25 de julio de 2001. En concreto, la Comisión apelaba a la asunción de «responsabilidad» por parte de las instituciones de la UE, pero de manera complementaria exigía «una mayor responsabilización de los Estados miembros y de todos los agentes que participan en el desarrollo y aplicación de las políticas de la UE en los distintos niveles», p. 11. Entre la doctrina, destacaremos ARNULL, A. y WINCOTT, D. (eds.), *Accountability and legitimacy in the European Union*, Oxford, OUP, 2002; BOGDANOR, V., *Legitimacy, accountability and democracy in the European Union*, A Federal Trust Report, 2007, http://www.fedtrust.co.uk/admin/uploads/FedT_LAD.pdf; BOVENS, M., CURTIN, D., 'T HART, P. (eds.), *The real world of EU accountability, What deficit?*, Oxford, OUP, 2010.

tema político⁶ (*throughput legitimacy*⁷). En este sentido, se observa una profunda evolución desde los años noventa en la UE, caracterizada por el aumento de los mecanismos de control sobre cualquier organismo dotado de alguna forma de autoridad pública, hasta el punto de desafiar la concepción clásica de democracia fundamentada en el control del gobierno por el parlamento. Coexisten dinámicas variadas de responsabilización en la Unión Europea, entre instituciones, de las instituciones sobre los Estados miembros, en ámbitos diferentes, con consecuencias diferentes. Esta complejidad dificulta la obtención de un concepto integral de la responsabilización, a riesgo de caer en una reducción simplista carente de utilidad práctica. En cambio, resulta deseable profundizar en los distintos elementos integrantes de la responsabilización, atendiendo especialmente a su eficacia. Las reflexiones siguientes pretenden así contribuir a una taxonomía de mecanismos responsabilizadores que permita a estudios posteriores evaluar el grado de responsabilización institucional en la Unión. Se abordarán sucesivamente la naturaleza, sujetos y eficacia de los mecanismos de responsabilización.

2.1. MULTIPLICIDAD DE MECANISMOS RESPONSABILIZADORES

La naturaleza de la responsabilización es múltiple. En el pasado se acentuaba la responsabilidad política o jurídica conforme a procedimientos consagrados en el ordenamiento jurídico, pero el momento presente está caracterizado por una exigencia de responsabilidad, intensa y constante pese a sus contornos difusos.

Ya en 1999 el Comité de Expertos Independientes (CEI) del PE declaró que el comportamiento de la Comisión debe sujetarse no sólo a la responsabilización política colectiva de la Comisión ante el Parlamento Europeo (PE) y la responsabilización disciplinaria individual de los comisarios ante el Tribunal de Justicia, sino también a la «responsabilidad ética», entendida como la necesidad de cumplir los niveles más elevados exigibles a una Administración Pública, por su efecto sobre la imagen de la UE ante el público

⁶ En especial, CURTIN, D. y WILLE, A. (eds.) *Meaning and practice of accountability in the EU multilevel context*. Mannheim, CONNEX, 2008; FISHER, E., «The European Union in the age of accountability», *Oxford Journal of Legal Studies*, 2004, vol. 24 n.º 3, pp. 495-515.

⁷ Los términos *input*, *output* y *throughput legitimacy* se atribuyen a SCHARPF, F.W., *Governing in Europe*, Oxford, OUP, 1999; pero escasos autores analizan la calidad de la gobernanza relativa a la transparencia o rendición de cuentas, SCHMIDT, V., «Democracy and legitimacy in the EU revisited: Input, output and throughput», *KFG Working Paper Series* n.º 21, noviembre de 2010, http://userpage.fu-berlin.de/kfgeu/workingpapers/WorkingPaperKFG_21.pdf, p. 8.

general. Sus reflexiones se restringían a la Comisión por el mandato asignado al CEI pero son extrapolables al conjunto de instituciones europeas.

Entendía el CEI que la dificultad de perfilar con exactitud el comportamiento correcto no impide reconocer «un núcleo común de “normas mínimas”» más allá de las explicitadas en la ley. Partiendo de la exégesis de las disposiciones del Tratado sobre los deberes de los comisarios (hoy arts. 17.5 TUE y 245 TFUE), el CEI declaró que solo el respeto a las normas de independencia, integridad, discreción, responsabilidad y transparencia permitiría a los comisarios gozar de la autoridad y credibilidad imprescindibles para ejercer el liderazgo que se les exige⁸.

El afán sistematizador de los mecanismos de responsabilización nos impulsa a clasificar los mecanismos de responsabilización en función de su naturaleza jurídica, política o financiera pues cada una de ellas presenta dinámicas específicas.

La responsabilización jurídica se relaciona directamente con el imperio del Derecho, en su más amplio sentido, durante la definición y gestión de las políticas públicas. Abarcaría consideraciones muy diversas relativas al respeto de los procedimientos de decisión (bases jurídicas, consultas previas, mayorías necesarias, publicidad, etc.) o a los derechos fundamentales en la gestión pública (respeto de los principios de contradicción en los procedimientos sancionadores, adecuada motivación, principio de confianza legítima, etc.), compartiendo todas ellas la característica de hallarse insertas en una norma jurídica y, por tanto, un grado elevado de certidumbre.

El enfoque político, por su parte, aplica criterios de oportunidad y eficiencia política, que presentan una aplicación más subjetiva. Exige al gestor público explicaciones sobre los intereses subyacentes a las opciones de política pública, la aptitud de las medidas para alcanzar los objetivos, y la adecuación de la organización administrativa de una política concreta. También atiende a la representación del público general cuando propugna la simplificación de la legislación.

Finalmente, la responsabilización financiera interroga a los gestores sobre el uso de los fondos públicos conforme a los criterios de legalidad, regularidad y buena gestión financiera. En el marco de la UE, el criterio de legalidad controla que la operación sea compatible con el presupuesto como norma legal; el criterio de regularidad atiende al respeto de las reglas procedimentales de gestión recogidas en el Reglamento Financiero u otras normas sectoriales (p.ej., reglamentos de los fondos estructurales). El criterio de buena gestión financiera atiende a que el gasto sea lo menos costoso posible y alcance sus objetivos optimizando los resultados.

⁸ CEI, *Primer informe...*, *op. cit.*, apdos. 1.4-1.6.

2.2. SUJETOS Y AGENTES, RESPONSABILIZACIÓN «EN NUBE»

La exigencia de un «ejercicio permanente» de responsabilización constituye otra aportación fundamental del CEI, admitiendo que los controles existentes en la Comisión hasta 1999 no solo no evitaron, sino que propiciaron la dilución de responsabilidades en la jerarquía, de modo que era «difícil encontrar a alguien [con] el más mínimo sentimiento de ser responsable». De ahí la conclusión esencial: «[c]ada uno debe sentirse responsable de lo que gestiona»⁹.

El desplazamiento del foco de atención desde la tradicional existencia de controles hacia la ética individual y el autocontrol del gestor público configura una responsabilización institucional «en nube» ante el observador externo. Cada actor institucional se convierte alternativamente en sujeto pasivo o agente de responsabilización, más allá de las relaciones clásicas basadas en la responsabilización del poder ejecutivo ante el legislativo (política) o judicial (jurídica). La Comisión constituye el sujeto pasivo del control por excelencia en el marco de la gestión de políticas: los Estados Miembros (EM) controlan que atienda debidamente a sus intereses en la definición y ejecución de las políticas mediante la comitología, el PE y el Consejo efectúan un control político sobre su gestión; el Tribunal de Cuentas Europeo (TCE) mantiene una supervisión crítica sobre la forma como emplea el presupuesto comunitario a través de sus informes anuales y especiales; pero la Comisión se convierte a su vez en agente de responsabilización cuando rehúsa reembolsar el gasto agrícola o estructural indebidamente realizado a nivel nacional o cuando persigue los incumplimientos estatales del ordenamiento jurídico de la Unión (art. 268 TFUE). Cabe aplicar idéntico razonamiento al resto de instituciones y organismos europeos.

Existen agentes internos y externos de responsabilización, aunque solo desarrollaremos los primeros¹⁰. Por *agentes internos de responsabilización* entendemos los órganos que se hallan incardinados dentro del entramado institucional de la Unión, incluidos los niveles supranacional y estatal, ante los que deben responder los demás órganos u instituciones europeos. Su mera existencia ya constituye un factor de legitimación de cara a la ciuda-

⁹ *Ibid.*, apdo. 9.4.25.

¹⁰ Otros agentes externos (no están integrados en el entramado institucional de la UE en sus distintos niveles) producen un indudable impacto en la responsabilización de las instituciones europeas. Algunos ejemplos de agentes externos relevantes serían otras organizaciones intergubernamentales (p.ej. Consejo de Europa, OIT, ONU), o no gubernamentales cuyo escrutinio sobre la llevanza de políticas europeas puede minar la credibilidad del sistema a los ojos del público y generar reacciones en el seno del sistema (p.ej. Amnesty International, o Transparency International), *think tanks*, o medios de comunicación. Excluidos todos ellos de esta parte por motivos de espacio, vid. *infra* III sobre su papel en la comunicación institucional.

daña. Los agentes responsabilizadores europeos más potentes son el Parlamento Europeo (PE) y el Tribunal de Justicia (TJUE): ambos tienen la capacidad de exigir responsabilidades desde la perspectiva política o jurídica, respectivamente, en cualquier ámbito de competencia de la Unión, siendo así que las consecuencias potenciales de la rendición de cuentas contemplan hasta la dimisión del sujeto pasivo del control, por obligación jurídica o presión política equivalente, o un desvalor jurídico que puede llevar aparejado una sanción pecuniaria institucional y hasta personal¹¹. Junto al PE y al TJUE, existe una pluralidad de organismos consultivos que supervisan la actividad de los demás, pero limitados a un enfoque específico, o en un ámbito material específico: pueden ser instituciones europeas como el Tribunal de Cuentas, que persigue garantizar al ciudadano que los fondos europeos se emplean correctamente¹² o el Banco Central en el ámbito monetario¹³; órganos como el Comité de las Regiones o el Comité Económico y Social; organismos unipersonales como el Defensor del Pueblo o el Supervisor Europeo de Protección de Datos. También las operaciones de la política de defensa, que suscitan reparos por el alcance de su inmunidad en materia de derechos humanos, incorporan ahora órganos de supervisión *ad hoc* para aumentar su responsabilización¹⁴. Finalmente, no debe olvidarse la supervisión ejercida indirectamente sobre los EM mediante las agencias euro-

¹¹ Pej. la violación de la obligación de secreto profesional respecto a las empresas entraña obligación de resarcir los daños materiales sufridos (Asunto T-88/09, *Idromacchine* contra Comisión, Sentencia del Tribunal General de 8 de noviembre de 2011, DO C370 de 17 de diciembre) pero la condena en responsabilidad civil (art. 340 TFUE) puede ser repercutida al funcionario responsable en caso de falta personal grave (art. 22 del Estatuto de los Funcionarios, Reglamento 31 (CEE), DO L45 de 14 de junio de 1962, p. 1385, actualizado a 14 de julio de 2009); creemos empero que la ausencia de jurisprudencia indica que no se ha aplicado esta disposición.

¹² El Tribunal de Cuentas controla la buena gestión financiera del presupuesto de la Unión (art. 287.2 TFUE) y curiosamente, aunque el ordenamiento jurídico lo configure como una institución de asistencia técnica a las funciones del Parlamento Europeo y el Consejo en materia de control presupuestario, el Tribunal ha actuado siempre como si sus auténticos «clientes» fueran los ciudadanos europeos, y no otras instituciones de la Unión. SÁNCHEZ, M.L., *El Tribunal de Cuentas Europeo. La superación de sus limitaciones mediante la colaboración institucional*, Madrid, Dykinson, 2008, pp. 131 y ss.

¹³ Protocolo n.º 4 anexo al Tratado, sobre los estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo.

¹⁴ Desde 2005 todas las operaciones incorporan un asesor de derechos humanos (vid. SÁNCHEZ, M.L., «The promotion and protection of Human Rights during European Security and Defence Policy operations: in-between a spreading state of mind and an unsolved concern», en WETZEL, J. (ed.), *The European Union as a global player in the field of Human Rights*, Routledge, Londres, 2012, pp. 157-173). Adicionalmente, para EULEX-Kosovo se ha creado un comité de revisión de alegaciones en materia de derechos humanos (*Human Rights Review Panel*).

peas¹⁵. La proliferación de mecanismos variados de exigencia de responsabilidades, superpuestos, conforman una «nube» de responsabilización. En ella, cada agente responsabilizador está llamado frecuentemente a su vez a responder ante otros agentes, como consecuencia de lo cual se genera un contexto general de rendición de cuentas que desemboca en una cultura de responsabilidad. Resulta difícil determinar en qué medida la existencia de mecanismos responsabilizadores eficaces contribuye a la legitimación del sistema en su conjunto, pero es evidente que su ausencia tiene un efecto deslegitimador cuando el ciudadano toma conocimiento de ello.

2.3. PARÁMETROS DE RESPONSABILIZACIÓN Y SU EFICACIA RELATIVA

Todo mecanismo responsabilizador encaja en uno de los tres niveles siguientes de intensidad. El primer nivel, más laxo, contribuye a generar un contexto de responsabilización de la gestión de políticas públicas, respecto a las dimensiones antes mencionadas. El agente responsabilizador solo verificaría el cumplimiento formal de los procedimientos establecidos. Encargarían aquí, por una parte, diversos aspectos que vienen siendo objeto de modernización en las administraciones públicas de nuestro entorno sobre: selección de personal¹⁶, códigos deontológicos de conducta¹⁷, racionaliza-

¹⁵ El control de los EM no forma parte del mandato expreso de ninguna agencia europea pero dimana de sus actividades, cuando en su ámbito competencial citan críticamente a determinados EM. Vid. el informe de 21 de noviembre de 2011 «Fundamental rights of migrants in an irregular situation in the EU» de la FRA (Agencia europea de derechos fundamentales), bajo una apariencia comparativa-descriptiva, contiene críticas a los EM menos garantistas, http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/FRA_2011_Migrants_in_an_irregular_situation_EN.pdf. En esta línea, los organismos de supervisión financiera creados en enero de 2011, Autoridad Bancaria Europea, Autoridad Europea de Seguros y Pensiones de Jubilación y Autoridad Europea de Valores y Mercados, creadas respectivamente por Reglamentos (CE) n.º 1093/2010, 1094/2010 y 1095/2010 del PE y el Consejo, de 24 de noviembre de 2010, DO L331 de 15 de diciembre.

¹⁶ La selección de personal con formación previa en materia de derechos humanos es un eje de la estrategia preventiva de violaciones durante las operaciones europeas de defensa. CONSEJO, «Civilian capabilities improvement Conference 2006. Ministerial Declaration», Bruselas, 13 de noviembre de 2006, http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/civilian_crisis_management_20.11.pdf

¹⁷ Además del Código de conducta para los funcionarios hay uno más estricto para los comisarios (http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/pdf/code_conduct_en.pdf), endurecido en abril de 2011 con limitaciones más estrictas del secreto profesional tras el cese en el cargo, para evitar la práctica de *revolving door*, COMISIÓN, *Comunicado de prensa*, 20 de abril de 2011, IP 11/498. El código de conducta de los europarlamentarios también se ha endurecido recientemente, PARLAMENTO EUROPEO, Decisión de 1 de diciembre de 2011, sobre las modificaciones del Reglamento relativas a un Código de conducta de los diputados al PE en materia de intereses económicos y conflictos de intereses, P7_TA-PROV(2011)0540.

ción y definición precisa de los puestos de trabajo, reglas de publicidad, transparencia y acceso a los documentos públicos¹⁸, correcta definición de los objetivos de los programas europeos, o la obligación del sujeto pasivo de informar periódicamente sobre su actividad¹⁹.

En un nivel intermedio de exigencia se hallarían los mecanismos que obligan al sujeto pasivo a responder ante un agente externo, situación incómoda por la obligación de justificarse, a la que subyace cierta desconfianza sobre la rectitud de su actividad, pero la responsabilización no amenaza la supervivencia del sujeto en este punto, al menos no directa y automáticamente. Encajarían en este apartado, entre otros, las preguntas orales y escritas en el PE, las audiencias públicas, las explicaciones al Defensor del Pueblo, la mención en el informe de un órgano consultivo (TCE, CES, CR), el Comité *ad hoc* de Ética en la Comisión o el Comité consultivo sobre la Conducta de los Diputados en el PE.

El nivel más exigente de responsabilización estaría integrado por los procedimientos sancionadores. La sanción puede revestir una naturaleza disciplinaria (pérdida de privilegios, suspensión de funciones y/o sueldo²⁰), jurídica (exigencia de responsabilidad ante los tribunales en la vía administrativa o penal) o política, en cuyo caso, puede llevar aparejada bien la remoción del cargo, o bien la colocación del sujeto en una posición tan difícil que se le obliga en la práctica a dimitir. La existencia de un mecanismo sancionador solo contribuye a la responsabilización en la medida en que el sujeto realice un análisis de los costos transaccionales entre el beneficio reportado por el comportamiento desviado y la potencial evasión de la sanción en el futuro, y concluya que no le compensa, por ello conviene evaluar las lagunas de responsabilización surgidas durante la aplicación del mecanismo sancionador. Este análisis reviste una gran complejidad por la dificultad de acceso a la información y el grado de discrecionalidad que disfrutaban las instituciones implicadas: p.ej., índice de incumplimientos de Estado que la Comisión no considera conveniente

¹⁸ El Registro de Transparencia Común, revisado en junio de 2011, obliga a toda entidad que pretenda influir en la gestión pública de la UE (grupos de interés, ONG, *think tanks*, despachos de abogados, etc.) a registrarse y a cumplir un código de conducta, con denuncias y sanciones en caso de incumplimiento. COMISIÓN, *Comunicado de prensa*, 23 de junio de 2011, IP 11/773.

¹⁹ Por ejemplo, la Comisión presentó 165 informes de evaluación al Consejo y al Parlamento sobre distintos instrumentos jurídicos, políticos o financieros en 2011.

²⁰ El nuevo art. 153 del Reglamento interno del PE prevé: remoción del cargo de ponente, pérdida de dietas por valor de 2 a 10 días, suspensión temporal de las actividades parlamentarias (salvo el derecho a voto) hasta 10 días, y publicidad de las sanciones impuestas en el sitio web oficial.

llevar al TJUE²¹, índice de ejecución nacional tardía o defectuosa de las sentencias de incumplimiento dictadas por el TJUE, índice de multas impuestas a los Estados por esta causa, índice de divergencia en la aplicación del derecho de la Unión por falta de presentación de cuestiones pre-judiciales por jueces nacionales, y un largo etc.

Sea cual sea el nivel de intensidad aplicado, consideramos que, en un contexto de responsabilización institucional eficaz, existen mecanismos de responsabilización que, por separado o conjuntamente, disuaden los comportamientos desviados o persiguen los que se produzcan, de manera que se proscriba la impunidad y se prevengan comportamientos similares en el futuro.

Constituye un error frecuente prejuzgar la eficacia de los mecanismos de responsabilización en función de la materia en que se ejerce, entendiéndose que los mecanismos jurídicos aumentan de modo más eficaz la responsabilización. Ello solo es cierto en la medida en que se trate de mecanismos completos en su configuración, cuando la propia norma delimita los diferentes elementos de responsabilización (obligación, sanción, sujeto pasivo y agente), de modo que se derive un castigo automático para el comportamiento desviado. Usualmente, por el contrario, la mera existencia de mecanismos jurídicos de control no produce automáticamente la responsabilización de sus destinatarios, bien porque el régimen sancionador es incompleto, bien porque los agentes encargados de ponerlo en práctica no lo aplican, voluntariamente o por incompetencia. Por el contrario, mecanismos de *soft law* aparentemente poco intensos pueden lograr un impacto responsabilizador sustancial combinados entre sí y con otros factores externos, como puede ser una situación de crisis económica o de legitimidad democrática. La diferencia fundamental entre ambos es la predictibilidad o aleatoriedad. Los mecanismos jurídicos, y en menor medida los mecanismos relativos al control financiero, fundamentan su eficacia en la percepción de que existe una sanción futura que amenaza realmente al sujeto pasivo, mientras que los mecanismos políticos, salvo excepciones, son generalmente percibidos como «blandos» porque se desconoce si existe sanción, si se producirá siquiera, y con qué alcance afectará a la supervivencia del sujeto.

Ilustraremos las consideraciones anteriores mediante un ejemplo comparativo entre dos mecanismos de control a cargo del Parlamento: la moción

²¹ Dejando a salvo la no incorporación de directivas, que supone el envío automático de carta de emplazamiento, la Comisión aplica una discrecionalidad sobre la conveniencia de iniciar actuaciones contra el Estado incumplidor que motiva susceptibilidades acerca de su equanimidad. CRAIG, P. y DE BÚRCA, G., *EU Law. Text, cases and materials*, 5.ª ed., Oxford, OUP, 2011, pp. 415-418.

de censura y la intervención en los nombramientos de otras instituciones mediante el trámite de audiencia previa. La moción de censura constituye el mecanismo de responsabilización política de mayor intensidad, pues se halla regulada en el Tratado (art. 234 TFUE) y conduce a la dimisión colectiva del colegio de comisarios. Sin embargo, ninguna moción de censura ha prosperado en la práctica, bien por su restrictiva regulación, bien porque el PE prefiere utilizar tal poder de amenaza a la Comisión como palanca para conseguir cambios. En claro contraste, el PE ha desarrollado un trámite de audiencia previa al nombramiento en otras instituciones, al margen del Tratado²², mediante el cual se invita a los candidatos a comparecer en audiencia pública ante la comisión pertinente para responder a las preguntas de los eurodiputados. En realidad, este trámite es todo menos inocente: el PE lo ha convertido por la vía de hecho en una investigación sobre la competencia, independencia e integridad de los candidatos. Viendo las retiradas espontáneas de candidaturas ocurridas hasta el momento, se deduce que la presión ejercida sobre los candidatos que desagradan al PE es sin duda efectiva²³. Recordemos también que el acuerdo marco PE-Comisión de 20 de octubre de 2010 obliga al Presidente de la Comisión a «considerar seriamente» la retirada de confianza a un comisario, en el sentido del artículo 17.6 TUE, si el PE se lo pide²⁴.

Completar el análisis individual de eficacia de los mecanismos responsabilizadores con una observación global sobre el sistema permite extraer dos conclusiones adicionales, una positiva y otra negativa. En sentido positivo, subrayar que la simple existencia de un mecanismo de responsabilización constituye un factor positivo de responsabilización con independencia de la eficacia real que despliegue el mecanismo en la relación agente-sujeto individual. Nunca se ha reclamado la supresión de un mecanismo de responsabilización debido a su ineficacia, como mucho, su mejora. Conforme a una visión sistémica, el mecanismo de responsabilización despliega una eficacia legitimadora en todo caso, constituyendo la única excepción el me-

²² Tanto el art. 17.7 TUE sobre el nombramiento de los comisarios como el art. 286 TFUE sobre el nombramiento de los miembros del Tribunal de Cuentas lo ignoran, frente a los arts. 105 a 109 del Reglamento interno del PE, 7 de noviembre de 2011, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getLastRules.do?language=ES&reference=TOC>, que contemplan la audiencia previa en la designación de la Comisión, TJUE, TCE y Comité ejecutivo del BCE

²³ Durante la formación del gabinete Barroso II, la candidata propuesta búlgara Rumiana Jeleva retiró espontáneamente su candidatura el 18 de enero de 2010, debido al balance negativo de su audiencia. No se hallaba sujeta a obligación jurídica alguna de retirarse, pero la presión de tomar posesión del cargo con la oposición del PE prevaleció. Idéntica fortuna tuvo el candidato chipriota a miembro del TCE en 2004.

²⁴ Acuerdo marco sobre las relaciones entre el Parlamento Europeo y la Comisión Europea, de 20 de octubre de 2010, DO L304 de 20 de noviembre, apdo II.3.

canismo que presenta tales lagunas de responsabilización que, a los ojos del público, constituye una mera operación de imagen o una maniobra de distracción, teniendo un resultado deslegitimador.

En sentido negativo, la perspectiva sistémica permite apreciar las lagunas producidas por desviación de responsabilización. En efecto, determinados sujetos persisten en su comportamiento desviado porque se benefician impunemente de una laguna de responsabilización, sabedores de que las consecuencias recaen en otro sujeto o eventualmente sobre el sistema como un todo. El caso más paradigmático es la asimetría existente entre la titularidad de la gestión del presupuesto comunitario y su ejercicio real: los fallos en la gestión del presupuesto comunitario por autoridades públicas de los Estados Miembros no conllevan la responsabilización de éstas en sede europea más que en casos extremadamente graves, en su lugar, se atribuye la responsabilidad a la Comisión. Retomamos este tema en la siguiente parte.

3. *Grietas en la responsabilización y legitimidad democrática*

Interpretamos el término «grieta» como punto del sistema en que se produce una evasión de responsabilización institucional cualesquiera sean los motivos. Sin embargo, la UE tiene que justificar permanentemente su legitimidad como sistema, frente al nivel estatal. De ahí que toda grieta de responsabilización origine un cuestionamiento popular del propio proceso de integración, y no de su «gobierno» o de los sujetos auténticamente responsables de tal fuga de responsabilización. Esta percepción se agrava especialmente por la complejidad de la estructura de gobernanza en la UE.

La insuficiente responsabilización puede traer causa de una configuración insuficiente del mecanismo para alcanzar su objetivo con eficacia, de un agente negligente en su labor de supervisión del sujeto pasivo, de que los diversos niveles de responsabilización no encajan bien entre sí en el marco de la gobernanza multinivel. Respecto al primero, consideramos que todos los mecanismos de responsabilización existentes en la UE actual son mejorables, ya sea en su configuración o en su eficacia, pero no más que aspectos análogos de las administraciones estatales, y lo importante es que los órganos decisorios permanezcan sensibles a las llamadas de atención efectuadas por otros agentes y procedan a realizar mejoras. Por eso, nos centraremos en las, en nuestra opinión, principales grietas de responsabilización institucional que padece el proceso de integración europea. Estas responden a zonas grises entre los respectivos círculos de gobernanza multinivel; además, inciden de modo asimétrico sobre la legitimidad de los mismos, de modo que la UE se convierte en el chivo expiatorio expuesto públicamente.

Dos ejemplos ilustrarán brevemente esta reflexión: la escasa intervención de los parlamentos nacionales en la responsabilización de la Comisión y la gestión compartida del presupuesto europeo.

3.1. LA SUPERVISIÓN POR UN AGENTE DESENTENDIDO: LOS PARLAMENTOS NACIONALES

Actualmente, la responsabilización política europea se divide entre el PE y los parlamentos nacionales²⁵. Estos contribuyen a reducir el déficit democrático de la UE supervisando al representante del EM en el Consejo y controlando el respeto a la subsidiariedad mediante el mecanismo de alerta temprana (MAT) sobre propuestas legislativas²⁶. Sin embargo, la implicación de unos y otros parlamentos es desigual²⁷: unos se resignan a un control de baja intensidad, otros desarrollan estrategias proactivas de control. Mientras la comisión de asuntos europeos del parlamento danés dicta instrucciones de voto en el Consejo a los ministros, y los nueve comités y subcomités competentes en el parlamento británico supervisan férreamente las políticas de la UE mediante audiencias a actores clave y numerosos informes de posición públicos (42 en 2010-11), otros EM no cuentan con mecanismos de intensidad pareja. En España, la configuración legal de la comisión mixta Congreso-Senado para la UE responde tradicionalmente a una responsabilización política *ex post* del gobierno central de baja intensidad, sustanciada en la doble obligación a cargo del gobierno de informar a la comisión sobre las propuestas legislativas que afecten los intereses de España y sobre los resultados de los Consejos Europeos²⁸. En 2011 la reforma de la Ley 8/94²⁹ introdujo un sistema de audiencias previas a las reuniones del Consejo, obligatorias para los miembros del gobierno y facultativas para los miembros de gobiernos autonómicos (nuevos arts. 8 y 10).

La transferencia de competencias a la UE genera por tanto cierto grado de déficit democrático siempre, lo que no sucede en igual medida con la

²⁵ RIDEAU, J., «El papel de los Parlamentos nacionales en la arquitectura europea», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (dir.), *La encrucijada constitucional de la Unión Europea*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 327-350, p. 335.

²⁶ Protocolo n.º 2 sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, anexo al TUE.

²⁷ JANS, Th. y PIEDRAFITA, S., «The role of national parliaments in European decision-making», *Eipascopes*, 2009, 1, p. 19.

²⁸ Las mociones que instan al gobierno a defender posiciones determinadas en el seno del Consejo son totalmente puntuales y en temas inconexos.

²⁹ Ley 8/94, de 19 de mayo de 1994, *BOE* n.º 120, de 20 de mayo, modificada por Leyes 24/2009, de 22 de diciembre de 2009 (*BOE* n.º 308, de 23 de septiembre), y 38/2010, de 20 de diciembre de 2010 (*BOE* n.º 309, de 21 de diciembre).

responsabilización política: la diferencia estriba en el grado de responsabilidad que decida asumir cada parlamento nacional.

Esta conclusión se refuerza al analizar la aplicación del MAT post-Lisboa. Los parlamentos nacionales pueden objetar individualmente a la compatibilidad con el principio de subsidiariedad de proyectos de acto legislativo (art. 3 del Protocolo n.º 2) en ámbitos compartidos, si entienden que la UE sobrepasa los límites de su competencia. Un primer análisis del MAT concluye que su configuración legal es insuficiente para aplicar una responsabilización política de grado intenso, no solo porque se aplica en la fase inicial del procedimiento y no versa sobre el documento final, sino sobre todo por su falta de valor jurídico vinculante: aunque nueve parlamentos nacionales se opusieran, el titular de la iniciativa legislativa solo estaría jurídicamente obligado a reexaminar el proyecto, y si lo motiva, puede mantenerlo. En el procedimiento ordinario, esta situación obliga a PE y Consejo a evaluar detenidamente el respeto de la subsidiariedad, pudiendo rechazar definitivamente la propuesta en primera lectura, pero no son los parlamentos nacionales quienes esgrimen la «tarjeta roja», no disponen de un derecho de veto sobre la propuesta de la Comisión.

El análisis político del MAT es más positivo, entendiendo que este control político tendrá un impacto sobre las instituciones europeas. La Comisión mostrará teóricamente flexibilidad para con los parlamentos nacionales y revisará sus propuestas ante un número significativo de dictámenes motivados. El problema es que la práctica actual dista mucho de tal situación: estadísticas del MAT en 2010³⁰ muestran que una proporción alarmantemente alta de parlamentos no abordan temas de subsidiariedad o bien no se alcanza el umbral exigido (cinco es el máximo hasta ahora). La contribución española ha sido escasa. En 2010, el parlamento español no emitió dictamen sobre ninguna de las 42 propuestas analizadas³¹ y en 2011 se emitieron dos dictámenes motivados³².

En suma, el legislador de la Unión recondujo la posición de los parlamentos nacionales para mitigar el déficit democrático acumulado con las su-

³⁰ COMISIÓN, *Report on subsidiarity and proportionality (18th Report on Better Law-making covering the year 2010)*, COM (2011) 344 final, 10 de junio de 2011.

³¹ El análisis del diario de sesiones de la comisión mixta no permite apreciar que las propuestas más discutidas en otros EM suscitaban debate de entidad, probablemente prevaleció la supervisión de la Presidencia española, pero cerró el paso a dictámenes motivados emitidos a nivel autonómico (nuevo art. 6 de la Ley 8/1994) pues estos solo se transmiten como adjunto al dictamen del parlamento español. CAMISÓN YAGÜE, J.A., «La Asamblea de Extremadura y el control del principio de subsidiariedad a través del mecanismo de alerta temprana», *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, 2011, pp. 264-320.

³² Dictamen 1/2011 y 2/2011, *BO de las Cortes Generales A n.º 446*, de 22 de junio de 2011.

cesivas reformas de los tratados constitutivos, mediante un mecanismo responsabilizador cuya eficacia jurídica pudiera ciertamente incrementarse; sin embargo, la grieta de responsabilización estriba hoy por hoy en la escasa asunción de responsabilidad por parte de un número elevado de parlamentos.

3.2. LA DESVIACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN LA GESTIÓN PRESUPUESTARIA DESCENTRALIZADA

La gestión y control de los fondos europeos ofrece un ejemplo de gobernanza multinivel con grietas de responsabilización³³ que generan un efecto deslegitimador asimétrico del sistema. Frente a la opinión generalizada de que es Bruselas quien gasta el presupuesto de la UE, es preciso recordar que la gestión centralizada por la Comisión es un método absolutamente marginal, siendo la gestión descentralizada por parte de autoridades nacionales la regla general que se aplica a las partidas presupuestarias más importantes (en 2010, los fondos agrícolas representaron el 47% y los fondos estructurales el 41%).

Paradójicamente, el dinero se gasta a nivel de EM pero la Comisión es exclusivamente responsable por la gestión presupuestaria (art. 317 TFUE), cuando en realidad solo conserva labores de planificación general y de control financiero interno. El control financiero externo es efectuado por el Tribunal de Cuentas Europeo y el control político sobre la gestión corresponde al PE, por recomendación del Consejo, en el marco del procedimiento de descargo presupuestario (art. 319 TFUE). Lo sorprendente es que ambos controles apuntan siempre hacia la Comisión, no hacia los EM, donde se producen el mayor número de irregularidades financieras en la práctica. Por ello, la Comisión persigue desde hace mucho tiempo que la gestión compartida se vea reflejada en una responsabilidad compartida. Sin éxito. Aunque se incluyó en el Tratado de Lisboa una coletilla en el nuevo artículo 317 TFUE: «Los EM cooperarán con la Comisión para garantizar que [emplean los fondos] de acuerdo con el principio de buena gestión financiera», obviamente los Estados Miembros en el seno del Consejo no están por la labor de atarse en este sentido.

Constituye ésta una grieta de responsabilización que obedece a una zona gris existente entre los niveles de gobernanza europeo y estatal (central, regional y local) con efectos perniciosos sobre la legitimidad de la UE como un todo pues los medios de comunicación están siempre prestos a exponer públicamente los casos de despilfarro comunitario.

³³ CIPRIANI, G., *The EU budget, responsibility without accountability?*, Bruselas, CEPS, 2010, pp. 66-70.

Solamente los casos más graves de comportamientos desviados a nivel estatal son merecedores de sanción a nivel de la UE, cuando el TJUE enuncia un juicio negativo sobre los mecanismos de responsabilización nacionales. Baste recordar cómo España perdió el recurso contra la Comisión en el «caso del lino», entre críticas del TJUE a la existencia «de fraudes a gran escala», concluyendo que «la inactividad de las autoridades españolas ante las prácticas abusivas de los operadores españoles [...] constituye por sí sola un incumplimiento absoluto»³⁴ de la normativa de la UE.

La falta de responsabilización del gestor nacional a nivel europeo no obstaría a la responsabilización sistémica si aquél rindiera cuentas ante el parlamento o tribunal de cuentas nacional por su gestión compartida del presupuesto UE, pero numerosos EM se han «centrado más en acapararlos [los fondos] que en vigilar y controlar su ejecución» y se han «despreocupado de los procedimientos que implican la devolución de las subvenciones europeas mal gestionadas»³⁵, o bien es que los agentes nacionales de responsabilización «miran hacia otro lado» porque prima la solidaridad nacional sobre la solidaridad europea³⁶.

¿Cómo abordan los agentes responsabilizadores de la UE esta grieta? Recurriendo al mecanismo blando de la exposición pública: por ejemplo, los informes del TCE nombran cada vez más a los EM incumplidores por su nombre, y la Comisión remite las observaciones al nivel estatal, presentando luego un informe conjunto con las reacciones de los EM, que en numerosas ocasiones se disfraza bajo la expresión «algunos Estados Miembros»³⁷.

Queda por tanto un largo camino por recorrer hasta la responsabilización ordinaria individual de los EM ante instancias europeas en materia de gestión presupuestaria de fondos europeos.

Por las grietas de responsabilización expuestas puede fugarse, además, la legitimidad del proyecto de integración europea. Por ello cobra tanta importancia una comunicación institucional adecuada ante los ciudadanos, como se expondrá a continuación.

³⁴ Asunto T-259/05 España contra Comisión, Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 1 de julio de 2009, Rec. II-00095, apdos. 181 y 183.

³⁵ ORDÓÑEZ, D., «Las correcciones financieras por la gestión en España de los fondos europeos», *Actualidad Administrativa La Ley*, n.º 4, 2011, p. 20, con respecto a España.

³⁶ BACHTLER, J. y MÉNDEZ, C., «Administrative reform and unintended consequences: an assessment of the EU Cohesion policy “audit explosion”», *Journal of European Public Policy*, vol. 18, n.º 5, 2011, pp. 746-765.

³⁷ COMISIÓN, Respuestas de los EM al Informe Anual 2009 del TCE, COM (2011) 104, de 28 de febrero.

III. Comunicar Europa a los ciudadanos, recurso legitimador europeo de primer orden

La comunicación es un eje prioritario para conseguir que los ciudadanos se identifiquen con el proyecto europeo. En una etapa de sincronías y asincronías producidas por la continua necesidad de tomar posiciones y situarse en un lugar en el puzzle global, la Unión Europea tiene ante sí misma un nuevo reto ambicioso y motivador: reconocerse en este entramado de modelos y de tendencias.

Para que Europa salga fortalecida en esta etapa de su proyecto siempre en marcha, esa es la propia esencia del proyecto europeo y su cualidad, virtud, es fundamental que los ciudadanos europeos miren a la UE con orgullo, identificándose con su democracia transnacional. Conseguir esta nueva meta, tiene que ir de la mano de una comunicación europea con vectores e iniciativas bien diseñadas y responsables. Es por esto, que la comunicación constituye en sí misma un elemento legitimador de primer orden. En este apartado expondremos ideas y modelos así como algunos ejemplos prácticos de cómo se teje la comunicación europea del siglo XXI desde las instituciones para motivar la creatividad de las organizaciones de la sociedad civil y de los propios ciudadanos que se convierten en ciudadanos «integrados».

1. *Un nuevo paradigma democrático: comunicación europea con visión de ida y vuelta*

Participación y comunicación son dos de los grandes retos europeos y comunicar para participar constituye un modelo de acción comunicativa. La comunicación constituye un recurso legitimador europeo de primer orden.

La responsabilidad institucional, ejercida de manera tangible, aumenta la confianza del ciudadano en sus instituciones y directamente la calidad democrática así como la credibilidad en la política. En el contexto de la UE, esta secuencia de responsabilidad, calidad y credibilidad conllevan el fortalecimiento de pertenencia a la UE de los ciudadanos y el sentimiento de ser ciudadano europeo.

Durante la última década se ha producido un cambio tanto en el concepto como en la forma basado en dos pasos fundamentales: el salto de la información a la comunicación y el que se produce en el mismo proceso comunicativo al tomar como eje de acción principal una comunicación de ida y vuelta. Esta comunicación, de doble sentido, es el firme objetivo de las instituciones europeas que concentran sus esfuerzos en encontrar fórmulas e iniciativas para que el ciudadano al recibir la información perciba la vo-

luntad de una comunicación real y quiera emprender ese camino de vuelta hacia las instituciones y hacia sus representantes, los eurodiputados.

En este proceso, la democracia representativa se complementa con un ejercicio participativo. Estos vectores democráticos se conjugan en la configuración de un modelo europeo de debate que abrirá la fórmula de una política de comunicación europea.

Un primer hito en el cambio de la comunicación institucional se produce en las estrategias para comunicar Europa a los ciudadanos que impulsan el PE y la Comisión después de los «noes» de Francia y Holanda al Proyecto de Constitución europea³⁸. La cita democrática para elecciones europeas 2009 es un segundo hito en relación a contactar con los ciudadanos europeos. El gran salto entre la campaña institucional para elecciones europeas 2004 y la campaña institucional comunicativa para elecciones al PE 2009 «Tu eliges» supone un concepto renovado en la comunicación institucional europea. La capacidad de conectar con los ciudadanos constituye uno de los indicadores sólidos de la «sostenibilidad» institucional europea para dar credibilidad al proyecto europeo: comunicar para motivar la participación son las claves para incentivar el voto en las elecciones europeas 2009.

En estos años, la búsqueda de herramientas para conectar con los ciudadanos ha sido uno de los retos europeos más importantes. Asimismo, se buscan la innovación y la creatividad para «enganchar» a la ciudadanía.

Llegar a los ciudadanos con los temas que preocupan a la gente a través de las vías y soportes que los ciudadanos utilizan, se convierte en un desafío para las instituciones europeas. Porque Europa ha pasado de estar en nuestra realidad a ser nuestra realidad pero esto los ciudadanos no lo saben, todavía. El reto es reconquistar a la ciudadanía para conectarla con Europa. En este apartado también veremos como se complementa la democracia representativa con un ejercicio participativo, a través de iniciativas y proyectos de las organizaciones de la sociedad civil, y cómo, durante la campaña común paneuropea hacia las elecciones europeas 2009, un vector importante para transmitir a los ciudadanos es el poder real del PE y su acción práctica en nuestro día a día.

El plan informativo del PE 2009 quiso provocar que el ciudadano de a pie se posicionase y tomase partido. Porque al elegir una u otra opción política está decidiendo sobre su futuro.

En el análisis de cómo son unas elecciones europeas desde las esferas participativa y comunicativa es necesario contextualizar en qué etapa de

³⁸ Proyecto de Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, de 29 de octubre de 2004, DO C310, de 16 de diciembre.

acción comunicativa se pone en marcha la «maquinaria» hacia las elecciones, cuál es el modelo de comunicación de la UE en esa fecha y con qué espacios de conexión para motivar la participación cuenta cada país.

La comunicación con los ciudadanos en la UE y en la acción comunicativa europea se dirige al objetivo de promover una participación ciudadana real y «que practique Europa».

Antes de exponer las ideas sobre cuál es el estado de la cuestión de la participación ciudadana europea es importante hacer referencia a la ciudadanía como concepto político y como proceso. En su contenido principal la ciudadanía conlleva un privilegio y también un deber y, en cuanto a su forma, tiene posibilidades de ampliarse, desarrollarse, dotarse de más significado y de operatividad o también de necesitar un tiempo de «encaje» a los nuevos tiempos y retos europeos. El reto en relación a la ciudadanía europea consiste en hacerla operativa e impulsar un ejercicio ciudadano porque, en el ejercicio de la ciudadanía, el hecho de sentirse ciudadano e identificarse con esta cualidad conlleva una motivación de los ciudadanos para interesarse por su comunidad, trabajar ejerciendo su ciudadanía y fortalecer la democratización de los procesos.

La ciudadanía activa es un elemento clave para conseguir un proyecto europeo políticamente ambicioso y socialmente integrador. En este sentido, hay que tener muy en cuenta que los ciudadanos tienen un poder integrador fundamental en la construcción de una Europa ciudadana. Estamos en una etapa en la que Europa y el mundo necesitan afrontar nuevos retos ante los desafíos del siglo XXI. La expansión globalizadora reclama, tanto al concepto de ciudadanía como a su «adaptación a los tiempos», una nueva perspectiva más dinámica, dialogante y participativa. Esta aplicación ciudadana a la democracia participativa europea, siempre en un sentido de complementariedad a la democracia representativa, plantea la necesidad de reactivar el ejercicio de la ciudadanía europea así como su progresión.

Este proceso conlleva una legitimación democrática en la UE así como el fortalecimiento de la democratización de la UE.

2. Participación en la UE, comunicación y nueva gobernanza

La participación articula sociedad y buscando información también se está participando, es por esto que la calidad en la comunicación conlleva una mayor integración política europea vertebrada en la democracia transnacional de la UE.

Los progresos de la participación ciudadana europea mucho tienen que ver con el papel de las ONG como multiplicadoras de información. En el proceso de construcción europea, las organizaciones y movimientos de la

sociedad civil aportan ideas fortaleciendo la democracia y articulando el debate político. Relacionado con estos aspectos y su difusión, la comunicación con el ciudadano es decisiva en la nueva formulación de un espacio eficaz para el diálogo europeo, una *Unión* de fuerzas, de sinergias europeas. Los objetivos se dirigen fundamentalmente a la comunicación real a través de una mayor información a la ciudadanía, la creación de espacios de encuentros y convergencias, y la promoción y desarrollo de acciones que impulsen la ciudadanía activa y una nueva gobernanza³⁹.

Los grandes activos de Europa son los ciudadanos y los valores. Una institucionalización «legitimada» se sostiene sobre estos dos grandes activos conjugando sus acciones en un marco democrático en el que la cesión de soberanías y la soberanía compartida son elementos esenciales en el proceso, y en el proyecto, integrador.

Actualmente bastantes estudios se dirigen a analizar las dimensiones y las actuaciones participativas en un marco democrático y ciudadano⁴⁰. La atención hay que llevarla a la gobernabilidad relacionada con el desarrollo humano y con la democracia, observando la democracia participativa y las cuestiones que se plantean en relación a sus formas, vías y complementariedad con la democracia representativa. En este nuevo paradigma hay que tener en cuenta dos ejes: el enfoque hacia un centralismo global y el potencial del liderazgo descentralizado local. La participación es un elemento clave en la renovación democrática de la UE, una Europa participativa es la vía para involucrar a la ciudadanía en el proyecto y promover un sentimiento europeo común.

Es desde el debate con la sociedad civil, desde donde se puede llevar a cabo un cambio en la percepción que los ciudadanos tienen de Europa y el establecimiento de un nuevo paradigma en el proceso de creación política.

3. *Un hito participativo para un modelo constituyente: la Convención europea*

Es durante la Convención, encargada de escribir la Constitución, cuando la participación de los movimientos y organizaciones de la sociedad

³⁹ Sobre gobernanza, vid. en documento con el programa de la Presidencia danesa del Consejo de la UE (primer semestre de 2012) dentro del trío de Presidencias (Polonia, Dinamarca y Chipre). La gobernanza aplicada al medio ambiente en relación a la estrategia sostenible (p. 60), Europe 2020 (p. 69) y la referencia importante al programa «Europe for Citizens» de la Comisión en la página 74: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/11/st11/st11447.en11.pdf>, <http://eu2012.dk/en/EU-and-the-Presidency>

⁴⁰ Vid. DASTOLI, P.V., «The Role of Organised Civil Society in European Governance», en COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL, *Organised Civil Society, Participatory Democracy and the Reform of Modes of Governance*, 2001, Bruselas.

civil tiene una mayor visibilidad, repercusión y escucha. Con la Convención europea, la participación consigue otra dimensión.

El *modelo Convención* hizo posible la participación de la sociedad civil de una manera institucionalizada y con una escucha sin precedentes en el proceso de reforma de los Tratados. A la Convención no se le pide un listado de reformas puntuales sino una propuesta de futuro para la construcción europea, sus finalidades, sus instrumentos y sus métodos: un proyecto de simplificación de los Tratados y de reforma de las instituciones que pudiese convertirse, si esa era la voluntad mayoritaria, en un proyecto de Constitución. La búsqueda del consenso a través del debate fue el motor en la elaboración de una Constitución para Europa⁴¹.

Durante 50 años sólo los gobiernos habían negociado y preparado en exclusiva los Tratados, es con la preparación de una Constitución para Europa cuando se abre un proceso en el que se da un papel emergente a la participación de los parlamentos y a un diálogo estructurado y permanente. En este diálogo se implicaba a la sociedad civil junto con las instituciones europeas, estatales y regionales. El proceso quedó explícitamente formulado como hoja de ruta en los trabajos de la Convención y continúa siendo un modelo ejemplar de interconexión. Al protagonismo de los Estados miembros, se le añade el papel relevante de los órganos legislativos así como el reconocimiento explícito de la necesidad del debate público y de la participación de la sociedad civil.

A través de un Foro, interfaz entre los miembros de la Convención y las organizaciones de la sociedad civil, se consiguió una comunicación de ida y vuelta a la que antes se ha hecho referencia. La *Declaración de Laeken* de diciembre de 2001⁴², reconoce institucionalmente el foro y otorga a la sociedad civil un papel determinante en el proyecto europeo siendo, al mismo tiempo, actora y «elemento-poder» constituyente en sí misma. El Foro significó la puesta en práctica del diálogo a dos niveles: en horizontal, entre las Organizaciones No Gubernamentales y movimientos, y en vertical, con la propia Convención. Este Foro fue un lugar de encuentro y de intercambio de ideas con una dinámica que mostraba la eficacia de un método de futuro. Funcionaba. La participación formal y práctica de la sociedad civil y la invención de un modelo tuvieron su lugar en la Convención. De esta manera, la participación

⁴¹ DEL RÍO VILLAR, S., *Comunicar, clave para aumentarla la participación en las elecciones europeas de 2009: de un modelo europeo de debate a una política comunicativa europea*, primera parte, ARI 88/2009, Real Instituto Elcano: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/especiales/eleccionparlamentoeuropeo/analisis-publicaciones/publicaciones+rie/ari88-2009

⁴² Declaración de Laeken sobre el Futuro de Europa y Foro de la Convención europea: <http://european-convention.eu.int/forum.asp?lang=ES>

de la sociedad civil y su formalización, como actora en la apertura del proceso constitucional, permitía su inclusión en el método de toma de decisión en un marco político de primera magnitud. Gracias al método, se producía un salto cuantitativo y cualitativo en la democratización de la Unión.

Desde la etapa de la Convención la constitucionalización de la UE es una realidad más tangible por los ciudadanos. En este sentido, otra sinergia adquiere un mayor protagonismo: la social, ya que un proceso constitucional abierto implicaba que el actor social se encuentra enraizado al mismo y a su poder constituyente. Incluso con el *impasse* que se produjo después de los «noes» de Francia y de Holanda a la Constitución Europea, el Tratado de Lisboa contiene la esencia constitucional y el recorrido ha servido para implicar a los ciudadanos en la UE⁴³.

Si nos concentramos en las contribuciones expuestas desde la sociedad, observamos que lograron hacerse visibles los temas que expresan el modelo social y la solidaridad en el centro del proyecto europeo. Sus propuestas se dirigieron fundamentalmente a aquellos puntos enlazados con la vida democrática de la Unión: los valores, la subsidiariedad basada en la horizontalidad, un sistema transparente, la democracia participativa, la Iniciativa Legislativa Ciudadana (en la actualidad Iniciativa Ciudadana Europea, art. 11.4 TUE), el diálogo civil y el reconocimiento de las asociaciones de la sociedad civil.

En los comienzos de los trabajos de la Convención, la contribución del *Foro Permanente de la Sociedad Civil* «La arquitectura de la Constitución Europea», exponía la idea de «un desplazamiento del paradigma», explicando que el lanzamiento de la Convención, para la revisión del Tratado, era uno de los signos del desplazamiento del sistema en los procesos de toma de decisiones⁴⁴.

Las Organizaciones No Gubernamentales y movimientos de la sociedad civil continúan insistiendo en que el modelo de la Convención ha ayudado a progresar hacia una Unión que sitúe a los ciudadanos en la base de su proyecto y a vencer el abismo existente entre instituciones y ciudadanos. Los puntos fundamentales se centraron en: democratización y reforma constitucional; cometido y competencias de la Unión y de los países miembros e identidad, sensibilidad y «espacio público en Europa». El documento también resaltaba la importancia del flujo de ideas e información a través de Europa. Las organizaciones destacaron que el «método-convención» debía convertirse en el nuevo jalón que prepare el ca-

⁴³ Sobre los hitos del proceso: http://ec.europa.eu/archives/institutional_reform/

⁴⁴ Las principales contribuciones del Foro Permanente de la Sociedad Civil durante los trabajos de la Convención pueden encontrarse en: <http://en.forum-civil-society.org/spip.php?article60>

mino hacia una Europa realmente de los ciudadanos. Durante la etapa de reflexión abierta tras la Constitución europea, las redes de la sociedad civil continuaron afirmando la necesidad de dar al modelo de trabajo de la Convención una continuidad. Un ejemplo es el Grupo Spinelli que ha lanzado la llamada a una nueva Convención junto con propuestas de corte federalista y aportaciones sobre elecciones con listas paneuropeas hacia las elecciones 2014 al PE⁴⁵.

De esta manera, la superación del método intergubernamental tuvo en las iniciativas del PE y en la propia sociedad civil sus principales impulsores. Todo esto representó un cambio considerable. A pesar de la etapa de *impasse* después de la negativa de Francia y de Países Bajos al Proyecto de Constitución Europea, la dinámica de trabajo y la formulación de espacios para la comunicación y el debate adquirieron fuerza y consolidación. Esta acción comunicativa ha tenido una continuidad tanto en las estrategias de comunicación emprendidas por las instituciones europeas como en el lanzamiento de nuevas iniciativas impulsadas desde las organizaciones de la sociedad civil también durante el emocionante trayecto hacia la ratificación del Tratado de Lisboa.

4. *Creatividad comunicativa para proyectos impulsores de ciudadanía europea*

Desde hace tiempo se han lanzado iniciativas comunicativas para conectar con los ciudadanos pero tras el «parón» a la Constitución europea emerge la necesidad apremiante de dar a conocer Europa a la sociedad y hacerla partícipe de lo que está sucediendo en la UE.

Una Europa participativa promueve unos esquemas específicos y la exploración de nuevos mecanismos que constituyan los anclajes hacia unos espacios concretos y conocidos por los ciudadanos⁴⁶. A continuación se revisarán las iniciativas de mayor repercusión puestas en marcha desde las instituciones con la intención clara de conectar con los ciudadanos para motivar la participación.

La renovación del sitio web del PE⁴⁷ mostró que la información no debe ser restringida sino abierta. Una información que desarrolle un modelo

⁴⁵ <http://www.spinelligroup.eu/2011/01/13/spinelli-debate/>

⁴⁶ DEL RÍO VILLAR, S., *Ciudadanía activa en Europa. Proceso participativo y nuevos espacios para la comunicación*, Difusión jurídica y temas de actualidad, Madrid, 2008.

⁴⁷ PARLAMENTO EUROPEO, http://www.europarl.europa.eu/news/public/default_es.htm; web de su Oficina en España: www.europarl.es y sitio web dedicado a las elecciones 2009: www.europarl.europa.eu/elections2009/default.htm?language=es

de funciones transversal y que una comunicación variada, multidireccional e integradora, que cuenta con una puesta en pantalla impactante, no supone que las instituciones europeas deban abandonar su papel clave, tanto como comunicadores activos como diseminadores de información. La web, también dirige sus esfuerzos a dar más información, de una manera más sistemática, a los periodistas. Este aprendizaje «mediático» de lo europeo, conllevará una mayor asimilación de Europa por la ciudadanía.

Hay que resaltar la iniciativa Ágora organizada por el Parlamento Europeo e impulsada fundamentalmente desde su comisión de Asuntos Constitucionales para integrar a los ciudadanos en el debate europeo. En la primera Ágora del PE, celebrada en noviembre de 2007, participaron más de cuatrocientos representantes de organizaciones de la sociedad civil. El hilo conductor: «El futuro de Europa: retos, oportunidades e instrumentos derivados de los nuevos tratados». Los grupos de trabajo se estructuraron en relación a estas acciones: *Tareas, Herramientas, Fronteras y Horizontes*. En junio de 2008 se celebraba el segundo Ágora del PE dedicado a un tema tan prioritario y de actualidad como es el cambio climático: *Climat Change: analysing, problem solving, mobilizing*. Los grupos de trabajo centraron sus debates en los siguientes temas: recursos, técnicas, solidaridad, economía y educación.

El punto fuerte del Ágora del PE es que lo lanza la institución europea que representa directamente a los ciudadanos, involucrando a representantes de organizaciones de la sociedad civil que pueden aportar ideas importantes para la nueva etapa de la UE. Ágora es un instrumento nuevo que conlleva una logística enorme en un marco, el PE, donde se hace visible una compli-cidad eurodiputados-ciudadanos.

El «Plan D» (democracia, diálogo y debate) lanzado por la Comisión⁴⁸, colocaba en el centro del proyecto la democracia, el diálogo y el debate para comunicar con los ciudadanos. Los temas fundamentales de esta propuesta giran en torno a tres ejes: estimular un debate público en profundidad, promover la participación de los ciudadanos en el proceso democrático y poner al alcance, tanto de las instituciones como de las organizaciones, las herramientas necesarias para generar el diálogo sobre las políticas europeas y el método de toma de decisión. En la actualidad en el programa *Europa a debate, construir a partir de la experiencia del Plan D: Democracia, Diálogo y Debate*, la Comisión quiere dar continuidad al debate con la participación de los ciudadanos promoviendo su contacto permanente con las ideas y los valores intrínsecos al proyecto europeo.

Como antes hemos apuntado, las iniciativas del Parlamento incluyen la renovación de su web y el lanzamiento de Europarl TV y la web dedi-

⁴⁸ http://ec.europa.eu/commission_barroso/wallstrom/pdf/com_2008_158-4_en.pdf

cada a las elecciones europeas. Desde la Comisión Europea continúan en el periodo 2007-2013 las iniciativas *Europa con los ciudadanos* y *Europa a debate*. La Representación en España, en su voluntad por crear un espacio público europeo de reflexión y debate para llegar a públicos a los que normalmente no interesa la información comunitaria, pone en marcha una nueva web participativa, *espacio Europa*⁴⁹, para promover un espacio público europeo. También en el campo audiovisual, el programa Europa 2011, Europa 2012, de TVE, íntegramente dedicado a los temas europeos, busca cada semana acercarnos a las noticias de actualidad de la UE a través de reportajes de temática variada, análisis y entrevistas utilizando un formato ágil y cercano. Desde Secretaría de Estado para la UE en España, el espacio web *Hablamos de Europa*⁵⁰ va mostrando información actualizada día a día sobre asuntos europeos, debates, seminarios y noticias de interés transmitidas de manera fácil y directa.

Las *Consultas Europeas a la Ciudadanía. Haz oír tu voz* es una iniciativa paneuropea formulada en el marco de proyectos de la Comisión Europea, impulsada por la Fundación King Baldouin (Bélgica) y en España desarrollada por la Fundación Luís Vives. El punto fuerte de este proyecto, en el que los protagonistas son Europa y sus ciudadanos, es el debate paneuropeo, la escala transnacional y poder mostrar a los ciudadanos que sus propuestas importan. El elemento destacable: la capacidad de los ciudadanos para dialogar, debatir y llegar a un consenso sobre los puntos a incluir en las conclusiones finales. En las *European Citizens Consultations* 2006-2007 los temas que identificaron los ciudadanos como prioritarios fueron: inmigración, política social y familiar y medio ambiente. La ECC2009 hace una sola pregunta a los ciudadanos: «¿Cómo puede la UE afrontar nuestro futuro económico y social en un mundo globalizado?». De los debates con los ciudadanos salieron diez recomendaciones desde cada país. Además, un grupo de observadores participó en la Consulta europea en España siguiendo de cerca la metodología, escuchando a los cien ciudadanos y debatiendo sobre la misma pregunta. En la consulta paneuropea, celebrada en mayo de 2009, se pusieron sobre la mesa las propuestas de cada país acordándose las quince recomendaciones comunes de los 27 países, la recomendación más votada fue la lucha contra el cambio climático.

En el contexto hacia las elecciones al Parlamento Europeo 2009, después del acuerdo entre el Parlamento Europeo y la Comisión Europea para «comunicar Europa en partenariat», las instituciones europeas lanzaban la

⁴⁹ *Espacio Europa*: <http://espacioeuropa.eu/>; página en la web de la Representación de la Comisión Europea en España http://ec.europa.eu/spain/index_es.htm

⁵⁰ *Hablamos de Europa* (Secretaría de Estado para la UE): www.hablamosdeeuropa.es/Paginas/Home.aspx

campana con el mensaje: «Tú eliges», uniendo sus fuerzas para incentivar la participación. En esta línea de conexión con los ciudadanos, el PE aprobaba el 12 de enero de 2009 por gran mayoría el informe de la comisión de Asuntos Constitucionales sobre las perspectivas para el desarrollo del diálogo civil en el marco del Tratado de Lisboa⁵¹.

La campaña de comunicación del PE para las elecciones europeas 2009⁵² buscó incentivar la participación comunicando, con herramientas innovadoras, temas de actualidad que preocupan a los ciudadanos, que hacen pensar en las opciones impulsando una opinión pública europea. El plan informativo, común a los 27 países, tuvo una visión transnacional y de vanguardia comunicativa. Una campaña transversal provocadora y común, porque la sensación desde el Parlamento Europeo es que hay un espacio ciudadano europeo que ya se puede enganchar a la misma Europa.

El PE estuvo activo en plataformas como facebook y twitter junto con recursos más tradicionales como son los pósters y anuncios y continúa después de las elecciones utilizando esta herramienta de comunicación, las redes sociales. Retomando el plan informativo, incluso los pósters de la campaña tuvieron elementos innovadores ya que con unos diseños claros de dibujos en relación a temas de actualidad en la UE se quería provocar que el ciudadano de a pie se posicionase y tomase partido. Porque el mensaje fue que, al elegir una u otra opción política en unas elecciones europeas decidía directamente sobre su futuro en los próximos cinco años⁵³.

También hay que destacar el anuncio oficial de televisión y varios vídeos grabados para difusión por internet. En el anuncio nos «transportamos» a un futuro en el que, dependiendo de lo que elijamos, escucharemos más adelante una noticia u otra diferente respecto a temas de actualidad. Esta «conjugación» de tiempos, nos lleva a pensar en una Europa con futuro y en una UE en el futuro. La campaña mostró un recorrido temporal claro para que los ciudadanos sepan que lo que eligen en las elecciones europeas tiene una consecuencia, que importa nuestra decisión.

⁵¹ PARLAMENTO EUROPEO, Informe Grabowska de la Comisión de Asuntos Constitucionales sobre las perspectivas de desarrollo del diálogo civil en el marco del Tratado de Lisboa de 4 de diciembre de 2008, A6-0475/2008.

⁵² Elecciones europeas, página web del Parlamento Europeo en la que encontramos también los resultados de las elecciones desde el día 7 de junio: www.europarl.europa.eu/elections2009/default.htm?language=es

⁵³ Para una visión más completa véase: DEL RÍO VILLAR, S., *Comunicar, clave para aumentar la participación en las elecciones europeas de 2009: nuevos espacios, proyectos ciudadanos y plan de acción informativa del Parlamento Europeo*, Análisis, segunda parte: ARI 90, para el Real Instituto Elcano, junio de 2009. http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari90-2009

Siguiendo con la comunicación y la presencia activa del PE en las redes sociales, en otoño de 2010 comenzó la puesta en marcha de dos nuevos proyectos. «Citzalia»⁵⁴, impulsado desde la ESN (European Service Network), sin duda es diferente y sorprende. El objetivo es llegar a otros ciudadanos quizás más jóvenes o con mayor «enganche» a juegos multimedia y a lo «virtual» y con ganas de tener un *avatar* que entre y salga del PE, proponga y hasta «haga política». Sin duda es una apuesta diferente, habrá que esperar a ver su funcionamiento y capacidad para motivar la participación.

Otro proyecto innovador es «Tweet your MEP»⁵⁵, iniciativa de Toute l'Europe que será sin duda un activador para la conexión de los eurodiputados con los ciudadanos, de la política con «la calle», con el ciudadano de a pie.

Las instituciones europeas continúan renovando sus proyectos de comunicación con algunas novedades. La Comisión Europea pone en marcha un plan de comunicación más personalizado, y centralizado en su Presidente José Manuel Barroso, con líneas de actuación definidas, y muy convergentes, en relación a prensa, espacios y revolución comunicativa digital⁵⁶. La conexión con los ciudadanos y las nuevas iniciativas emprendidas por la Comisión se encuentran explicadas en la página de la vicepresidenta Viviane Reding, comisaria de Justicia, Derechos Fundamentales y Ciudadanía⁵⁷.

Respecto al papel de los blog europeos, desde su estética, presentación y personalidad contribuyen a motivar debate y a generar opinión pública europea.

5. Activadores de proyecto europeo: fortalecer la integración de la UE

Se hace necesaria una política de información clara y bien implementada que permita que la ciudadanía conozca de manera eficaz y completa qué es lo que se está decidiendo en las instituciones europeas, cuáles son las posiciones de los Estados miembros ante los temas de actualidad y cuál es la perspectiva que cada partido político europeo tiene sobre un asunto determinado.

Para conseguir una comunicación integral es fundamental crear un elemento con personalidad europea, un *branding* europeo. El concepto *branding* es un anglicismo que se aplica a la creación de una marca y que mucho

⁵⁴ <http://blog.citzalia.eu/>

⁵⁵ <http://www.tweetyourmep.eu/>

⁵⁶ http://ec.europa.eu/dgs/information_society/see_more/vb/index_en.htm

⁵⁷ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/reding/

tiene que ver con la capacidad comunicativa de llegar a la gente y a conseguirlo. La sinergia del *branding* también nos interesa aplicada a la comunicación europea y a sus mecanismos y engranajes del modelo europeo, de la «marca» europea, porque lleva implícita una forma de entender la comunicación de manera integral⁵⁸.

¿Cómo transmitir qué es la UE a la ciudadanía con una información comprensible, eficaz, contrastada y frecuente? Se ha producido una continua redefinición de espacios que los medios de comunicación deberían aprender a abordar. Los medios tienen que moverse de manera sincronizada para poder añadir algo más a su capacidad comunicativa: conseguir que los ciudadanos perciban una idea europea coherente y común, ¿cómo conseguirlo?: transmitiendo en «versión europea», buscando un código común europeo «que llegue».

Es fundamental un seguimiento europeo desde las instituciones y entidades de la cadena informativa instituciones-medios-ciudadanía, ya que los medios de comunicación tienen un papel determinante en conducir la opinión pública⁵⁹. Los medios de comunicación tienen un papel como agentes de socialización. Es este aspecto en el que los medios pueden ser conductores de informaciones transnacionales y constructores de comunicación paneuropea. Un actor que hay que tener muy en cuenta son las asociaciones y ONG como multiplicadoras de información hacia el ciudadano. La capacidad solidaria de la UE es fundamental a la hora de comunicar Europa y crear interés por Europa ya que los ciudadanos se sienten identificados con los movimientos sociales y con las causas solidarias, humanitarias. La solidaridad es un gran activador de ciudadanía.

También la juventud ocupa un lugar prioritario entre los actores impulsores del desarrollo europeo. La educación tiene que establecerse como ámbito de mucha atención en toda estrategia comunicativa: los jóvenes son el futuro de Europa. En la vida cotidiana, otro catalizador importante es la cultura.

La tecnología de la información y la comunicación articulan y tienen el entramado de las relaciones en red para la organización de los movimientos promoviendo la acción colectiva y el debate, mediante la politización, y la socialización, en la vida cotidiana. Esta actividad en red también

⁵⁸ Resalto el concepto *branding* en relación a la «marca» europea en un sentido de identificación de los ciudadanos con Europa y de llegar al ciudadano de a pie. Un ejemplo para conseguir de manera continua esa identificación visual y emotiva hacia la UE son las Presidencias en *Trío* que buscan unos logos con continuidad así como algunos ejes comunes.

⁵⁹ Vid. DUCH, J., «Unión Europea, opinión pública y política de información», en DEL RÍO VILLAR, S. (coor.), *Europa: el estado de la Unión*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pp. 57-77.

funciona cultivando y estimulando la participación popular. A su vez, los programas participativos constituyen, fundamentalmente, procesos de comunicación con una enorme energía potencial. No hay que pensar en términos instituciones, gobiernos, ciudadanos, nosotros y ellos, sino en una labor conjunta y en la creación de una responsabilidad común y de un conocimiento cívico de Europa.

Como antes hemos expuesto, el PE impulsó su propia revolución en las elecciones europeas 2009 estando presente en las redes sociales. Otro asunto es el de la participación y hay que resaltar que la campaña común paneuropea fue en muchas ocasiones eclipsada por la política nacional. Resaltar que el plan de información dio un salto de gigante respecto a las elecciones al PE 2004 reforzando la consolidación de una política de comunicación europea.

6. *Esferas, conexión y comunicación: reflexiones sobre democracia europea y ciudadanos «integradores»*

La UE está definiendo la acción conjunta con los ciudadanos. Si de algo sirvió la etapa de reflexión que siguió a la interrupción del proceso de ratificación de la Constitución europea fue para que las instituciones comunitarias se diesen cuenta que tenían que «recuperar a los ciudadanos», primero informándoles de manera más próxima y accesible y, segundo, estableciendo unos espacios para la comunicación y un código común de intercambio de ideas.

Acerca del Tratado de Lisboa, es importante transmitir una idea a los ciudadanos: que el Tratado es un elemento habilitador para continuar avanzando, su esencia es constitucional y aporta herramientas para reactivar la capacidad de los ciudadanos de ejercer su ciudadanía y de participar en los asuntos que les importan como son energía, seguridad, cambio climático, educación etc.

La democracia europea contiene múltiples dimensiones de actuación y de ejercicio democrático multinivel en el que se inserta el debate sobre el demos europeo⁶⁰. En la Europa del siglo XXI, un objetivo de la Unión es que los ciudadanos «sintonicen Europa», comiencen a ver Europa en su día a día y descubran el potencial de la UE: Europa como oportunidad. Se trata de sincronizar procesos con continuidad, y formulados de manera sostenible, para reconquistar el espacio ciudadano.

⁶⁰ WEILER, J.H.H., HALTERN, U. y MAYER, F., «European Democracy and Its Critique. Five Uneasy Pieces», *Jean Monnet Working Papers 1/95* <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/95/9501ind.html>

Un reto importante es encajar las piezas de actuación y de coordinación entre el PE, los parlamentos nacionales y los parlamentos regionales. Esta esfera de comunicación interparlamentaria sin duda constituye un ámbito clave para acercar Europa a los ciudadanos y también para configurar nuevos círculos concéntricos de actuación y de interactividad europea. En esta línea de acción se encuentra la resolución aprobada por el Parlamento sobre las relaciones entre el PE y los parlamentos nacionales en el marco del Tratado de Lisboa. En la actualidad se da lo que se denomina el diálogo político informal y el reto será reforzar el diálogo pre y post legislativo entre el PE y los parlamentos nacionales.

También las Organizaciones No Gubernamentales han expuesto sus posiciones a las instituciones europeas en relación a su implicación en el método de toma de decisión y a sus propuestas hacia una Europa más social en esta etapa de crisis económica. Al respecto, la organización *Solidar: European Social Policy* ha elaborado un documento recientemente: «10 priorities for 2009-2014. Deliverables for the new European Parliament and new European Commission»⁶¹.

La configuración comunicativa europea muestra un poder integrador clave en el futuro de la UE así como un nuevo trayecto movilizador involucrando a la ciudadanía. Para dotar de pragmatismo a Europa, también las organizaciones aportan ideas democratizando el proyecto y articulando una estructura para el intercambio de opiniones que ayude a consolidar una arena pública común.

Nos hemos acercado a las nuevas oportunidades que desde las instituciones europeas, en sincronía con los movimientos de la sociedad civil, están permitiendo renovar los mecanismos europeos de participación existentes. Si la Convención europea hizo posible la visibilidad de un modelo europeo de debate con un motor: la búsqueda del consenso, este modelo de debate ya tiene un espacio comunicativo europeo en donde desarrollarse.

Respecto a las nuevas tecnologías y el recurso Internet es importante que la gente se enganche al *dominio eu*. Es decir, conseguir un modelo de comunicación política europea y transmitir con un código comunicativo ciudadano. El movimiento es: comunicar para motivar la participación y la secuencia es: comunicación, ciudadanía, conexión y...una p de participación.

La sincronía de los vectores que conjugan sus fuerzas en este nuevo espacio emergente de comunicación política, institucional, asociativa y ciudadana tiene valor tanto en sí misma, en su propio juego, como en los objetivos alcanzados. En el proceso de integración europea este es un paso más

⁶¹ SOLIDAR, *10 priorities for 2009-2014. Deliverables for the new European Parliament and new European Commission*, Briefing paper n.º 10, 2009, http://cms.horus.be/files/99931/MediaArchive/SOLIDAR%2010%20Deliverables%2012062009_mail.pdf

de gran avance: una política de comunicación europea, una Europa comunicada...con sus ciudadanos. La comunicación es un reto que cambiará Europa. En el ejercicio democrático de vanguardia, las organizaciones de la sociedad civil consiguen un avance en el concepto de ciudadanía europea hacia una nueva *ciudadanía* identificada con Europa.

Muy recientemente, se ponen en marcha estrategias y sinergias comunicativas junto con la formulación de metodologías para su desarrollo. Se quieren consolidar modelos y dar el salto desde los «planes «piloto» a la implementación con continuidad. En este sentido, volver a destacar el cambio en el paradigma de comunicación institucional europea al hacerse visible un salto conceptual y de transmisión del mensaje desde la campaña institucional para las elecciones al PE 2004 al plan de acción comunicativa del PE para las elecciones 2009.

Volviendo a subrayar que la capacidad de conectar con los ciudadanos constituye uno de los indicadores sólidos de la «sostenibilidad» institucional europea para dar credibilidad al proyecto europeo, resaltar que comunicar para motivar la participación son las claves para incentivar el voto en las elecciones al PE 2009 y en la actualidad hacia las elecciones al PE 2014.

En esta apasionante tarea comunicativa hay varias sinergias esenciales para comunicar «en versión europea» y continuar configurando un espacio europeo común de debate: sincronizar y explorar espacios para la comunicación, impulsar una ciudadanía activa, mostrar una Europa tangible, práctica, de calle y transmitir Europa de forma accesible, ágil y con un lenguaje sencillo. Desplegar el potencial del recurso *Comunicación*, solidario, creativo e innovador, conlleva una acción comunicativa con los ciudadanos y desde ellos. Se trata de sincronizar procesos sostenibles de participación ciudadana que permitan reconquistar el espacio ciudadano para conectarlo con Europa.

Como conclusión, resaltar el eje vertebrador expuesto al comienzo de este apartado: el poder de la vertiente comunicativa para aumentar la legitimidad de la UE. Y, siguiendo esta idea, volver a afirmar que la responsabilidad institucional, aumenta la confianza del ciudadano en sus instituciones y hace visible calidad democrática otorgando a la política credibilidad a los ojos de los ciudadanos. En la Unión Europea de nuestros días, y aún más en una etapa de convulsión multinivel, esta secuencia de responsabilidad, calidad y credibilidad es fundamental para fortalecer el sentimiento de pertenencia a la UE de los ciudadanos.

IV. Conclusión

La gobernanza democrática en la Unión Europea funciona en un sistema multinivel que, por su idiosincrasia, plantea retos constantes de legi-

timación del proyecto de integración europea. A lo largo de este artículo, hemos expuesto la importancia de buscar permanentemente soluciones progresistas que mejoren sin cesar dos vectores de legitimación democrática: la responsabilización institucional y la comunicación.

En el proceso de integración europea, la UE ha evolucionado hacia un sistema de responsabilidad difuso integrado por sujetos y mecanismos de distinta naturaleza y eficacia que conjuntamente y constantemente presionan sobre el sistema para optimizar sus posibilidades y legitimarlo ante los ciudadanos. Para su mejor comprensión, se ha propuesto un acercamiento a los distintos mecanismos responsabilizadores, en cuanto a su naturaleza, los sujetos que participan y su potencial eficacia. La mera existencia de un contexto general de cultura de la responsabilidad tiene un efecto legitimador, pero es necesario que el ejercicio de exigencia y rendición de cuentas sea eficaz para que tal efecto no se desvanezca. Por esto, no hay que bajar la guardia ante las posibles grietas de responsabilización que existen y las que surjan. En este estudio hemos ilustrado mediante sendos ejemplos las fugas de responsabilización producidas cuando el agente no ejerce su función responsabilizadora con el celo debido o bien cuando, en la gestión multinivel de políticas públicas, el ejercicio de poder no va acompañado de una responsabilización equivalente. Debe distribuirse equitativamente las cargas de la responsabilidad, atribuyendo honestamente al nivel estatal las fugas de responsabilización cuando corresponda.

Además, las instituciones de la UE han tomado conciencia de que la comunicación institucional es un eje de legitimación fundamental y exploran de modo creativo y cada vez más fluido nuevas dimensiones para consolidar una relación con los ciudadanos que les acerque y les convierta en vector de integración europea. La habilidad para promover una comunicación paneuropea que apunte a los temas y enfoques europeos permite sellar algunas fisuras multifacéticas que existen entre los ciudadanos y las instituciones para conseguir que se involucren y adhieran al proyecto de integración europea con el resultado de una mayor legitimación democrática de éste.

Persona, dignidad y democracia en la Unión Europea*

José R. Garitagoitia
Doctor en Ciencias Políticas
Doctor en Derecho Internacional Público

Sumario: Introducción.—I. La democrática desafección de la sociedad europea. 1. Referéndum: otra lectura de los resultados. 2. Democracia como expresión de la dignidad.—II. La UE en la conciencia de los ciudadanos. 1. Causas del estancamiento de la UE. 2. Subsidiariedad *técnica* y *ética*.—III. Dimensión ética del proyecto europeo. 1. La dimensión ética en el ordenamiento primario de la UE. 2. Modos de entender Europa: la *ciudadanía social*.—IV. El fundamento de la *utopía* europea: visión de conjunto. 1. Persona y dignidad. 2. Razón y libertad. 3. El principio de solidaridad. 4. El principio de subsidiariedad. 5. Libertad y participación. 6. El Estado de Derecho.—V. Conclusión.

Resumen: La aventura de un futuro compartido, el gran objetivo de la Unión Europea, sólo podrá alcanzarse si va más allá de la dimensión jurídico-política. De su patrimonio forman parte esencial los valores que han servido de fundamento al proyecto comunitario. También lo proclama el preámbulo de la Carta de Los Derechos Fundamentales de la UE: «la Unión sitúa a la persona y sus derechos en el centro de la integración». Sin embargo, parte de la sociedad civil europea muestra una actitud crítica hacia el proyecto. Quizá el impulso que necesita pasa por entender los valores en toda su dimensión, y aplicarlos con una mayor decisión. En el respeto y promoción de la persona y su dignidad, que fundamentan el reto democrático, se juega la Unión Europea su credibilidad, no sólo frente al mundo, sino principalmente ante sus propios ciudadanos.

Palabras clave: Unión Europea, democracia, sociedad civil.

Abstract: *The adventure of a shared future, the European Union's main objective, can only be achieved beyond the legal-political dimension. Indeed, the integration project is based on essential values that are part and parcel of its heritage. The prologue to the EU Fundamental Rights Charter also proclaims that «the Union places the person and his or her rights at the centre of the integration process». Nevertheless, part of the European civil society also shows a critical attitude toward the project. Comprehending the values in all their depth and applying them with a greater conviction could give the project the impulse needed. The credibility of the EU, not only to the world but also to its citizens, depends on the respect and*

* Recibido el 16 de diciembre de 2011, aceptado el 2 de enero de 2012.

promotion of the person and his or her dignity, which are the basis of the so called «democratic challenge» of the EU.

Keywords: *European Union, democracy, civil society.*

introducción

«Durante siglos Europa ha sido una idea, una esperanza de paz y entendimiento. Esta esperanza se ha hecho realidad. La unificación europea nos ha procurado paz y bienestar, ha cimentado nuestra comunidad y superado nuestras contradicciones»¹. Con estas palabras comienza la Declaración de Berlín, que fue firmada por los líderes de la Unión Europea el 25 de marzo de 2007, en el 50 aniversario de los Tratados de Roma. «Hoy vivimos juntos de una manera que nunca fue posible en el pasado», reconoce el documento. Después de la caída del Muro de Berlín, con la unión de sus dos pulmones (oriental y occidental) el Viejo Continente dejó atrás confrontaciones sangrientas y una historia llena de sufrimiento. A pesar de las serias dificultades a las que debe hacer frente, hoy podemos celebrar una realidad impensable hace pocas décadas: «los ciudadanos y ciudadanas de la Unión Europea, para fortuna nuestra, estamos unidos»².

Desde 1950 el proceso de integración ha dado pasos significativos: de ser un mercado común entre seis estados de Europa occidental ha pasado a convertirse en una unión más amplia, con 500 millones de ciudadanos y 27 países que abarcan la mayor parte del continente; aunque sumidos en una profunda crisis, diecisiete de ellos comparten una misma moneda; y no hay controles fronterizos entre los veinticinco que forman parte de la zona Schengen. Nunca antes el Viejo Continente había estado tan unido, ni con tantos ciudadanos libres bajo las garantías que ofrecen la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el Convenio Europeo de los Derechos Humanos y la Carta Social Europea. Son realidades que no se pueden ignorar. Al mismo tiempo es preciso reconocer que la Unión Europea —expresión política de esa Europa que estamos construyendo— afronta la más grave crisis desde su fundación. El momento es tan delicado que el presidente francés, Nicolás Sarkozy³, y la canciller Angela Merkel⁴ han planteado una refundación.

¹ DECLARACIÓN DE BERLÍN, 25 de marzo de 2007. http://europa.eu/50/across_europe/070324_a_es.htm

² *Ibid.*

³ Cfr. Discurso del presidente Nicolás Sarkozy (Toulon, 1 de diciembre de 2011). <http://www.elysee.fr/president/les-actualites/discours/2011/discours-du-president-de-la-republique-a-toulon.12553.html>

⁴ Según la canciller Angela MERKEL, en los últimos meses de 2011 Europa está atravesando «su hora más difícil desde la II Guerra Mundial» (cfr. Discurso en el Congreso Federal de la Unión Demócrata Cristiana, Berlín, 14 de noviembre de 2011).

Es urgente, en efecto, encontrar solución a una crisis que tiene un marcado acento económico: la buscan los políticos, la reclaman los mercados y la esperan los ciudadanos de la UE que asisten atónitos al devenir de los acontecimientos a través de los medios de comunicación⁵. La cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno que tuvo lugar en Bruselas los días 8 y 9 de diciembre de 2011 centró la atención del mundo. Era mucho lo que estaba en juego. Antes de esa cita crucial, un editorial de prensa especializada comentaba: «dado lo que hay en juego, más nos vale a todos que Bruselas [...] haya aprendido las lecciones de esta crisis y el anunciado rediseño de Europa no sea, una vez más, una promesa vacía sin contenido»⁶. Las conclusiones tienen, en efecto, un cierto aire de una refundación, liderada por los mismos Estados que pusieron en marcha el proyecto de integración en los años cincuenta⁷.

En un marco de turbulencias y serios riesgos para la causa europea, el objetivo declarado de analistas y políticos ha sido recuperar la credibilidad y la confianza en la moneda única. Pero el clima de refundación ofrece la oportunidad para ir más lejos en el análisis. La dimensión económica —coyunturalmente en el foco de atención— es solo una parte del proyecto. Junto con la confianza de los mercados, también conviene tomar el pulso a la confianza de la sociedad civil en el proceso de integración. Y en este aspecto quieren centrarse estas páginas.

La historia muestra que las crisis han sido el principal motor de progreso para la UE, por lo que la refundación que se reclama (en cuanto a la gobernanza económica) bien podría complementarse con una visión más amplia de su origen y sentido. En definitiva, un relato colectivo renovado que sea capaz de generar ilusión y ganar la sintonía de los ciudadanos.

I. La democrática desafección de la sociedad europea

Entre 1957 y 2011 la historia de la Unión Europea presenta un balance positivo. La situación complicada a la que hoy debe hacer frente no puede hacer olvidar los años de paz, desarrollo, seguridad y conquistas sociales. El

⁵ El que fuera ministro alemán de Asuntos Exteriores, Joschka FISHER, sostiene que «la crisis financiera actual refleja una crisis política de la eurozona que pone en cuestión la existencia misma del proyecto europeo» («Europeizar Europa», artículo en *El País*, 6-XI-2011). Propone como solución profundizar en la integración.

⁶ «Tregua en espera del rediseño de Europa», editorial en *Expansión* (2-XII-2011), p. 2.

⁷ Cfr. CONSEJO EUROPEO, Bruselas, 8 y 9 de diciembre de 2011 (EUCO 139/11). Se puede consultar en: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/es/ec/126729.pdf

proyecto necesita revisar el rumbo, pero debe seguir adelante⁸: «Nuestra historia reclama que [quienes ahora somos protagonistas de la construcción europea] preservemos esta ventura para las generaciones venideras»⁹. ¿Cómo lograrlo? Desde luego, es necesario seguir avanzando en la convergencia económica y fiscal, pero también en la integración política y social de un proyecto que, como proclama el preámbulo de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, «sitúa a la persona en el centro de su actuación»¹⁰.

1. *Referéndum: otra lectura de los resultados*

La Unión Europea es una organización singular. Tiene entre sus rasgos distintivos la convivencia democrática entre Estados e instituciones europeas, y la voluntad de consolidar juntos su desarrollo interno. Una serie de valores, principios y objetivos —que pueden resumirse en «la igualdad de derechos y la convivencia solidaria»¹¹— refuerzan los lazos entre los Estados miembros. Confluyen en el punto central de la integración: «para nosotros [los miembros de la UE] el ser humano es el centro de todas las cosas. Su dignidad es sagrada. Sus derechos son inalienables. Mujeres y hombres tienen los mismos derechos. Nos esforzamos para alcanzar la paz y la libertad, la democracia y el Estado de Derecho, el respeto mutuo y la responsabilidad recíproca, el bienestar y la seguridad, la tolerancia y la participación, la justicia y la solidaridad»¹². Se trata de una declaración de principios de gran calado que, no obstante, plantea dudas sobre el modo de llevar a la práctica ese compromiso. ¿Hasta qué punto la persona está en el centro de actuación de la UE?

La celebración del 50 aniversario de la Unión Europea (2007) tuvo lugar en otro momento de crisis. Como es sabido, fue consecuencia del rechazo del Tratado Constitucional en los referéndums celebrados en la primavera de 2005. Convocados a las urnas el 29 de mayo, un 54% de los franceses que votaron optaron por el «no». Tres días después fue el pueblo de Holanda el que rechazó el Tratado redactado por la Convención (febrero de 2002-julio de 2003) instituida por el Consejo Europeo de Laeken (2001) para estudiar el futuro de la Unión y proponer soluciones. Y lo hizo incluso

⁸ En el artículo «Los euroescépticos y sus deseos» (*El País*, 16-X-2011), Timothy GARTON ASH, catedrático de Estudios Europeos en la Universidad de Oxford e investigador titular en la Hoover Institution de la Universidad de Standford, explica que, a pesar de las dificultades, el proyecto es necesario para que los europeos podamos ser libres, prósperos y seguros.

⁹ DECLARACIÓN DE BERLÍN, 25 de marzo de 2007. Apartado III.

¹⁰ CDFUE, preámbulo, párrafo 2.º *in fine*.

¹¹ DECLARACIÓN DE BERLÍN. Apartado I.

¹² *Ibid.*

con una mayor contundencia: el 61% de los votos emitidos, frente a un 39% que votaron a favor¹³. La crisis estaba servida. Analistas de todas las tendencias vertieron sus opiniones: ¿Por qué se rechazaba el Tratado Constitucional que con tanto trabajo había sido elaborado?

Las interpretaciones fueron variadas¹⁴. No pocos consideraron entonces que el destino de Europa se estaba decidiendo entre un grupo de especialistas que se encontraban distantes de la sociedad. En esta línea llama la atención el contraste entre la sólida mayoría con la que el Parlamento Europeo había ratificado el Tratado el 12 de enero anterior (2005) y la contundencia con la que era rechazado por una parte de la ciudadanía llamada a manifestarse en las urnas. Y eso en un intervalo de pocos meses¹⁵. La brecha entre la sociedad civil y sus representantes había ido en aumento: el 61% de los holandeses que emitieron su voto rechazaron un Tratado que el 80% de su parlamento nacional había aprobado¹⁶.

Sin excluir otros motivos de peso (como la crisis, el paro y la pobreza que sufre parte de la población) hay razones para pensar que la actitud crítica hacia la UE de un grupo importante de ciudadanos tuvo relación con cuestiones de fondo, que siguen siendo actuales¹⁷. «Los votantes de estos

¹³ Después de los referéndums de Francia y Holanda, la Comisión Europea encargó sondeos para conocer las causas. Los informes pueden consultarse en: http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl172_en.pdf (sobre Holanda). http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl171_fr.pdf (sobre Francia). Cfr. pp. 17-18.

¹⁴ Ignacio GARCÍA-VALDECASAS comenta el resultado en «El rechazo al proyecto de Constitución Europea: un análisis retrospectivo», *Real Instituto Elcano*, ARI, n.º 159/2005, p. 12. Se puede consultar en: <http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/876.asp>

¹⁵ De los 732 miembros del parlamento europeo, 500 votaron a favor, 137 en contra y 40 se abstuvieron (cfr. «The Future Constitutional Treaty», *Eurobarometer special* 214, p. 2). http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_214_en.pdf.

¹⁶ «Los Gobiernos que han planteado un referéndum indicativo en Francia y Holanda lo han hecho porque querían aprovecharse del europeísmo profundo de sus pueblos para conseguir una revalidación política interna», escribía Ignacio Sotelo pocos días después de las consultas. Constata también «una *distancia creciente entre la clase política*, a favor del Tratado Constitucional en su mayoría, y *la ciudadanía*, que dice no en cuanto le han dado una oportunidad. Es un dato que no debe echarse en saco roto», concluye el artículo («El no de los pueblos», artículo en *El País*, 3-VI-2005, p. 10. La *cursiva* es mía).

¹⁷ «La experiencia puesta en marcha con el Mercado Común en 1957 atraviesa hoy una crisis de confianza ciudadana», leemos en un editorial de *El Correo* con ocasión del 50 aniversario de la UE (Bilbao, 23-III-2007). «En una UE ampliada y muy diversa, Francia y Alemania han dejado de proponer a los demás socios una visión atractiva y proyectos concretos que todos o casi todos respalden. Los ciudadanos votan cada vez menos en las elecciones europeas y muchos de ellos piensan que la integración es una cuestión burocrática [...]. La actual Unión de 27 Estados tiene por delante el reto de demostrar que puede seguir produciendo resultados que beneficien a sus distintos pueblos y sociedades, y que es capaz de adaptar sus procedimientos y valores a estas demandas de mayor democracia y eficacia» («50 años de Europa»).

países, que tradicionalmente han resultado fundamentales para la unidad europea, muestran cuestiones de peso, tanto en relación con la legitimación política de la UE como de sus propósitos»¹⁸ leemos en *The Economist* (18-VI-2005). El rechazo al proyecto de Constitución trajo al primer plano el sentir de la ciudadanía.

Si se considera desde una perspectiva más amplia, también cabe otra interpretación: la toma de postura de la sociedad civil guarda relación con la progresiva pérdida de la energía que aportan las personas individuales y concretas. Contrasta con una lectura ambiciosa de los valores que la Unión Europea proclama como su fundamento. De manera especial el respeto de la *persona* y su *dignidad*, el valor de la *libertad* como medio esencial para la realización de la persona, y un modo de entender la *democracia* como cauce para la expresión de la propia dignidad. «Los ciudadanos sentimos distantes a Bruselas y el proceso político que en ella se da»¹⁹, se llegaría a afirmar durante los trabajos de la Convención que redactó el Tratado Constitucional.

Ante la situación creada, los líderes europeos se vieron obligados a intervenir. «Hemos tomado nota», leemos en la Declaración final del Consejo celebrado a mediados de junio (2005)²⁰. A renglón seguido se afirma con rotundidad: «los resultados no cuestionan la adhesión de los ciudadanos a la construcción europea». Se llegó a la conclusión de que en modo alguno implicaba el fin del proceso²¹; al contrario, la opinión unánime fue que debía seguir su curso: «nuestra ambición europea, que tan buenos resultados nos ha dado desde hace más de cincuenta años [...] sigue siendo, ahora más que nunca, pertinente»²². Había que aprovechar la situación para llevar a cabo un amplio debate en cada uno de los países. Debían participar tanto los ciudadanos como la sociedad civil, los interlocutores sociales, los Parlamentos nacionales y los partidos políticos. Aunque en muchos Estados miembros ya estaban en marcha, esos debates debían intensificarse y ampliarse. Tam-

¹⁸ «Europe's identity crisis deepens», en *The Economist* (18-VI-2005).

¹⁹ Texto definitivo adoptado por la Convención Europea de los Jóvenes, Bruselas, 19 de julio de 2002 (CONV 205/02, p. 8).

²⁰ DECLARACIÓN DEL CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 16 y 17 de junio de 2005, sobre la ratificación del *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*. http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/es/ec/85347.pdf

²¹ «Hacemos frente a una crisis, que no es la primera ni será la última», declaró en una entrevista Javier Solana, entonces responsable de la política exterior de la UE. «Pero cualesquiera que sean las dificultades, el papel y los compromisos de la Unión Europea en el mundo no han cambiado» («EU leaders put charter on hold», en *International Herald Tribune*, 17-VI-2005. La traducción es mía).

²² DECLARACIÓN DEL CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 16 y 17 de junio de 2005.

bién las instituciones europeas debían aportar su contribución²³. Una de las líneas de avance reclamadas fue la dimensión democrática de la Unión.

2. Democracia como expresión de la dignidad

Entre los distintos sistemas de organización política que se han conocido en la historia, la democracia es, en efecto, el que mejor logra integrar la participación. Puede entenderse de dos maneras, que son complementarias. Desde el punto de vista técnico supone el gobierno de la mayoría. Pone a prueba la capacidad de una sociedad para gobernarse a sí misma, para servir al *bien común* y al bien *de cada ciudadano*.

También se puede entender la democracia desde el punto de vista del crecimiento de la persona. ¿Qué es la vida humana? Entre otras dimensiones, consiste en el esfuerzo por reflejar en la vida personal y social ese proyecto que, renovado en cada generación, caracteriza a la cultura de la nación. Y lo hace *participando*. Lo que nos sitúa en el plano de la gestión del bien común de la sociedad, en el que la persona debe *dar razón* de su elección. Su grandeza y dignidad no reside simplemente en tener la *posibilidad de elegir*, sino en la capacidad que tiene de *elegir con sabiduría* y vivir de acuerdo con lo que considera que es bueno. Sólo la persona, porque es libre, puede discernir entre las distintas opciones que se le presentan, y dar razón que justifique ese discernimiento. Pone en juego su inteligencia y voluntad; en definitiva, su capacidad racional para *proponer y argumentar* lo que considera bueno para la sociedad en la que vive.

Aunque el Eurobarómetro sobre la opinión pública en la Unión Europea muestra que en la primavera de 2011 los aspectos económicos se situaban en primer plano, la dimensión democrática de la UE es, como veremos, uno de los aspectos que preocupan a los ciudadanos²⁴. Es lógico que sea así puesto que el respecto de la persona y su dignidad está en el corazón del

²³ *Declaración sobre la ratificación del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*. CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 16 y 17 de junio de 2005.

²⁴ Cfr. *Eurobarometer 75*, spring 2011 (ver cuadro en p. 24). A la pregunta «What do you think are the two most important issues facing the EU at the moment?» los porcentajes de respuesta fueron: la situación económica (43%) y el paro (23%), aunque también surgieron otras cuestiones de carácter económico como el estado de las finanzas públicas de los Estados miembros (22%) o la inflación y el aumento de precios (17%). También hay menciones a la inmigración (20%) cuestión que muestra más entidad a nivel europeo que a nivel nacional, seguido de terrorismo (13%), crimen (8%) y costes energéticos (7%). La influencia de la UE en el mundo (6%), medio ambiente (6%), cambio climático (5%), impuestos (4%) y las pensiones (4%) son cuestiones que preocupan menos. El estudio se puede consultar en: http://ec.europa.eu/public_opinion/index_en.htm

proyecto. Esa prioridad ha incidido de manera decisiva en su acción democratizadora, tanto en el Viejo Continente como en el exterior. La profesora Araceli Mangas Martín destaca a este respecto que, después de la caída del muro de Berlín y el fracaso de la ex Yugoslavia, la UE se apresuró a democratizar y estabilizar Estados europeos que nunca habían conocido la democracia. De la misma manera, «su política de condicionalidad democrática en unos casos y, en otros, la acción planificada de reconstrucción del Estado de Derecho y la gobernabilidad de sociedades post conflicto ha permitido extender la democracia y en ella su capacidad de mover la riqueza económica y social de numerosos países»²⁵.

Sin embargo, a pesar de ese evidente compromiso *ad extra*, una parte de la ciudadanía europea considera necesario profundizar en la dimensión democrática *ad intra*. Las aportaciones que se hicieron durante la Convención contienen interesantes elementos para el análisis.

Durante aquellos meses de trabajo (febrero de 2002-julio de 2003) se suscitaron algunas cuestiones que preocupan a los ciudadanos. La Nota que resume la sesión plenaria del 21 y 22 de marzo (2002) refiere que «numerosas intervenciones destacaron las flaquezas y los defectos de la Europa actual»²⁶. Principalmente están en la línea de una mayor implicación de la ciudadanía en el proceso. Lo cual se puede abordar tanto desde el punto de vista activo (posibilidades reales de participación) como pasivo (de sintonía y percepción de las ventajas que aporta el proyecto). «Europa no escucha suficientemente a sus ciudadanos», se afirma con rotundidad. Y también: «los ciudadanos tienen la sensación de no poder pedir cuentas a quienes ocupan posiciones de poder, y toman decisiones en nombre de Europa». ¿Cabe la posibilidad de que fuese esta percepción la que se puso de manifiesto en el proceso de elaboración y ratificación del Tratado Constitucional?

Varias de las intervenciones que se hicieron en aquel periodo apuntan en esa dirección: «La mayor parte de los Convencionales abogó por un *reparto de poderes o de competencias más sencillo* [...]. Gran número de Convencionales manifestaron su adhesión al principio de *subsidiariedad* [...]. Una parte significativa de los Convencionales abordó el tema de la *legitimidad democrática* y expresó el deseo de que la Unión Europea tenga en cuenta las *expectativas de los ciudadanos* y de que éstos puedan tener más *influencia y control* sobre las decisiones europeas»²⁷.

²⁵ MANGAS MARTÍN, A., «La UE: de la periferia a actor global civil», artículo en *El Mundo* (17-XII-2010).

²⁶ Nota relativa a la sesión plenaria, Bruselas, 21/22 de marzo de 2002 (CONV 14/02, I, p. 2).

²⁷ *Ibid.*, p. 4. (La *cursiva* es mía.)

Aunque de las contribuciones no se pueden extraer conclusiones de fondo, sí muestran algunos temas que preocupan a los ciudadanos. El documento cita, entre otros, los siguientes (la *cursiva* es mía): que la Unión «funcione más cerca de aquellos a quienes *pretende servir*», que se mejore «el grado de *participación* de la sociedad civil, a través de las organizaciones que la integran», y también «el respeto de los derechos fundamentales». Son aspectos que tienen estrecha relación con la dignidad, pues el respeto de la libre iniciativa de los ciudadanos se corresponde con su dignidad como personas. Libertad, democracia, participación, derechos fundamentales: se trata, en último término, de una cuestión de valores.

En diciembre del año 2005, pocos meses después de los referéndums de Francia y Holanda, el Parlamento Europeo se pronunció en este sentido. Destacó que «una Constitución Europea que defina claramente los *valores* en los que se fundamenta la Unión Europea y los *derechos fundamentales* de sus ciudadanos, y que precise sus competencias y determine sus instituciones y procedimientos decisorios [podía contribuir] a fomentar el *sentimiento de pertenencia* a la Unión Europea y, por ende, de ciudadanía de la Unión, así como a reforzar la *identidad europea*»²⁸. Es así cómo la Eurocámara introdujo en el debate una dimensión nueva, que llega al fundamento de la construcción europea: la persona y sus derechos fundamentales.

II. La UE en la conciencia de los ciudadanos

En el comienzo del siglo XXI la Unión Europea se encontraba en una encrucijada, y debía hacer frente a un doble reto: por una parte, definir el papel de la Unión en un mundo globalizado; y, de puertas adentro, afrontar el que se denominó *reto democrático*. Ambos fueron recogidos en la Declaración de Laeken (2001) con la que se inició el proceso que llevaría hasta la fallida Constitución Europea (2004) y más tarde al Tratado de Lisboa (2007): «Sin duda —leemos en la Declaración— [los ciudadanos europeos]

²⁸ PARLAMENTO EUROPEO. Comisión de Libertades Civiles, Justicia e Interior. Informe sobre el *Cuarto informe de la Comisión sobre ciudadanía de la Unión* (1 de mayo de 2001-30 de abril de 2004), A6-0411/2005, n. 27, p. 8 (la *cursiva* es mía). El informe no contiene un diagnóstico original. Las instituciones europeas ya lo habían puesto de manifiesto con anterioridad: por ejemplo, en la Declaración conjunta del Consejo, la Comisión y el Parlamento Europeo sobre los derechos humanos, de 5 de abril de 1977, y la Declaración sobre la Democracia, del Consejo Europeo que se celebró en Copenhague el 8 de abril de 1978. Se trata de una preocupación de fondo que, tiempo después, también sería recogida en la Declaración de Laeken (2001).

siguen respaldando los grandes objetivos de la Unión, pero no siempre perciben la relación: objetivos-actuación cotidiana [...]. Muchos piensan que UE debería prestar mayor atención a sus preocupaciones concretas, en lugar de intervenir en los mínimos detalles»²⁹. Son observaciones que manifiestan la autoconciencia de la Unión sobre su funcionamiento y aspectos de mejora. Diez años después la actitud de la sociedad civil hacia el proyecto no ha mejorado de manera significativa, y en algunos segmentos se ha acentuado el pesimismo³⁰.

El documento alude también al excesivo protagonismo de las instituciones en la vida de los ciudadanos, que algunos consideran como «una amenaza a su identidad». La percepción de otros es que «a menudo las cosas se [hacen] a sus espaldas», y se echa en falta un mayor control democrático. El ciudadano europeo «piensa que la UE va demasiado lejos y actúa de modo demasiado burocrático en otros muchos ámbitos». Son síntomas de un malestar al que es preciso enfrentarse. «Los refrendos de Francia y Holanda —publicaba *El País* pocos días después de celebrarse las consultas— han tenido por lo menos una gran virtud: han dejado planteado el debate europeo en el mismo corazón de la política»³¹.

Atendiendo a la invitación del presidente para que hiciesen uso de la palabra, fueron muchos los participantes en la Convención que manifestaron sus puntos de vista en la primera sesión plenaria. Más de ochenta participaron en el debate. La naturaleza y el contenido de las intervenciones fue «muy variado», reconoce la Nota que resume lo tratado. El documento explica que «pese a la diversidad y la riqueza de las intervenciones» podían señalarse algunas líneas generales en los temas abordados³². Muchos siguen siendo de actualidad.

²⁹ DECLARACIÓN DE LAEKEN sobre el futuro de la Unión Europea (2001), p. 2.

³⁰ En la primavera de 2011, a la pregunta «At the present time, would you say that, in general, things are going in the right direction or in the wrong direction, in...?», una mayoría de los ciudadanos respondieron que «las cosas en la UE están yendo en la dirección equivocada» (*Eurobarometer 75*, cit. p. 28). A la pregunta: «I would like to ask you a question about how much trust you have in certain institutions. For each of the following institutions, please tell me if you tend to trust it or tend not to trust it: The European Union», el 47% de los ciudadanos manifestaron su desconfianza en la UE (2 puntos superior respecto al otoño de 2010) frente al 41% que mostraban confianza y un 12% que no s/c (p. 43). Sin embargo el optimismo sobre el futuro de la UE era mayoritario (58% un punto inferior a la encuesta de otoño 2010) y dos puntos superior el pesimismo, situándose en el 36%.

³¹ GALLEGO-DÍEZ, S., «Los cambios de narrativa», en *El País* (3-VI-2005), p. 24.

³² Nota relativa a la sesión plenaria, Bruselas, 21/22 de marzo de 2002 (CONV 14/02, I. p. 2).

1. Causas del estancamiento de la UE

La primera causa de la situación de estancamiento de la UE que se identificó es de tipo técnico. Tiene que ver con el funcionamiento de la Unión. Los convencionales se refirieron, en concreto, a «la maraña de competencias, la complejidad de procedimientos»³³. Es algo en lo que la mayoría estaban de acuerdo. El remedio que se apuntó iba en la línea de la *simplificación*. El Tratado de Lisboa ha supuesto un avance en este aspecto.

También se manifestó la percepción de que Europa debe intervenir menos y «replantearse a la baja su actuación en ciertos ámbitos»³⁴. Varios convencionales destacaron la tendencia a estar «excesivamente presente»³⁵, a expensas de la autonomía y de la libertad de los Estados nacionales. (En la gestión de la crisis financiera del 2011 se ha identificado esa defensa del interés nacional).

Días antes, durante la sesión de apertura el 28 de febrero (2002), el presidente de la Convención había apuntado una razón de fondo que, en su opinión, explica la falta de sintonía con el proyecto: «la dificultad de conjugar un fuerte sentimiento de pertenencia a la Unión Europea y el mantenimiento de una identidad nacional»³⁶. Había que encontrar la manera de desarrollar, tanto en los gobiernos como en los ciudadanos, lo que denominó «*affectio societatis* europea, fuerte y reconocida»³⁷, que no debía implicar una disminución de la conciencia de su identidad nacional. En opinión de Giscard, sólo la forja de un sentir común podría lograr el apoyo de la ciudadanía al proyecto.

Pero quizá la causa que mejor explica la distancia que experimenta la sociedad civil hacia el proceso tiene una dimensión que va más allá de los procedimientos, o de las cuestiones económicas, o de cuanto se refiere a la política social. Se trata de algo más profundo. Tiene algo de sentimiento herido. Es una percepción que se puso de manifiesto en las conclusiones redactadas por la Convención de los Jóvenes, que se reunió en el mes de julio de 2002: «Los ciudadanos nos sentimos distantes de Bruselas y del proceso político que en ella se da»³⁸. Y esa dificultad para aportar lo que mejor tienen de sí lleva a la apatía y desemboca en una actitud poco comprometida.

³³ SN 1565/02 (CONV 7/02, p. 7). Ver, también, Contribución de Grupo Socialista en el Parlamento Europeo (CONV 392/02, Anexo 3, p. 3, párrafo 1.º).

³⁴ *Ibid.*, p. 3.

³⁵ *Ibid.*, p. 2.

³⁶ GISCARD D'ESTAING, cit., p. 7.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Texto definitivo adoptado por la Convención Europea de los Jóvenes, Bruselas, 19 de julio 2002 (CONV 205/02, Anexo, p. 8).

En parte es consecuencia de las carencias que se aprecian en la *dimensión democrática* de la Unión. En la llamada «Convención de los Jóvenes» se formuló este sentimiento de una manera clara: «muchos ciudadanos tienen la sensación de que no pueden pedir cuentas a quienes ocupan posiciones de poder y *tomar decisiones en nombre de Europa*»³⁹. Es una percepción que en los últimos meses de 2011 han vuelto a sentir.

2. Subsidiariedad «técnica» y subsidiariedad «ética»

En esta situación, un posible camino para lograr sintonía e implicación de los ciudadanos es asegurar que las decisiones se toman en el ámbito de gobierno más adecuado, ya sea local, regional, nacional y Europeo. En esta línea fue la contribución que hizo a los trabajos de la Convención el Grupo Socialista: «La Unión Europea no debe ser una burocracia *centralizada* que dicte órdenes a diestro y siniestro (...). Así, cuando fuese oportuno, podría conseguirse la *participación* de los ciudadanos en las decisiones que afectarán a sus vidas y, en su caso, la legislación europea cuando es necesaria, debería limitarse todo lo posible»⁴⁰. Para los socialistas europeos no era otro el remedio que la aplicación coherente de los principios de *subsidiariedad* y *proporcionalidad*. Sin embargo, como expresamente reconoce, ambos principios «son de carácter *político*»⁴¹. Tal como están formulados, la evaluación y aplicación de estos principios tiene, en efecto, una fuerte carga política, pues se refiere al ámbito de los niveles de gobierno. En cualquier caso, la reivindicación del principio de subsidiariedad tiene un gran interés, y su dimensión se amplía si se aborda desde el punto de vista ético. Entendido desde las posibilidades de la persona y su dignidad, gana en alcance y profundidad.

En efecto, desde el punto de vista de los valores fundamentales, considerados como el fundamento del proceso de integración, la subsidiariedad no tiene que ver tanto con una distribución de *competencias* (en el sentido de que un ente superior no tiene por qué hacer lo que puede realizarse en una instancia anterior). Se trata, más bien, de una cuestión directamente relacionada con la *dignidad* de la persona y su manifestación a través del ejercicio de la *libertad*.

Sin embargo, tal como está formulada en la contribución, parece que la solución no se dirige tanto a reforzar el protagonismo de las *sociedades*

³⁹ *Ibid.* (La *cursiva* es mía.)

⁴⁰ Contribución del Partido Socialista Europeo, «Prioridades para Europa», 8 de noviembre de 2002 (CONV 392/02, Anexo, p. 4) (la *cursiva* es mía.)

⁴¹ *Ibid.*, p. 5 (la *cursiva* es mía.)

básicas como a destacar el papel de los parlamentos nacionales y una adecuada distribución de competencias. La afirmación de que se pretende «fomentar la mayor participación posible del pueblo en el proceso de *toma de decisiones*» confirma esta interpretación. Es lógico, en consecuencia, que la contribución destaque que un aumento en la participación en el proceso decisorio debe llevar a la Unión a reconocer «la labor esencial de los *partidos políticos* europeos como representantes de la opinión pública», lo cual sitúa el protagonismo en el plano de los partidos, y no tanto en el de las personas singulares y concretas.

En esta línea, que prima el protagonismo institucional, los socialistas europeos destacan el papel de los sindicatos y su derecho a organizar actividades supranacionales. Lo cual no significa el olvido de «los ciudadanos y las organizaciones que representan grupos de interés concretos», para quienes se demanda la oportunidad para «*contribuir* con sus *ideas* en todos los ámbitos de acción de la Unión Europea»⁴². En este punto es donde cabe una mayor proyección, con la apertura de cauces para una participación efectiva. Si se considera el asunto desde las posibilidades para la comparecencia de la persona y su dignidad, la respuesta que ofrece la contribución es, en mi opinión, poco ambiciosa. Señala que las organizaciones de empresarios y otros interlocutores sociales deben reconocerse y reforzarse cuando sea oportuno; y que la sociedad civil tiene el derecho a «*ser consultada*».

Es cierto que de una frase no se pueden extrapolar conclusiones, pero entiendo que la solución no está en la línea de lo que reivindica la sociedad civil, que va más allá de la simple consulta. Lo que, desde mi punto de vista, reclaman los ciudadanos es un mayor protagonismo no sólo *pasivo* (ser consultados) sino también *activo* (posibilidad de aportar). Puede ser que estas cuestiones son las que, de una manera intuitiva, aletean en el desinterés de la ciudadanía —y positivo rechazo, en algunas zonas— sobre los asuntos europeos⁴³. Para recuperar la sintonía hacia el proyecto quizá debamos «situar a la persona en el centro de actuación»⁴⁴ con una mayor decisión. De esta manera quedará fortalecida la dimensión ética que, como veremos a continuación, ha tenido el proyecto desde sus inicios, y ha sido incorporada de manera progresiva al ordenamiento primario.

⁴² *Ibid.*

⁴³ En la sesión del 12 de diciembre de 2005 el Parlamento Europeo debatió un el *Cuarto informe de la Comisión sobre ciudadanía de la Unión* (1 de mayo de 2001-30 de abril de 2004) en el que reconoce «las dificultades relacionadas con la ratificación del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa *han puesto de relieve la necesidad de que la Unión Europea se acerque más a los ciudadanos de la Unión y entienda mejor sus necesidades y preocupaciones*, ya que la aplicación de la legislación europea influye directamente en su vida cotidiana» (A6-0411/2005, p. 5. Considerando N). (La *cursiva* es mía.)

⁴⁴ Cfr. CDFUE, preámbulo, párrafo 2.º *in fine*.

III. Dimensión ética del proyecto europeo

En el curso de la sesión inaugural de la Convención (2002) el entonces presidente de la Comisión, Romano Prodi, afirmó que los padres fundadores de Europa, Robert Schuman, Konrad Adenauer, Alcide De Gasperi y Paul-Henry Spaak, fueron los pioneros que abrieron una nueva vía: «aque- llos hombres optaron por la reconciliación contra la guerra, por la paz me- diante el entrelazado económico antes que por la mutua destrucción, y por el derecho en lugar de la ley del más fuerte»⁴⁵. Este es el contexto en el que surgió esa idea novedosa que hoy es la Unión Europea.

1. *La dimensión ética en el ordenamiento primario de la UE*

La opción por la paz y el respeto de la persona son, en efecto, rasgos que han caracterizado el proyecto desde el principio. Así lo reconoce la Declara- ción de Berlín (2007): «para nosotros [los Estados que forman parte de la UE] el ser humano es el centro de todas las cosas. Su dignidad es sagrada. Sus de- rechos son inalienables»⁴⁶. Con el paso de los años esa dimensión ética ha ido tomando cuerpo en el ordenamiento primario de la Unión, de manera especial con el Tratado de Maastricht que por primera vez recoge en su Preámbulo de manera explícita la dimensión ética⁴⁷. Declara que «resueltos a salvar una nueva etapa en el proceso de integración europea emprendido con la consti- tución de las Comunidades Europeas» (párrafo 1.º) la UE confirma «su adhe- sión a los principios de libertad, democracia y respeto de los derechos huma- nos y de las libertades fundamentales y del Estado de Derecho» (párrafo 3.º).

La reforma que supuso el Tratado de Ámsterdam (1997) también con- tiene menciones al fundamento ético de la UE: el artículo 6 añade la adhe- sión a los principios de «libertad, democracia, derechos humanos y Estado de derecho» (párrafo 1.º) que en Maastricht se proclamaban en el Preámbulo, y establece que la Unión «respetará los derechos fundamentales». En línea de continuidad con lo establecido en el texto de Maastricht, determina un doble marco de referencia en la protección de los derechos fundamen-

⁴⁵ PRODI, P., Discurso en la inauguración de la Convención, Bruselas, 28 de febrero de 2002 (CONV 7/02, p. 1).

⁴⁶ DECLARACIÓN DE BERLÍN, 25 de marzo de 2007. Apartado I.

⁴⁷ Para ampliar el análisis histórico-legal de los valores fundamentales en el ordena- miento primario de la UE ver: «Dimensión ética de los Tratados: precedentes en el orde- namiento primario de la UE», en GARITAGOITIA, J.R., *Dignidad de la persona y derechos fundamentales en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea*, Temas del Se- nado, n.º 118, Madrid 2009 (pp. 185-211).

tales: por una parte la Convención Europea para la Protección de los derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y por otra las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. Los valores se mencionan, asimismo, en el artículo 49 (condiciones para la incorporación de nuevos miembros), el artículo 11 (sobre la acción exterior de la UE), y el artículo 27-A (sobre las cooperaciones reforzadas).

La principal aportación del Tratado de Niza (2000), en relación con los valores, es el cambio que introdujo en la redacción del artículo 7 sobre las sanciones a Estados miembros. En su versión de Ámsterdam (1997) se refería a la «*existencia* de una violación grave y persistente» de los principios mencionados en el n. 1 del artículo 6 del TUE. Según lo dispuesto en Niza pasa a ser un «*riesgo claro* de violación grave» de esos valores.

Y así se llegó al *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*. Durante los trabajos de la Convención se apuntó que los valores fundamentales debían tener una fuerte presencia en el texto, señalando algunos lugares especialmente adecuados para recoger la *ética de la Unión*⁴⁸: el Preámbulo; el artículo 2, sobre los valores; el artículo 3, sobre los objetivos; la Carta de los Derechos Fundamentales; el Título VI sobre la «vida democrática»; y también en otros artículos en los que se hacían referencias indirectas a los valores de la Unión⁴⁹. Aspectos que después fueron asumidos por el Tratado de Lisboa⁵⁰, que profundiza en la dimensión democrática de la UE⁵¹. Destaca, entre otros aspectos, la Iniciativa Ciudadana Europea⁵².

⁴⁸ Se trata de una expresión que aparece en la Nota Explicativa al Proyecto de artículos 1 al 16 del Tratado Constitucional, Anexo II, Artículo 2 (CONV 528/02).

⁴⁹ Es el caso de los artículos 1, 9, 58 y 59; o en las disposiciones que consagran los objetivos específicos de las diversas políticas.

⁵⁰ Llama la atención, no obstante, la opinión de Jean Claude Piris, ex juriconsulto del Consejo Europeo y uno de los principales inspiradores del Tratado de Lisboa. Dos años después de su entrada en vigor «la legitimidad de la UE está en juego [...] y la concesión de nuevos poderes al Parlamento Europeo, supuesto depositario de la legitimidad democrática, es un fracaso relativo» («Divide Europe, save the Union», publicado en *Financial Times*, 4-XI-2011).

⁵¹ El Título II «Disposiciones sobre principios democráticos» (artículos 9 a 12) sustituye al Título VI del Tratado Constitucional. Entre otros aspectos establece la elección del parlamento por sufragio universal (artículo 10, n. 2 TUE); las instituciones darán cauce a los ciudadanos para expresar sus opiniones (artículo 11, n. 1 TUE); prevé un diálogo abierto de las instituciones con la sociedad civil (artículo 11, n. 2) y la participación de los parlamentos nacionales (artículos 12). El Título III («Disposiciones sobre las instituciones») también incide en la dimensión democrática: entre las finalidades del marco institucional está promover los valores (artículo 13, n. 1), los comisarios europeos deben responder ante la Eurocámara (artículos 17 y 18 TUE).

⁵² Es una nueva forma de participación pública en la elaboración de políticas de la UE. Tal como exige el Tratado, el Parlamento Europeo y el Consejo, a propuesta de la Comisión Europea, han adoptado un Reglamento que determina las normas y el procedimiento que re-

2. Modos de entender Europa: la ciudadanía social

De modo paralelo a la progresiva presencia de la dimensión ética en el ordenamiento primario, en los modos de entender Europa también se pueden apreciar algunas líneas de fondo que sitúan a la persona en el centro de actuación. Algunos afirman una *identidad europea* como tal, definida por una serie de valores fundamentales, y para otros sólo es posible reconocer una identidad *de proyecto*: consiste, de alguna manera, en «la lucha por imponer modos alternativos de desarrollo económico, sociabilidad y gobierno»⁵³.

Hay quienes entienden la UE como un *modelo de sociedad*⁵⁴. Tiene como rasgo principal el respeto de la persona con toda su potencialidad, y no sólo en cuanto a su dimensión socio-económica. La canciller alemana se refirió a esta particular forma de vida europea en el mencionado discurso del 25 de marzo de 2007: «la era de la globalización —dijo Merkel en el 50.º aniversario de la firma de los Tratados de Roma— muestra cada vez con mayor claridad una cosa: toda decisión en favor de Europa es también una decisión en favor de un cierto modo de vida [que] combina éxito económico y responsabilidad social. Sólo unidos podremos continuar preservando en el futuro *nuestro ideal de sociedad europea*»⁵⁵.

Esta insistencia en el modelo social fue constante durante la Convención (febrero 2002 a julio 2003). Se manifestó en una apuesta decidida por el protagonismo de la *sociedad civil*. Constituye un desafío interno para la UE como organización política, que, como acabamos de ver, ha ido progresivamente incorporando a su ordenamiento primario la dimensión democrática.

Además de canalizar la participación y facilitar el gobierno de la mayoría, el reto democrático puede también considerarse en atención al crecimiento de la persona. Páginas atrás ha quedado apuntado. Desde esta perspectiva, el respeto de la dignidad de la persona —que la UE proclama entre sus valores fundamentales⁵⁶— no consiste, sin más, en dejar al ciudadano en paz consigo mismo y con lo que le rodea. La intensidad humana no viene dada sólo por situaciones que se le adscriben desde fuera, sino por las

gulan este nuevo instrumento (Reglamento (UE) n.º 211/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011). Se puede consultar en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:065:0001:0022:ES:PDF>

⁵³ CASTELLS, M., *La era de la información: Economía, política y sociedad* (tomo III), Alianza, Madrid 1998, p. 367.

⁵⁴ Sobre este particular, destaca la opinión del ex primer ministro francés Lionel Jospin (1997-2002). Ve el discurso «El futuro de Europa ampliada», 28 de mayo de 2001 (la *cursiva* es mía). <http://www.lafactoriaweb.com/articulos/jospin15.htm>

⁵⁵ MERKEL, A., Discurso en la ceremonia oficial de celebración del 50 aniversario de la firma de los Tratados de Roma, Berlín 25 de marzo de 2007 (la *cursiva* es mía).

⁵⁶ Cfr. CDFUE, preámbulo, párrafo 2.º *in fine*; artículo 2 TUE.

acciones que es capaz de realizar, y los empeños que se plantea. Como se ha dicho, supone poner en juego inteligencia y voluntad. Tiene que ver con los objetivos que intenta proponer, ya sea individualmente o en la libre asociación con otros ciudadanos. En este sentido, comparto la opinión de García Ronda cuando afirma que «esa idea generadora [que es la UE] surge en el pensamiento libre, en el reino de la libertad humana [...]. Afortunadamente, hay quienes no han perdido de vista las aspiraciones [...] que van más allá de lo material; aspiraciones que se concretan en los campos cultural y social»⁵⁷. Comprender de esta manera la dignidad de la persona, con toda su potencialidad, significa algo más que permanezcan intactas su intimidad o privacidad⁵⁸. No es una novedad: queda recogido, por ejemplo, en la Nota relativa a la sesión plenaria del 24 y 25 de junio de 2002: «se manifestó la importancia de que la Convención sea un proceso totalmente abierto», y en esa línea se aportó una sugerencia: «la inclusión en el Tratado de una base jurídica para el diálogo con la sociedad civil»⁵⁹.

Quizá la apelación al concepto de sociedad que venimos exponiendo, como rasgo esencial del modelo, es la clave para entender la importancia que se da en la UE a los ciudadanos y ciudadanas. El concepto de *ciudadanía social*, así planteado, es en cierto modo novedoso. Reivindica el respeto y promoción de la dignidad de la persona, con todo lo que eso significa, como eje central del proyecto. Y volvemos a lo mismo: ¿Es algo que debe entenderse sólo como una apelación a la sociedad del bienestar, o quiere reivindicar también el protagonismo, tanto de la persona como de las sociedades primarias, con todo su potencial ético?

La irrupción de la sociedad civil en el espacio público ha hecho que el debate sea diferente. Por presión de la ciudadanía ha pasado a primer plano el requerimiento de acercar el funcionamiento de las instituciones a la base social. Es algo que no debe llamar la atención pues constituye una de las señas de identidad del proceso. «En sus inicios — señala Aldecoa — los ideales de unificación europea surgieron en el seno de la sociedad civil europea, para luego ser asumidos por los partidos políticos europeos»⁶⁰. Cuando ha

⁵⁷ GARCÍA RONDA, A., «Los valores de Europa», en *Eurobask. Revista del Consejo Vasco del Movimiento Europeo*, julio de 2007, p. 4.

⁵⁸ En este diagnóstico también comparto la argumentación del profesor Alejandro LLANO, en *El humanismo cívico*, Ariel, Barcelona, 1999, pp. 15 y ss.

⁵⁹ Nota de la sesión plenaria 24/25 de junio (CONV 167/02, II.6).

⁶⁰ ALDECOA LUZÁRRAGA, F., *Una Europa. Su proceso constituyente 2000-2003*, ob. cit., p. 168. Estoy de acuerdo con Aldecoa cuando señala que Europa es «primero un proyecto político, un contenido, antes de ser un continente». Los movimientos europeos que se reunieron en el Congreso de La Haya (1948), son su mayor exponente. Quienes iniciaron la andadura de la Europa comunitaria eran portavoces del sentir de la sociedad que, a la vista de los desastres de la II Guerra Mundial, necesitaba encontrar caminos de paz.

pasado más de medio siglo desde entonces, la progresiva visibilidad de la dimensión política del proyecto ha hecho comparecer el liderazgo de la ciudadanía. Los documentos oficiales sitúan a los ciudadanos como los protagonistas del proceso, y también la sociedad lo reclama: reaccionó de una manera distinta a lo que se esperaba, posicionándose con indiferencia sobre un Tratado Constitucional con el que, por diversas razones, no se identificaba. «Los ciudadanos [...] han manifestado preocupaciones e inquietudes que hay que tener en cuenta»⁶¹, reconocían los Jefes de Estado y de Gobierno en junio de 2005.

A diferencia de lo que ocurre en nuestros sistemas políticos, en los que es el Estado el que reconoce al ciudadano, parece que en la integración europea puede darse el fenómeno inverso. En último término, como también señala Aldecoa, «es la sociedad la que está generando una estructura política innovadora»⁶² cuando se le permite comparecer en el proceso, y se abren cauces para su aportación. ¿Acaso cabe una mayor fuerza que la de la persona que pone en juego todas las potencialidades que comporta su dignidad? Así lo reconoce la Nota relativa a aquella sesión plenaria de la Convención celebrada en junio de 2002: «la sociedad civil *tiene potencial* para efectuar una *importante contribución* al desarrollo de la Unión»⁶³. Una aportación que se canaliza a través de la dimensión democrática.

Como se ha dicho, la dimensión de valores ha sido incorporada al ordenamiento primario de la Unión Europea, que ve reforzada la dimensión democrática y las referencias a la persona. No obstante llama la atención el contraste entre la frialdad hacia la UE de una parte de la sociedad civil, que no acaba de percibir los avances⁶⁴, y el éxito logrado en algunos ámbitos: la experiencia de los programas para fomentar la movilidad de los estudiantes confirma que constituyen un buen instrumento para crear convicción de pertenencia a un espacio cultural y humano común⁶⁵. El incremento de soli-

⁶¹ DECLARACIÓN DEL CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 16 y 17 de junio de 2005, sobre la ratificación del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

⁶² ALDECOA LUZÁRRAGA, F., *ob. et loc. cit.*

⁶³ Nota de la sesión plenaria 24/25 de junio (CONV 167/02, II.6). (La *cursiva* es mía.)

⁶⁴ Agustín José MENÉNDEZ explica que el periodo que va desde el discurso del entonces ministro alemán de Asuntos Exteriores, Joschka Fischer, en la Universidad de Humboldt de Berlín (2000), hasta la aprobación de la Declaración de Laeken (2001) «se caracterizó por el fracaso rotundo de los diversos intentos de movilización de los ciudadanos europeos a favor de la reforma constitucional. [Contrasta] la robustez del apoyo de los dirigentes políticos y las instituciones representativas con la indiferencia ciudadana». («Ni Constitución ni tratado, sino todo lo contrario. Un análisis del proyecto de Tratado Constitucional desde la perspectiva de la democracia deliberativa», en *La Constitución de la Unión Europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2005, p. 91).

⁶⁵ El *Erasmus* es el programa más famoso desde su puesta en marcha en 1987. Ha beneficiado a 2,3 millones de estudiantes, que han podido cursar una media de 6 meses de sus es-

citades para participar en el programa Erasmus contrasta con el descenso de la participación en las elecciones al Parlamento Europeo⁶⁶. Es un ejemplo de que es posible encontrar espacios de sintonía con los ciudadanos, y recrear el vínculo entre estos y el proceso de construcción europea. Conviene, por tanto, repensar lo que constituye el fundamento del proyecto y proceder a impulsarlo desde esa perspectiva. El próximo apartado recoge una propuesta a este respecto.

IV. El fundamento de la *utopía* europea: visión de conjunto

Cuando llevamos recorrida una década del nuevo siglo el proceso de integración europea ha llegado a un momento crucial en su desarrollo. De una parte han surgido nuevos temores, que no son ajenos a la crisis económica y financiera. Esta acecha directamente a algunos Estados, y de una manera indirecta a los demás miembros de la Unión, que con su incorporación han asumido hacer frente a un destino común. Ya no les resulta posible mantenerse unilateralmente al margen de las turbulencias. En esta situación Europa busca el camino para avanzar hacia el futuro.

Con la perspectiva de los años destacan personalidades como Schuman, Monnet, Adenauer, de Gasperi, Spaak, que iniciaron esa aventura de paz, progreso y desarrollo que es la actual Unión Europea. Delors, Kohl, Mitterrand, González y otros impulsaron el proyecto en años posteriores. Hoy, sin embargo, es difícil añadir nuevos nombres a esa lista de personalidades convencidas, con dosis de creatividad y comprometidas con la causa europea. Pero en el análisis de las responsabilidades es preciso ir más al fondo: la sociedad civil, y gran parte de los intelectuales, «hemos vivido un ensimismamiento injustificado, en el que el único referente moral para articular un vínculo colectivo ha sido la búsqueda del interés material inmediato»⁶⁷. En esta situación surgen dudas sobre las posibilidades de futuro que tiene el proyecto.

tudios en otros países de la UE. Tras su estela han nacido los programas *Comenius* (para incrementar los intercambios entre todos los protagonistas de la escuela), *Leonardo da Vinci* (en el ámbito de la formación profesional) y *Grundtvig* (para Seniors Voluntarios).

⁶⁶ El índice de abstención ha ido aumentando con el paso de los años. En las primeras elecciones (1979) fue del 37%. En las elecciones de 1999 alcanzó niveles inquietantes, superando por primera vez el simbólico umbral del 50%. En el 2004 superó el 54%, y en las últimas elecciones celebradas (2009) fue del 57%. http://www.europarl.es/ressource/static/files/encuesta_postelectoral.pdf

⁶⁷ MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., «Repensar Europa», en *El Correo* (23-XI-2010).

Algunos sostienen que, o se reinventa sobre nuevas bases, o habrá que resignarse a ver cómo se reduce a poco más que un espacio de libre comercio. Sin embargo, este modo de afrontar la situación europea adolece, en mi opinión, de una cierta falta de perspectiva. No debemos olvidar que, como venimos comentando, el respeto de la persona y los valores han estado siempre presentes, de una u otra manera, en sus distintas etapas.

Un posible camino, en sintonía con la proclamada posición central de la persona, es entender el proceso desde el derecho, la política, las ciencias sociales y el componente humano, como un todo combinado. El especialista en cuestiones europeas Joseph Weiler destaca a este respecto que, en efecto, Europa sitúa a la persona en el centro de su actuación, pero a renglón seguido lo encierra en sí mismo con un planteamiento egoísta: «la crisis del euro lo está demostrando. El hombre de la calle de Alemania no quiere ayudar a los griegos»⁶⁸. Hay que distinguir, por tanto, entre el problema de raíz y las consecuencias en la superficie.

En la raíz Europa no sólo vive una dramática crisis monetaria; también se aprecia una de legitimidad, que tiende a situarse en primer plano. Por eso, cualquier solución pasa no sólo por la transferencia de recursos de los más ricos a los más pobres, sino también por el compromiso social y la solidaridad que implica esa transferencia. Y aquí entramos en el terreno de la persona y su dignidad. Según el director del Jean Monnet Centre de la Universidad de Nueva York, hace tiempo que Europa perdió ese tipo de sustento social. En su opinión, «el ideal ha desaparecido, y los europeos se enfrentan no al éxito, sino a un fracaso que les da miedo»⁶⁹.

¿Acaso el Tratado de Lisboa no era la solución? Supuso, en efecto, un alivio a la crisis institucional, pero quizá fue un cierre demasiado rápido⁷⁰. «Resulta inútil y contraproducente — advierte el profesor Areilza Carvajal — intentar cerrar la caja de Pandora, ya abierta, del debate público en Europa. Ante los *noes* de Francia y Holanda lo que se necesitaba es más debate, no menos; más política y no una tecnocrática huída hacia delante, que puede convertirse, a la postre, en salida equivocada del laberinto»⁷¹.

Las medidas institucionales, por sí solas, no son suficientes. También hace falta una visión sobre el significado del proyecto. Y en este modo de

⁶⁸ Entrevista a Joseph WEILER, en *El Mundo* (5-XI-2011), pp. 30-31.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Su estreno coincidió con el estallido de la crisis de la deuda griega. Un año después de su entrada en vigor la crisis financiera llevó a su primera reforma (diciembre de 2010) y en la segunda mitad de 2011 la canciller Merkel propone una segunda reforma para facilitar la gobernanza económica.

⁷¹ DE AREILZA CARVAJAL, J.M., «Una salida en falso del laberinto europeo», artículo en *El Correo* (Bilbao, 20-X-2007).

abordar la cuestión los valores fundamentales pueden proporcionar luz para orientar el futuro: «el vínculo de unión no pueden basarse sólo en la suma de intereses individuales, ni siquiera en la exigencia inmediata de afrontar en común la actual crisis económica»⁷². La paradoja consiste en que, como hemos visto, desde 1992 esa dimensión se ha ido incorporando de manera progresiva al ordenamiento primario de la UE, a la vez que el desinterés de la sociedad civil iba en aumento. Quizá el impulso que el proyecto necesita no supone «reinventar» lo que ha funcionado con progresivo éxito, sino «repensar» cual ha sido su fundamento, y tratar de llevarlo a la práctica con una mayor dosis de coherencia. Puede ser el mensaje que están emitiendo los ciudadanos en su toma de posición sobre distintos aspectos de la UE. No es tanto el *ser* como en modo de *estar* en la Unión lo que puede necesitar algún cambio.

Desde el punto de vista técnico-jurídico parte del camino está recorrido con la incorporación de la dimensión de valores al ordenamiento primario. Las posibilidades que presentan, a este respecto, el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, requieren el complemento de una voluntad política que lleve a respetar, proteger y promover la dignidad de la persona en toda su potencialidad. Las páginas siguientes contienen una propuesta sobre el modo de entender el fundamento del proyecto⁷³. Se trata de un camino que puede contribuir a ese nuevo relato colectivo con el que la sociedad se pueda identificar. Está en la línea de lo que proclama la Declaración de Berlín: «para nosotros, el ser humano es el centro de todas las cosas. Su dignidad es sagrada. Sus derechos son inalienables. Mujeres y hombres tienen los mismos derechos»⁷⁴. Son rasgos de una sociedad que pretende poner a la persona «en el centro de su actividad»⁷⁵.

1. *Persona y dignidad*

El término *persona* pone de relieve que los hombres y las mujeres que viven y trabajan en Europa no pueden quedar reducidos a meros individuos de una especie. En cada uno de los *ciudadanos* y *ciudadanas* (y de igual manera debería aplicarse a los que, viviendo y trabajando en Europa, toda-

⁷² MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., «Repensar Europa», artículo en *El Correo* (Bilbao, 23-XI-2010).

⁷³ Se toman como referencia los valores recogidos en el artículo 2 (TUE) y en la CDFUE.

⁷⁴ DECLARACIÓN DE BERLÍN, 25 de marzo de 2007.

⁷⁵ CDFUE, preámbulo, párrafo 2.º *in fine*.

vía no han adquirido esa condición) hay una plenitud y una perfección de ser particulares, de la que no se puede dar cuenta más que con esa palabra: *persona*. Ahí se encuentra el fundamento de su dignidad y radical diferencia con los otros entes del universo, cuya existencia individual se extingue y parece en el tiempo, y sólo adquiere un cierto grado de perpetuidad a través de la permanencia de la especie.

El caso de los seres humanos es muy diferente. Una característica esencial de la persona es su capacidad de *conocer* (inteligencia racional) y de *querer* (voluntad). Dotada de inteligencia y voluntad, su dignidad reclama una adhesión *inteligente y libre* a lo que reconoce como bien. Es esta la razón por la que cada persona es, al mismo tiempo, *responsable y autor* de su propio destino. De manera que nadie puede ser sustituido en las decisiones que son fruto de su libertad. El actuar de la persona debe ser *percibido por la razón y aprobado por la voluntad*: debe ser libremente insertado en su proyecto de vida. El Tratado de la Unión Europea destaca de distintos modos la centralidad de la persona en el proyecto⁷⁶.

2. Razón y libertad

La persona no puede realizarse si no es en *libertad*, lo que supone el uso de ese otro gran activo de la herencia europea que es la razón. Ambos aspectos son inseparables. En consecuencia, la persona debe hacer un *uso racional* de los objetos del mundo, de los que también forma parte él mismo y cuantos le rodean. En el caso de los diferentes objetos es suficiente con que los use de acuerdo a sus propias características, procediendo con respeto y sin inútiles devastaciones. La conciencia ecológica que se ha desarrollado en los últimos decenios supone un notable avance en este aspecto⁷⁷.

El problema se plantea cuando se trata de aplicar este principio a las relaciones interhumanas; es decir, cuando en el actuar de las *personas*, que son libres e iguales, es *otra persona* la que está implicada en la acción como

⁷⁶ Por ejemplo, dentro del Preámbulo en sus párrafos 2.º (sobre los valores), 4.º (principio de democracia y Estado de Derecho), 5.º (manifiesta su adhesión a la Carta Social Europea), 7.º (sobre el funcionamiento democrático de las instituciones), 10 (ciudadanía), 12.º (libre circulación de personas) y 13.º (las decisiones se tomarán en el nivel más próximo al ciudadano); establece que las decisiones se tomarán «de la forma más abierta y próxima al ciudadano» (artículo 1, párrafo 2.º); incluye los valores fundamentales (artículo 2); combatirá «la exclusión social y la discriminación y fomentará la justicia y la protección sociales, la igualdad entre mujeres y hombres, la solidaridad entre las generaciones y la protección de los derechos del niño» (artículo 3, n. 3, párrafo 2.º).

⁷⁷ Se concreta, por ejemplo, en el Título XX (TFUE) sobre «medio ambiente» (artículos 191 a 193).

su objeto. Es una cuestión abierta en muchos terrenos de la vida y de las relaciones humanas, y sólo encuentra solución admitiendo que nadie tiene el derecho de servirse de una persona, y usar de ella como si de un medio se tratase. Ningún ser humano puede ser instrumentalizado; no se le puede considerar como un medio, sino que se debe tener en cuenta que tiene su propio fin⁷⁸. Es la formulación de una *libertad que se limita a sí misma* por respeto a la dignidad de los demás. De todo lo cual se sigue que la libertad no es un absoluto, sino que tiene medida. Y esa medida que la razón debe reconocer y respetar es, precisamente, *la dignidad de la persona*.

3. *El principio de solidaridad*

Toda persona tiene una dignidad que, cualquiera que sea el concreto contexto social e histórico en el que viva, no podrá jamás ser disminuida, violada o destruida. Al contrario, debe ser siempre *respetada, protegida y, en la medida de lo posible promovida*. Lo cual significa que la UE será coherente con los valores que proclama en la medida en que respete —y en lo posible promueva— la dignidad de *cada una* de las *personas* (sean o no *ciudadanos* de la Unión). Considerado desde el punto de vista del bien común, este principio viene integrado por el conjunto de los deberes de «solidaridad» y «subsidiariedad».

En lo que se refiere al principio de solidaridad, la UE asume como guía de actuación que los individuos, cuanto más indefensos están, tanto más necesitan el apoyo y el cuidado de los demás. Y en particular la intervención de la autoridad pública. Así lo recoge el artículo 2 del TUE cuando en su n. 3 señala que una de las líneas de acción de la Unión es trabajar «en pro del desarrollo y el progreso social». Se entiende, por tanto, que para «combatir la exclusión social y la pobreza» (artículo 3, n. 3) la Unión no sólo debe *reconocer* sino que también (como hacía el Tratado Constitucional) debe *asumir* el derecho a una ayuda social para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes⁷⁹.

⁷⁸ KANT formula el imperativo práctico como sigue: «obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio» (*Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Cap. II, en *Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes*, 1999. Edición digital basada en la 6.^a ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1980).

⁷⁹ Si se considera en su conjunto, el nivel de protección de los derechos sociales que contempla el Tratado de Lisboa es algo inferior a lo que establecía el artículo II-94, n. 2 del Tratado Constitucional. Ese artículo reconocía que «*toda persona* que resida y se desplace legalmente dentro de la Unión *tiene derecho* a las prestaciones de seguridad social y a las ventajas sociales de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas na-

4. *El principio de subsidiariedad*

El valor de cada persona no debe quedar neutralizado por el valor de la sociedad. *Persona y sociedad* no son realidades contrapuestas, entre otras razones porque para el desarrollo de la persona le es imprescindible la relación con sus semejantes. Se trata de una interdependencia objetiva que se convierte en llamada a la *solidaridad*.

En esa interdependencia tiene también su fundamento otro de los principios que rigen el funcionamiento de la Unión, como es el *principio de subsidiariedad*. Implica que no toda solución de la cuestión social debe provenir del entramado jurídico-institucional. Al contrario, no se debe olvidar el carácter instrumental de las instituciones: existen para tutelar los derechos, tanto de las personas como de los grupos intermedios, y no para sofocarlos. Si este fuera el caso, estaría actuando al margen de su finalidad.

Respetando la prioridad ética que corresponde a la subjetividad social, la Unión Europea puede (y debe) intervenir en la protección jurídica del bien común. La iniciativa social no puede desenvolverse en medio de un vacío institucional, jurídico y político. A los poderes públicos corresponde garantizar esa libertad individual en su dimensión personal y pública. En atención al principio de *subsidiariedad*, la Unión debe también respetar la actuación libre y responsable de los ciudadanos, cuando estos quieren y pueden actuar. La pretensión mencionada en el preámbulo (TUE) de crear una Unión «en la que las *decisiones* se tomen de la forma más próxima posible a los ciudadanos, de acuerdo con el principio de subsidiariedad»⁸⁰ es un paso en esa dirección, aunque sitúa la subsidiariedad en el plano de la toma de decisiones y no tanto en la libre iniciativa y las sociedades básicas⁸¹. Todo lo cual nos sitúa en el ámbito de la participación.

5. *Libertad y participación*

Dar cauce a la participación de los ciudadanos es otra manera de respetar a la persona. Implica abrir cauces para su comparecencia en el espacio

cionales». En el TFUE ese *derecho* reconocido a *toda persona* deviene en mero *objetivo* (artículo 151) para cuya consecución la Unión simplemente *apoyará* (artículo 153 TFUE). Como se puede apreciar, el verbo *apoyar* rebaja el nivel de compromiso.

⁸⁰ TUE, preámbulo, párrafo 13 (la *cursiva* es mía).

⁸¹ Lo mismo sucede con lo establecido en el artículo 5: después de reconocer los principios de «atribución», «subsidiariedad» y «proporcionalidad» señala que, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva «la Unión intervendrá sólo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local» (n. 3).

público, no sólo como receptor de prestaciones y servicios, sino como *sujeto activo del bien común*. Vivir en libertad significa tener la posibilidad de participar en la gestión de la comunidad en la que se vive. «¿Cómo podemos preservar, ampliar y profundizar cuanto hemos conseguido, de manera que resista la prueba de, al menos, los próximos 50 años?», se preguntaba la presidenta de turno de la UE en el discurso que pronunció ante los líderes europeos el 25 de marzo de 2007. Y a continuación ofreció una respuesta: «podremos hacerlo, si nos centramos en lo que es nuestro principal activo: el poder de la libertad en todas sus manifestaciones». Entre estas que destaca «la libertad de cada uno en el ejercicio de su responsabilidad ante toda la comunidad»⁸², y no simplemente en el goce y disfrute de prestaciones. Siendo este un objetivo importante, no satisface de modo pleno las exigencias de la dignidad. Es una consecuencia de la naturaleza social de la persona⁸³.

6. *El Estado de Derecho*

Es cierto, sin embargo, que en el día a día las cosas no son fáciles. Cada uno de los ciudadanos de la UE está sujeto a una múltiple interacción de relaciones en las que se manifiesta la subjetividad de la sociedad. En esa amplia gama de relaciones el individuo puede encontrarse limitado por las estructuras políticas y económicas: a veces da la impresión de que el individuo existe solo como productor o consumidor de mercancías, o como objeto de la acción de las instituciones, y se olvida que la convivencia social no tiene como fin una ni otra estructura, sino que en sí misma tiene un valor singular.

Estas dificultades no pueden desdibujar el hecho de que la sociedad es como un organismo articulado que se realiza en diversos grupos intermedios, comenzando por la familia y siguiendo por diversos grupos económicos, sociales, políticos y culturales. Todos ellos tienen su propia autonomía, y en el centro de ese entramado de relaciones se encuentra la persona. En consecuencia, el diseño jurídico-institucional debe tener una fuerte componente social. Debe garantizar la convivencia en paz y asegurar a los más débiles de la sociedad el apoyo necesario para no sucumbir ante la prepotencia

⁸² MERKEL, A., Discurso en la ceremonia oficial de celebración del 50 aniversario de la firma de los Tratados de Roma, Berlín, 25 de marzo de 2007.

⁸³ El TUE recoge expresamente el principio de la democracia representativa (artículo 10, n. 1), y la participación directa a través de la iniciativa ciudadana europea (artículo 11, n. 4). También otorga fuerza jurídica a la CDFUE (artículo 6) e incluye un Título II con «disposiciones sobre principios democráticos».

o a la indiferencia de los fuertes⁸⁴. Y ese diseño debe ser democrático, que significa gestión participativa a través de órganos específicos de representación y control, al servicio del bien común. Lo que requiere un *Estado de derecho* que haga posible tales objetivos⁸⁵.

V. Conclusión

La Unión Europea que hoy conocemos es el resultado de un proyecto de civilización compartido que, como proclaman los Tratados, se ha ido construyendo desde 1950 sobre el fundamento de un conjunto de valores. Entre estos, el respeto a la *persona y su dignidad* ocupan un lugar central. Junto con la *libertad*, los principios de *solidaridad y subsidiariedad*, la *igualdad* entre hombre y mujer, el *reto democrático* y una UE en la que impere el *Estado de Derecho*, son valores que de modo progresivo se han ido incorporando a su ordenamiento primario. Han guiado la creación de la Unión y, como reconoce de modo expreso el artículo 21 (TUE) deben orientar su desarrollo y ampliación⁸⁶.

Con sus fortalezas y debilidades, en estos años la Unión Europea ha asumido un papel propio y original como generadora de paz, progreso y estabilidad. En un esfuerzo conjunto con otros países y zonas del planeta, que en las últimas décadas han alcanzado posiciones de liderazgo, es mucho lo que puede (y debe) seguir aportando. Tanto desde el punto de vista interno como en su relación con el mundo, Europa sigue siendo necesaria.

El éxito de la integración europea contrasta, sin embargo, con la distancia con la que mira el proyecto una parte de la sociedad civil. Esta situación demanda una actitud vigilante para que la dimensión económica, cada vez más presente, no deje en la sombra los valores que presidieron sus inicios⁸⁷.

⁸⁴ La dimensión social queda expresamente recogida en la Tercera Parte, Título X («Política social») del TFUE (artículos 151 a 161).

⁸⁵ En el TFUE destacan el Título I («categorías y ámbitos de competencias de la Unión») y el Título II («disposiciones de aplicación general») de la Primera Parte que regulan el funcionamiento de la Unión. También el principio de «no discriminación y ciudadanía de la Unión» (artículos 18 a 25) en la Segunda Parte.

⁸⁶ En el contexto de la acción exterior de la UE, el artículo 21, n. 1 párrafo 1.º (TUE) reconoce que «la democracia, el Estado de Derecho, la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, el respeto de la dignidad humana, los principios de igualdad y solidaridad» han guiado la «*creación, desarrollo y ampliación*» de la Unión (la *cursiva* es mía).

⁸⁷ Algunos discursos del presidente del Consejo Europeo, Herman Van Rompuy, al comenzar y en los últimos meses de 2011 sirven para ilustrar esta percepción: «2011: Challenges for the EU» Europe House, Londres 13 de enero); «The great challenges for the European Union» (Universidad de Varsovia, 17 de enero): «Europe's political and economic challenges

Como se ha visto a lo largo de estas páginas, la centralidad de la persona es un aspecto esencial del proyecto. Y de ahí la insistencia en la dimensión democrática, como su consecuencia más directa.

Pero el reto democrático no debe confundirse con la espontaneidad, mercados transparentes e ilimitada accesibilidad a la información, ni con una voluntad política que sea reconocible en las encuestas y permita gobernar a partir de ellas. La dimensión democrática, en la que es preciso avanzar, debe ser compatible con el diseño de un espacio público europeo en el que, como sostiene Innerarity, no falten «contralimitaciones, procedimientos y representaciones» que protejan a la democracia de su posible irracionalidad. El desafío es construir unas mediaciones menos rígidas —pero mediaciones al fin y al cabo— en la economía, en la política y en la cultura «que hagan compatible el ejercicio de tanta libertad como sea posible con la arquitectura que proteja derechos y corrija los efectos no deseados»⁸⁸. Es preciso seguir tejiendo solidaridades de hecho desde un diseño institucional que las haga posibles, y al mismo tiempo facilite el ejercicio de la libertad y respete/promueva la dignidad de la persona. El ordenamiento primario de la UE ya incorpora la dimensión ética en el plano técnico-jurídico, y precisa de una voluntad política más decidida que sitúe a la persona en el centro de su actuación.

Se trata, en definitiva, de entender Europa como una sociedad, primero cultural y luego política y económica, que está centrada en los ciudadanos, que son personas. La propuesta toma en consideración la estructura de la persona como ser inteligente y libre, dotado de la capacidad de reflexionar y de elegir, y por tanto capaz de sabiduría y de virtud. Está en la línea del progreso más relevante y positivo de la sociedad política contemporánea, que ha sabido poner en el centro a quien es su verdadero protagonista⁸⁹.

in a changing World» (Universidad de Zurich, 9 de noviembre); y «The economic and political challenges for Europe» (European University Institute, Fiesole 11 de noviembre). Las intervenciones se centran en los aspectos económicos, si bien contienen alguna referencia a los valores: por ejemplo, la ayuda humanitaria (Londres); mejora de los derechos humanos en los países vecinos (Varsovia); tensión entre instituciones democráticas y gobernanza económica en un mundo globalizado (Zurich); dar tiempo a los procedimientos de la democracia parlamentaria para aprobar las reformas (Fiesole).

⁸⁸ INNERARITY, D., «Política en directo», artículo en *El Correo* (Bilbao, 31-X-2011).

⁸⁹ «We can do it, I believe, by concentrating on what is our greatest strength: the power of freedom, freedom in all its manifestations (...); The freedom of the individual in his responsibility for the whole community. When we count on the power of freedom, we are counting on the individual. The individual is paramount. His dignity is inviolable. And if I may make a personal comment, I would add that this view of the individual is for me also part and parcel of Europe's Jewish-Christian heritage» (Cfr. MERKEL, A., Discurso en la ceremonia oficial de celebración del 50.º aniversario de la firma de los Tratados de Roma, Berlín, 25 de marzo de 2007).

Con esa referencia alcanzan plena coherencia y unidad todos los valores en los que la Unión Europea reconoce su fundamento.

Bilbao, diciembre de 2011

VI. Bibliografía

Libros

- ALDECOA LUZÁRRAGA, F., *Una Europa. Su proceso constituyente 2000-2003*, Ed. Biblioteca Nueva, Madrid, 2003.
- CASTELLS, M., *La era de la información: economía, política y sociedad* (tomo III), Ed. Alianza, Madrid, 1998.
- CORTINA, A., «El horizonte ético de la Unión Europea», en *Paisanos de Kafka*, editado por la Delegación Española del Grupo Parlamentario del Partido de los Socialistas Europeos, Madrid, 2001.
- DÍEZ DE VELASCO, M., *Las organizaciones internacionales*, Ed. Tecnos (14.ª ed). Madrid, 2006.
- GARITAGOITIA EGUÍA, J.R., *Dignidad de la persona y Derechos Fundamentales en el proceso de constitucionalización de la Unión Europea*, Colección Temas del Senado n.º 18, Secretaría General del Senado, Madrid, 2009.
- LLANO, A., *El humanismo cívico*, Ed. Ariel, Barcelona, 1999.

Artículos

- CHUECA SANCHO, A.G., «Los derechos fundamentales en la Constitución para Europa: las principales carencias de su constitucionalización», en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, n. 8, 1.º semestre de 2005.
- GARCÍA RONDA, A., «Los valores de Europa», en *Eurobask. Revista del Consejo Vasco del Movimiento Europeo*, julio de 2007.
- GARCÍA-VALDECASAS, I., «El rechazo al proyecto de Constitución Europea: un análisis retrospectivo», en *Real Instituto Elcano*, ARI, n.º 159/2005.
- INNERARITY, D., «Diversidad europea e integración», en *Eurobask. Revista del Consejo Vasco del Movimiento Europeo*, julio de 2007.
- MATEO GONZÁLEZ, G., «Hacia una Constitución europea: la Convención Europea y su impacto en la Conferencia Intergubernamental de 2003-2004», en *Cuadernos Europeos de Deusto*, n.º 30, 2004.
- MENÉNDEZ, J.A., «Ni Constitución ni tratado, sino todo lo contrario. Un análisis del proyecto de Tratado Constitucional desde la perspectiva de la democracia deliberativa», en *La Constitución de la Unión Europea*, Colección Estudios Constitucionales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005.
- RICARD-NIHOUL, G., «El “no” francés del 29 de mayo de 2005: comprender, actuar», en *Real Instituto Elcano*, ARI, n.º 150/2005.

SPAEMAN, S., *Europa, ordenamiento jurídico o comunidad de valores*, en Fundación Iberdrola, Madrid, junio de 2004.

Ordenamiento primario de la UE

Carta de los Derechos Fundamentales de la UE-C 303/01 (2007).
Tratado por el que se establece una Constitución para Europa (2004).
Tratado de la Unión Europea-C 83 (30 de marzo de 2010).
Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea-C 83 (30 de marzo de 2010).

Documentos de la Convención (2002/2003)

CONV 7/02: Discursos en la sesión inaugural de la Convención, 28 de febrero de 2002.
CONV 14/02: Nota relativa a la sesión plenaria, 21/22 de marzo de 2002.
CONV 120/02. Anexo VIII: Resumen de las contribuciones al Foro, 17 de junio de 2002.
CONV 167/02: Nota de la sesión plenaria 24/25 de junio.
CONV 205/02: Texto definitivo adoptado por la Convención Europea de los Jóvenes, 19 de julio de 2002.
CONV 392/02: Contribución del Partido Socialista Europeo, «Prioridades para Europa», 8 de noviembre de 2002.
CONV 516/03: Informe final Grupo XI, Conclusiones.
CONV 528/02: Nota Explicativa al Proyecto de artículos 1 al 16 del Tratado Constitucional, Anexo II, Artículo 2.
CONV 851/03: Informe de la Presidencia de la Convención al Presidente del Consejo Europeo, 18 de julio de 2003.

Parlamento Europeo

COMISIÓN DE LIBERTADES CIVILES, JUSTICIA E INTERIOR. Informe sobre el *Cuarto informe de la Comisión sobre ciudadanía de la Unión* (1 de mayo de 2001-30 de abril de 2004) A6-0411/2005.
RESOLUCIÓN DEL PARLAMENTO EUROPEO sobre el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa (P6_TA(2005)0004).
DIRECCIÓN GENERAL DE COMUNICACIÓN. Dirección C-Relaciones con los ciudadanos. Encuesta elecciones 2009. http://www.europarl.es/ressource/static/files/encuesta_postelectoral.pdf
REGLAMENTO (UE) n.º 211/2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, 16 de febrero de 2011, sobre la Iniciativa Ciudadana Europea). <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:065:0001:0022:ES:PDF>

Comisión Europea

EUROBAROMETER special 214. http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_214_en.pdf

EUROBAROMETER 75. http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/eb/eb75/eb75_en.htm

Consejo Europeo

DECLARACIÓN DEL CONSEJO EUROPEO DE LAEKEN, 14 y 15 de diciembre (2001). <http://european-convention.eu.int/pdf/lknes.pdf>

DECLARACIÓN DEL CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 16 y 17 de junio (2005). http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/85332.pdf

DECLARACIÓN DE BERLÍN, 25 de marzo (2007). http://europa.eu/50/docs/berlin_declaration_es.pdf

CONCLUSIONES DEL CONSEJO EUROPEO DE BRUSELAS, 8 y 9 de diciembre (2011). http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/es/ec/126729.pdf

Otras intervenciones

JOSPIN, L., «El futuro de Europa ampliada», 28 de mayo de 2001. <http://www.lafactoriaweb.com/articulos/jospin15.htm>

MERKEL, A., Discurso en la ceremonia oficial de celebración del 50.º aniversario de la firma de los Tratados de Roma, Berlín, 25 de marzo de 2007. http://europa.eu/50/across_europe/070324_a_es.htm

MERKEL, A., Discurso en congreso federal de la Unión Demócrata Cristiana, Berlín, 14 de noviembre de 2011.

SARZOKY, N., Discurso en Toulón, 30 de noviembre de 2011. <http://www.elysee.fr/president/les-actualites/discours/2011/discours-du-president-de-la-republique-a-toulon.12553.html>

VAN ROMPUY, H., «2011: Challenges for the EU», Europe House, London 13 January 2011. http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/118794.pdf

VAN ROMPUY, H., «The great challenges for the European Union», Speech at Warsaw University, 17 January 2011. http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ec/118874.pdf

VAN ROMPUY, H., «Europe's political and economic challenges in a changing world» Special Winston Churchill Lecture, Zurich 9 November 2011 http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ec/125983.pdf

VAN ROMPUY, H., «2011: The economic and political challenges for Europe», Speech at the opening of the Academic Year 2011-12: European University Ins-

titute http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/ec/126026.pdf

Artículos de opinión en la prensa

EL CORREO

DE AREILZA CARVAJAL, J.M. (2007), «Una salida en falso del laberinto europeo» (20 de octubre).

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (2010), «Repensar Europa» (23 de noviembre).

INNERARITY, D. (2011), «Política en directo» (31 de octubre).

EL MUNDO

MANGAS MARTÍN, A. (2010), «La UE: de la periferia a actor global civil» (17 de diciembre).

WEILER, J. (2011), Entrevista (5 de noviembre).

EL PAÍS

GALLEGO-DÍEZ, S. (2005), «Los cambios de narrativa» (3 de junio).

SOTELO, I. (2005), «El no de los pueblos» (3 de junio).

EDITORIAL (2011), «Vergüenza de Europa» (31 de enero).

GARTON ASH, T. (2011), «Los euroescépticos y sus deseos» (16 de octubre).

FISCHER, J. (2011), «Europeizar Europa» (16 de noviembre).

EXPANSIÓN

EDITORIAL (2011), «Tregua en espera del rediseño de Europa» (2 de diciembre).

THE INTERNATIONAL HERALD TRIBUNE

(2005), «EU leaders put charter on hold» (17 de junio).

THE ECONOMIST

(2005), «Europe's identity crisis deepens» (18 de junio).

FINANCIAL TIMES

PIRIS, J.C. (2011), «Divide Europe, save the Union» (4 de noviembre).

Jurisprudencia

Comentario de Jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

David Ordóñez Solís
Magistrado, doctor en Derecho
y miembro de la Red de Expertos en Derecho de la Unión Europea

Sumario: I. Introducción.—II. Primera parte. Derechos fundamentales, ciudadanía de la unión e internet. 1. Las discriminaciones por razón de la edad (*sentencia Prigge*) y por la orientación sexual (*sentencia Römer*). 2. Los efectos de la ciudadanía de la Unión para los nacionales de terceros Estados (*sentencias Ruiz Zambrano y Dereci*). 3. Los derechos fundamentales en Internet (*sentencias L'Oréal y Scarlet Extended*).—III. Segunda parte. Mercado Único Europeo: libre competencia y libertades económicas (decodificadores y notarios). 1. La aplicación de la libre competencia por las autoridades nacionales y los límites del Derecho de la Unión (*sentencias Pfeiderer y Tele2 Polska*). 2. La libre circulación de servicios y los decodificadores de televisión (*sentencia Football Association Premier League*). 3. El acceso a la profesión de notario y la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad.—IV. Tercera parte. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia y el derecho español. 1. Los reenvíos prejudiciales de los jueces españoles: la primera cuestión prejudicial del Tribunal Constitucional (asunto *Melloni*). 2. Las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia en respuesta a reenvíos prejudiciales de los tribunales españoles. 3. Las sentencias declarativas del incumplimiento del Reino de España (licencias, anuncios televisivos y urbanismo valenciano). V. Relación de las sentencias comentadas del Tribunal de Justicia.

I. Introducción

El Derecho de la Unión Europea ha llegado a ser lo que es debido a la interpretación del Tribunal de Justicia, hasta el punto de que la jurisprudencia comunitaria europea constituye, junto con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, una de las contribuciones jurídicas más importantes de nuestra sociedad.

Esta crónica de la jurisprudencia comprende 2011 por lo que ha de situarse en su propio contexto, es decir, en el segundo año de aplicación de las reformas introducidas por el Tratado de Lisboa, en vigor desde el 1 de diciembre de 2009, y durante este periodo se ha podido observar una con-

solidación de líneas jurisprudenciales tradicionales y la apertura de nuevas perspectivas.

Como sería imposible dar cuenta de toda la jurisprudencia desarrollada o incluso de las más importantes sentencias, en los términos ya tradicionales de los *Informes anuales de actividad* del propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea, me propongo el examen de 24 sentencias y un auto enumerados al final de la *Crónica* y que giran en torno a tres líneas argumentativas: los derechos fundamentales, el mercado único y el Derecho español.

La primera línea está vinculada a los derechos fundamentales, la ciudadanía de la Unión e Internet. La segunda línea de examen se refiere a la realización del mercado único europeo tanto en lo que se refiere a la aplicación del derecho de la competencia como a la realización de las libertades económicas fundamentales respecto de los decodificadores de televisión y de los notarios; Y, por último, presento los aspectos más sobresalientes de la cooperación entre los tribunales españoles y el Tribunal de Justicia, destacando de modo especial el primer reenvío prejudicial del Tribunal Constitucional español y las sentencias del Tribunal de Justicia pronunciadas en respuesta a reenvíos prejudiciales y declarativas de incumplimientos «españoles».

II. Primera parte. Derechos fundamentales, ciudadanía de la Unión e internet

La integración europea se ha caracterizado por la creación de una Comunidad de Derecho y ahora de una Unión de Derecho en la que son esenciales las libertades económicas fundamentales, que constituyen la razón de ser de mercado, y los derechos fundamentales. Mientras aquellas fueron objeto de especial protección desde el principio de las Comunidades Europeas, la protección de los derechos fundamentales se ha desarrollado jurisprudencialmente por el Tribunal de Justicia como consecuencia del aliento de algunos Tribunales Constitucionales en los años 70 y 80; y desde la adopción de la Carta de Derechos Fundamentales en Niza en 2000 y, más recientemente, con la consagración de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión adoptada en Estrasburgo en 2007 y que desde el 1 de diciembre de 2009 tiene el mismo valor jurídico que los Tratados constitutivos. Probablemente el punto de unión entre las libertades económicas fundamentales y los derechos humanos en la Unión sea la consagración de una ciudadanía europea que ha permitido los más importantes desarrollos jurisprudenciales desde el Tratado de Maastricht de 1992.

1. *Las discriminaciones por razón de la edad (sentencia Prigge) y por la orientación sexual (sentencia Römer)*

Los progresos más espectaculares que se han producido en Europa precisamente de la mano del Tribunal de Justicia lo han sido en materia de discriminación. De hecho, en 2011 el Tribunal de Justicia interpreta la Directiva 2000/78/CE relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación en dos sentencias relevantes que constatan la discriminación contraria al Derecho de la Unión por razón de la edad (*sentencia Prigge*) y por la orientación sexual (*sentencia Römer*).

La *sentencia Prigge* es el resultado de un reenvío prejudicial del Tribunal Supremo de lo Social de Alemania en un asunto que enfrentaba a varios pilotos con la compañía aérea Lufthansa. La cuestión planteada es si se puede prohibir, como hace el convenio colectivo aplicable en Alemania, la contratación de pilotos comerciales a partir del momento en que cumplen los 60 años.

El punto de partida del Tribunal de Justicia es que la Directiva 2000/78/CE concreta el principio de no discriminación por razón de la edad en el ámbito del empleo y la ocupación; pero también recuerda que el mismo principio se proclama en el artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, precisando que la Carta, desde el 1 de diciembre de 2009, tiene el mismo valor jurídico que los Tratados constitutivos (apartado 38).

A partir de este principio, el Tribunal de Justicia comprueba que «las normativas nacional e internacional consideraron necesario, no ya prohibir a los pilotos ejercer sus actividades después de los 60 años, sino únicamente restringir dicho ejercicio. Por lo tanto, la prohibición de pilotar después de dicha edad, contenida en [un convenio colectivo] no era necesaria para la consecución del objetivo perseguido».

Por tanto, el Tribunal de Justicia deduce, por una parte, que «la Directiva 2000/78/CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que una cláusula de un convenio colectivo [...] fije en 60 años el límite de edad a partir del cual se considera que los pilotos no poseen ya las capacidades físicas necesarias para ejercer su actividad, pese a que las normativas nacional e internacional fijan esta edad en 65 años»; y, por otra parte, comprueba que la seguridad aérea no es un objetivo legítimo que pueda justificar las excepciones al principio de no discriminación. En este sentido el Tribunal de Justicia recuerda que pueden establecerse excepciones al principio de no discriminación por razón de la edad si persiguen «objetivos de política social, como los vinculados a las políticas de empleo, del mercado de trabajo o de la formación profesional» (apartados 81 y 82).

La no discriminación por orientación sexual se reafirma en la *sentencia Römer* que tiene su origen en una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal social de Hamburgo. La respuesta del Tribunal de Justicia tiene importancia no solo porque resuelve el litigio relativo a la discriminación de las parejas del mismo sexo sino también porque confirma los principios básicos de aplicación del Derecho de la Unión Europea, especialmente la primacía y el efecto directo.

El Sr. Römer, empleado de la ciudad de Hamburgo, convivía desde 1969 con otro hombre y había inscrito su relación como pareja de hecho; sin embargo, al calcular la pensión complementaria de jubilación, no se le aplicó una deducción para los casos de matrimonio lo que suponía una merma de unos 300 euros mensuales.

La primera cuestión que aclara el Tribunal de Justicia es que resulta aplicable a este tipo de pensiones de jubilación la Directiva 2000/78/CE relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (apartado 36).

La segunda cuestión obliga al Tribunal de Justicia a determinar, después de considerar que la situación y la regulación del matrimonio y de las parejas de hecho son análogas, si se produce una discriminación por razón de la orientación sexual. A tal efecto, considera que «el estado civil del interesado no influyó en absoluto en las cotizaciones que, en relación con la prestación sobre la que versa el litigio principal, hubo de abonar durante su vida laboral, ya que se vio obligado a contribuir a los gastos de las pensiones pagando una cotización igual a la de sus compañeros de trabajo casados» (apartado 51). Y comprueba que la pensión del Sr. Römer habría aumentado de haber contraído matrimonio, en lugar de constituir una pareja estable inscrita con un hombre. Por lo que el Tribunal concluye que «existe una discriminación por motivos de orientación sexual, debido al hecho de que, en el Derecho nacional, la mencionada pareja estable inscrita se encuentra en una situación jurídica y fáctica análoga a la de una persona casada a los efectos de la pensión de que se trata» (apartado 52).

Asimismo, y frente a cualquier reticencia sobre la aplicación de esta Directiva, el Tribunal de Justicia insiste: «Según reiterada jurisprudencia, el juez nacional encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones del Derecho de la Unión, está obligado a garantizar la plena eficacia de estas normas dejando inaplicada en caso de necesidad, por su propia iniciativa, cualquier disposición contraria de la legislación nacional, incluso posterior, sin solicitar o esperar su previa derogación por el legislador o mediante cualquier otro procedimiento constitucional» (apartado 54).

Por último, el Tribunal de Justicia establece como fecha de aplicación de este derecho la que coincide con el fin del plazo de transposición de la Directiva 2000/78/CE: «el derecho a la igualdad de trato no podrá ser invo-

cado por un particular como el demandante en el litigio principal antes de haber finalizado el plazo de transposición de dicha Directiva, a saber, a partir del 3 de diciembre de 2003, pero sin que para ello resulte necesario esperar a que el legislador nacional haya adoptado las medidas necesarias para adecuar la citada disposición al Derecho de la Unión».

2. *Los efectos de la ciudadanía de la Unión para los nacionales de terceros Estados (sentencias Ruiz Zambrano y Dereci)*

La consagración por el Tratado de Maastricht en 1992 del nuevo concepto de ciudadanía de la Unión ha permitido que el Tribunal de Justicia lo desarrolle pero no sin antes sujetarlo a numerosas cautelas que en ocasiones hacen difícil interpretar la jurisprudencia de Luxemburgo. Así sucede en los desarrollos de 2011 y en dos sentencias complementarias como la dictada en el asunto Ruiz Zambrano y la dictada en el asunto Dereci.

En la *sentencia Ruiz Zambrano* el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre el alcance de la ciudadanía de la Unión y, como ya había señalado en otras ocasiones, considera que la ciudadanía de la Unión de los menores de edad aprovecha a los padres con la nacionalidad de terceros países. Ahora bien y en este supuesto se plantea la espinosa cuestión de si estamos ante una situación puramente interna o no que impida a la ciudadanía de la Unión desplegar todos sus efectos.

Gerardo Ruiz Zambrano es de nacionalidad colombiana y reside desde 1999 en Bélgica con su esposa también colombiana; a pesar de no tener permiso de trabajo fue contratado desde 2001 por una empresa en Bélgica; asimismo, su segundo y su tercer hijo adquirieron al nacer la nacionalidad belga. Después de sucesivas denegaciones de autorización de residencia y de trabajo, reclama su derecho de residencia y un permiso de trabajo ante el tribunal de trabajo de Bruselas por ser el padre de dos hijos belgas.

Por una parte, el Tribunal de Justicia puntualiza que la ciudadanía de la Unión depende de la nacionalidad de cada Estado miembro por lo que no hay duda de que sus dos últimos hijos tienen la nacionalidad belga y, en consecuencia, son ciudadanos de la Unión.

Seguidamente, el Tribunal de Justicia enuncia el principio conforme al cual: «la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros» (apartado 41) y del mismo deduce esta consecuencia: «el artículo 20 TFUE se opone a medidas nacionales que tengan por efecto privar a los ciudadanos de la Unión del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto de ciudadano de la Unión» (apartado 42). Lo que aplicado al caso concreto supone que «la negativa a conceder un permiso de residen-

cia a una persona, nacional de un Estado tercero, en el Estado miembro en el que residen sus hijos de corta edad, nacionales de dicho Estado miembro, cuya manutención asume, y la negativa a concederle un permiso de trabajo, tienen tal efecto» (apartado 43).

Debe subrayarse que, en realidad, la situación planteada en la *sentencia Ruiz Zambrano* es puramente interna dado que los dos hijos belgas nunca ejercieron el derecho de circulación en la Unión; sin embargo, el Tribunal de Justicia crea una regla específica de protección de los ciudadanos de la Unión para el caso de que los ciudadanos de la Unión se vean, de hecho, en la imposibilidad de ejercer la esencia de los derechos que les confiere su estatuto de ciudadanía. Es decir, si las autoridades belgas deniegan la autorización de residencia y el permiso de trabajo al Sr. Ruiz Zambrano sus dos hijos menores, a pesar de ser ciudadanos europeos, deberían abandonar el territorio de la Unión con su progenitor, nacional colombiano.

Parece que la solución más detallada se recoge en la *sentencia Dereci* en la que el Tribunal de Justicia sigue el procedimiento acelerado dado que se le han planteado numerosos asuntos similares y era previsible, a su juicio, un aumento de este tipo de asuntos como consecuencia de la *sentencia Ruiz Zambrano*.

El litigio principal se había planteado ante el Tribunal Supremo administrativo austriaco entre cinco nacionales de Turquía, Nigeria, Sri Lanka, Yugoslavia y Serbia que residían desde hacía tiempo en Austria y estaban casados o sus padres adquirieron la nacionalidad austríaca, y a los que, sin embargo, se les había denegado el permiso de residencia.

La primera cuestión que aborda el Tribunal de Justicia se refiere a la interpretación de la *sentencia Ruiz Zambrano*. A tal efecto, puntualiza que la denegación del permiso de residencia y de trabajo al padre de dos niños menores que son ciudadanos de la Unión les supondría que estarían obligados a abandonar la Unión para acompañar a su padres por lo que en tales condiciones los ciudadanos de la Unión se verían, de hecho, en la imposibilidad de ejercer lo sustancial de los derechos conferidos por su estatuto como ciudadanos de la Unión (apartado 65). Por tanto, subrayar el Tribunal de Justicia que se trata de un «criterio relativo a la privación del contenido sustancial de los derechos conferidos por el estatuto de ciudadano de la Unión» (apartado 66) y constituye una interpretación excepcional para evitar que la ciudadanía de la Unión no produzca sus efectos (apartado 67).

De hecho y en el caso concreto, parece deducirse de su respuesta que el Tribunal de Justicia considera que la denegación del permiso de residencia no sería contraria a la ciudadanía de la Unión de miembros de su familia que nunca han hecho uso de su derecho a la libre circulación en la medida en que tal denegación no comporte, para el ciudadano de la Unión con

quien convive, la privación del disfrute efectivo del contenido esencial de los derechos que le confiere el estatuto de ciudadano de la Unión.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ensaya una interpretación para los supuestos en que se aplique el Derecho de la Unión y, más en particular, cuando resulta aplicable la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión, y para los demás casos en que se aplicaría el Convenio Europeo de Derechos Humanos. De modo que si el tribunal nacional considera aplicable el Derecho de la Unión deberá examinar si la denegación del derecho de residencia respeta el derecho a la vida privada y familiar del artículo 7 de la Carta; si no se aplica el Derecho de la Unión, el examen deberá hacerse a la luz del artículo 8 del Convenio Europeo.

Por último, el Tribunal de Justicia, en relación con el nacional turco, el Sr. Dereci (casado con una austriaca y padre de tres niños austriacos), le reconoce el derecho de invocar ante los jueces austriacos la inaplicabilidad de una legislación nacional posterior que es más gravosa que la anterior por la que se le reconocía como miembro de una familia austriaca la libertad de establecimiento (apartados 87 y 97).

3. *Los derechos fundamentales en Internet (sentencias L'Oréal y Scarlet Extended)*

La generalización de Internet ha supuesto que en los más variados ámbitos, especialmente del comercio y del ejercicio de los derechos fundamentales, surjan cuestiones que ha tenido que resolver el Tribunal de Justicia. En esta línea se inscriben precisamente la *sentencia L'Oréal* relativa al uso de una marca en Internet y la *sentencia Scarlet Extended* sobre los límites a la potestad judicial en lo que se refiere a las descargas ilegales.

La *sentencia L'Oréal* tiene su origen en el uso fraudulento de una marca en el mercado electrónico, y se refiere expresamente al problema de la identificación del operador, «cuando el autor de la infracción actúa en el tráfico comercial y no en el ámbito de la esfera de su vida privada», que haya vulnerado un derecho de propiedad intelectual. En este asunto se enfrentaba L'Oréal —la conocida empresa de cosméticos y titular de marcas muy renombradas de perfumes— con eBay —la no menos famosa empresa de subastas en Internet—. L'Oréal presentó una demanda ante la *High Court of Justice* en Londres contra eBay y varias personas físicas que a través de la plataforma de Internet habían vendido 17 productos falsificados o sin cumplir las condiciones de embalaje de la marca.

Aun cuando las cuestiones relativas a la marca son especialmente relevantes en esta sentencia, baste recordar solo tres de sus aspectos esenciales.

Por una parte y a juicio del Tribunal de Justicia: «el titular de la marca puede, no obstante, oponerse a que se revenda sin embalaje un perfume o un producto cosmético designado con la marca de la que es titular si demuestra que la retirada del embalaje menoscaba la imagen de dicho producto y, en consecuencia, la reputación de la marca» (apartado 83).

Por otra parte, el Tribunal de Justicia puntualiza: «el titular de una marca está facultado para prohibir al operador de un mercado electrónico hacer publicidad, a partir de una palabra clave idéntica a esa marca y que ha sido seleccionada por ese operador en el contexto de un servicio de referenciación en Internet, de productos de tal marca que se ponen a la venta en ese mercado electrónico cuando dicha publicidad no permite o apenas permite al internauta normalmente informado y razonablemente atento determinar si tales productos proceden del titular de la marca o de una empresa económicamente vinculada a éste o si, por el contrario, proceden de un tercero» (apartado 97).

En fin, el Tribunal de Justicia precisa el alcance de la responsabilidad del operador del mercado electrónico, en este caso e-Bay, y señala que, aun cuando el operador del mercado electrónico no haya desempeñado un papel activo, «ese operador no podrá, no obstante, en un asunto que puede concluir con una condena al pago de una indemnización por daños y perjuicios, acogerse a la exención de responsabilidad prevista [...] cuando haya tenido conocimiento de hechos o circunstancias a partir de los cuales un operador económico diligente hubiera debido constatar el carácter ilícito de las ofertas de venta en cuestión y, en caso de adquirir tal conocimiento» (apartado 124).

Ahora bien, me gustaría subrayar el alcance de los requerimientos judiciales dirigidos al operador del mercado electrónico, es decir, lo que el juez nacional puede hacer a instancia de un titular de una marca que considere vulnerados sus derechos, en este caso L'Oréal respecto de e-Bay y los que utilizaron fraudulentamente la marca. Pues bien y basándose en la Directiva 2004/48/CE, el Tribunal de Justicia considera que para proteger efectivamente la propiedad intelectual, los jueces nacionales «puedan requerir al prestador de un servicio en línea, como el consistente en poner a disposición de los internautas un mercado electrónico, que adopte medidas que contribuyan eficazmente no solo a poner término a las lesiones causadas a través de ese mercado electrónico, sino también a evitar nuevas lesiones» (apartado 131).

El Tribunal de Justicia se refiere, asimismo, a que tales requerimientos judiciales sean efectivos y proporcionados de modo que «si el operador del mercado electrónico no decide *motu proprio* suspender la cuenta de quien vulneró los derechos de propiedad intelectual para evitar que el mismo comerciante vuelva a cometer infracciones de esta naturaleza en relación con las mismas marcas, podrá ser obligado a ello mediante un requerimiento judicial» (apartado 141).

Por último, el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre los límites de estos requerimientos y, en particular, sobre la protección de datos; sin embargo, puntualiza: «si bien es cierto que resulta necesario respetar la protección de datos personales, no lo es menos que, cuando el autor de la infracción actúa en el tráfico comercial y no en el ámbito de la esfera de su vida privada, éste debe ser claramente identificable» (apartado 142).

La *sentencia Scarlet Extended* aborda la cuestión de la lucha contra las descargas ilegales y de los límites que imponen los derechos fundamentales a la protección judicial de los derechos de autor.

Se trata de un reenvío prejudicial procedente de un tribunal de apelación belga que, en realidad, pretende desentrañar el problema jurídico planteado en la sentencia de 29 de enero de 2008, *Promusicae* (C-275/06) pero en este caso en relación con la aplicación de un sistema de filtrado y bloqueo de la transmisión de datos electrónicos autorizado por el Derecho belga. A tal efecto, SABAM, la sociedad de autores de Bélgica había solicitado al juez nacional la adopción de una medida cautelar de cesación frente a *Scarlet*, una empresa prestadora de servicios de acceso a Internet (PAI), con el fin de evitar el pirateo realizado por determinados internautas. El tribunal belga de primera instancia accedió a la solicitud de SABAM, ordenó el cese de los atentados a los derechos de autor y, de conformidad con un informe técnico, exigió la aplicación de un procedimiento informático que impidiese el intercambio de ficheros que contuviesen una obra musical del repertorio de la sociedad de autores. Sin embargo, *Scarlet* formuló recurso ante el Tribunal de apelaciones de Bruselas que acudió en vía prejudicial a Luxemburgo.

El Derecho nacional invocado es precisamente una Ley belga que transpone las Directivas 2001/29/CE y 2004/48/CE y que, en particular, permite al juez nacional constatar la existencia y ordenar la cesación de cualquier atentado a un derecho de autor o a otro derecho similar para lo que puede adoptar una orden de cesación frente a los intermediarios cuyos servicios sean utilizados por un tercero para atentar contra tales derechos.

En sus Conclusiones de 14 de abril de 2011, el abogado general Pedro Cruz Villalón hace una interpretación muy interesante de los límites o de las restricciones que pueden imponerse al derecho fundamental de protección de datos personales. A tal efecto, adopta las mismas técnicas de interpretación del Convenio Europeo utilizadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2007 y propone reformular la cuestión que hace el tribunal belga respecto del Convenio de 1950 por la interpretación de las disposiciones de la Carta (apartado 34 de las Conclusiones).

Y a partir de ahí el abogado general examina el problema del sistema de filtro y de bloqueo de los servidores de internet. A juicio del abogado general y a pesar de las incertidumbres de naturaleza tecnológica, este sistema de fil-

tro y de bloqueo es susceptible de afectar de manera incontestable al derecho a la protección de datos personales en un grado suficiente que permite calificarlo de limitación en el sentido del artículo 52.1 de la Carta (apartado 80). A tal efecto, el abogado general determina, con ayuda de la interpretación del Convenio Europeo, cuáles son las condiciones que deben cumplir las limitaciones al ejercicio de los derechos fundamentales de los usuarios: la previsión legal, más en particular, la cobertura por una norma de rango legal, por una norma adoptada por el Parlamento (apartados 100 y 113).

Estos razonamientos llevan al abogado general a proponer que conteste al Tribunal de apelación de Bruselas que el Derecho de la Unión, incluida la Directiva 95/46/CE sobre protección de datos, se opone a que un juez pueda dictar una orden de cesación y de filtro tan radical.

El Tribunal de Justicia sigue esta sugerencia y en su *sentencia Scarlet Extended* realiza un examen conjunto de las Directivas 2000/31/CE, 2001/29/CE, 2004/48/CE, 95/46/CE y 2002/58/CE, leídas conjuntamente e interpretadas a la luz de los requisitos derivados de la protección de los derechos fundamentales aplicables. La sentencia considera que una «supervisión preventiva [que] exigiría una vigilancia activa de la totalidad de las comunicaciones electrónicas efectuadas en la red del [proveedor de acceso a Internet] afectado y, por lo tanto, comprendería todos los datos que se van a transmitir y todos los clientes que utilicen dicha red».

El Tribunal de Justicia recuerda su sentencia *Promusicae* de la que deduce: «en el marco de las medidas adoptadas para proteger a los titulares de derechos de autor, corresponde a las autoridades y órganos jurisdiccionales nacionales garantizar un justo equilibrio entre la protección de ese derecho y la protección de los derechos fundamentales de las personas afectadas por tales medidas».

Y seguidamente el Tribunal de Justicia llega en la sentencia *Scarlet Extended* a esta conclusión: «si adoptara el requerimiento judicial por el que se obliga al [proveedor de acceso a Internet] a establecer el sistema de filtrado litigioso, el órgano jurisdiccional nacional en cuestión no respetaría el requisito de garantizar un justo equilibrio entre, por un lado, el derecho de propiedad intelectual y, por otro, la libertad de empresa, el derecho a la protección de datos de carácter personal y la libertad de recibir o comunicar informaciones» (apartado 53).

III. Segunda parte. Mercado Único Europeo: libre competencia y libertades económicas (decodificadores y notarios)

En relación con el mercado único europeo el Tribunal de Justicia ha aclarado algunos conceptos básicos sobre la ejecución por las autoridades

nacionales del Derecho de la competencia, ha desenmarañado los intereses en juego en la radiodifusión de espectáculos deportivos y ha dejado claro que la profesión de notario, al menos en su configuración en varios países, está sometida al Derecho de la Unión y, por tanto, no cabe discriminar en el acceso a tal profesión a los ciudadanos europeos.

1. *La aplicación de la libre competencia por las autoridades nacionales y los límites del Derecho de la Unión (sentencias Pfleiderer y Tele2 Polska)*

La descentralización en la aplicación del Derecho comunitario de la competencia se llevó a cabo a partir del Reglamento (CE) n.º 1/2003 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado y ha requerido un proceso pedagógico de adaptación y de delimitación de competencias de la Comisión y de las autoridades nacionales. Pues bien, en la *sentencia Pfleiderer* el Tribunal de Justicia recuerda la importancia de la coherencia entre la aplicación de las normas de la competencia; y en la *sentencia Tele2 Polska* el Tribunal de Justicia subraya que solo la Comisión Europea puede adoptar una decisión negativa sobre el abuso de posición dominante. En ambos casos la solución se inspira en la aplicación del principio de cooperación entre la Comisión y las autoridades nacionales de competencia.

La *sentencia Pfleiderer* tiene su origen en una petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal administrativo de Bonn y plantea la relación entre la aplicación pública y la aplicación privada del Derecho de la competencia, y en este caso la protección de los datos personales de quienes se hayan acogido a un programa de clemencia.

El litigio enfrentaba a la empresa Pfleiderer con la autoridad alemana de la competencia (*Bundeskartellamt*) y se centraba en el derecho de acceso al expediente sancionador seguido contra otras tres empresas competidoras que habían sido sancionadas por vulnerar el Derecho de la competencia. En su origen el *Bundeskartellamt*, de conformidad con lo establecido en el Tratado CE, impuso multas por importe total de sesenta y dos millones de euros a tres fabricantes europeos de papel decorativo y a cinco personas físicas personalmente responsables, por la celebración de acuerdos sobre precios y de limitación de capacidades de producción. Dado que Pfleiderer había celebrado contratos con algunas de las empresas sancionadas tenía interés en preparar el ejercicio de acciones civiles por daños y perjuicios, por lo que reclamó a la autoridad alemana de la competencia el acceso al expediente sancionador. Sin embargo, el *Bundeskartellamt* solo facilitó parte de la documentación omitiendo secretos comer-

ciales y otros datos, por lo que Pfleiderer acudió al Tribunal de Bonn que recurrió al Tribunal de Justicia.

El Tribunal de Justicia pone de manifiesto la importancia de los programas de clemencia y de la aplicación privada del Derecho de la competencia. En efecto, el Tribunal subraya: «los programas nacionales de clemencia son instrumentos útiles en la lucha eficaz para descubrir y detener las vulneraciones de las normas de competencia y sirven, por lo tanto, al objetivo de aplicación efectiva de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE» (apartado 25). Pero, a continuación, el Tribunal insiste en lo decisiva que es la aplicación privada del Derecho de la competencia en la medida en que «las acciones que reclaman indemnizaciones por daños y perjuicios ante los órganos jurisdiccionales nacionales pueden contribuir sustancialmente al mantenimiento de una competencia efectiva en la Unión Europea» (apartado 29).

De modo que el Tribunal de Justicia, al haber establecido estos dos puntos de referencia y la utilidad de los mismos (programas de clemencia y *private enforcement*) encomienda a los jueces nacionales la ponderación caso por caso, en el ámbito del Derecho nacional, y tomando en consideración todos los datos pertinentes del asunto del modo siguiente: «al examinar una solicitud de acceso a los documentos de un programa de clemencia, formulada por una persona que pretende obtener una indemnización por daños y perjuicios de otra persona que es beneficiaria de dicho programa, es necesario velar por que la regulación nacional aplicable no sea menos favorable que la referente a recursos semejantes de naturaleza interna, ni haga imposible en la práctica o excesivamente difícil obtener dicha reparación [...] así como ponderar los intereses que justifican el traslado de la información y la protección de ésta, proporcionada voluntariamente por el solicitante de clemencia» (apartado 30).

La *sentencia Tele2 Polska* la dicta el Tribunal de Justicia a requerimiento prejudicial del Tribunal Supremo polaco y en un asunto en que se impugnaba la decisión de la autoridad polaca de la competencia. A juicio del Tribunal de Justicia solo la Comisión Europea es competente para adoptar una decisión que declare que no se ha vulnerado el artículo 102 TFUE, mientras que las autoridades nacionales pueden, en su caso, decidir que no procede su intervención.

El litigio surge por la distinta interpretación del Reglamento (CE) n.º 1/2003 que dieron la autoridad administrativa polaca de la competencia y los tribunales polacos hasta llegar al Tribunal Supremo que decide el reenvío prejudicial.

En su interpretación del Reglamento el Tribunal de Justicia parte de un principio básico conforme al cual: «para garantizar una aplicación coherente de las normas de competencia en los Estados miembros, el Reglamento instaura un mecanismo de cooperación entre la Comisión y las auto-

ridades nacionales de competencia, derivado del principio de cooperación leal» (apartado 26). De este modo, el Tribunal de Justicia considera que corresponde a los poderes de la Comisión Europea tomar las decisiones negativas, es decir, aplicar el artículo 102 TFUE y decidir que no se constata abuso de posición dominante.

Por tanto, el Tribunal de Justicia considera: «Facultar a las autoridades nacionales de competencia para tomar decisiones por las que se declare que no hay vulneración del artículo 102 TFUE cuestionaría el sistema de cooperación establecido por el Reglamento y lesionaría las competencias de la Comisión» (apartado 27). Y, seguidamente, insiste el Tribunal: «tal decisión «negativa» sobre el fondo podría menoscabar la aplicación uniforme de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, que es uno de los objetivos que el Reglamento pone de relieve en su primer considerando, ya que una decisión como esa podría impedir a la Comisión emitir la declaración posterior de que dicha práctica es una infracción de los citados preceptos del Derecho de la Unión» (apartado 28).

Por lo que el Tribunal de Luxemburgo concluye: «se desprende tanto del tenor como de la estructura del Reglamento, así como del objetivo que persigue, que las declaraciones de inexistencia de vulneración del artículo 102 TFUE están reservadas a la Comisión, aun cuando dicho artículo se aplique en un procedimiento instruido por una autoridad nacional de competencia» (apartado 29).

2. *La libre circulación de servicios y los decodificadores de televisión (sentencia Football Association Premier League)*

La *sentencia Football Association Premier League* hace un repaso del Derecho de la Unión aplicable a la retransmisión de partidos de fútbol por televisión. Los dos problemas más relevantes se refieren a la legalidad de la importación y uso de decodificadores procedentes de otros países de la Unión Europea, en este caso de Grecia, y a la difusión pública en un establecimiento de restauración en Londres de los partidos de la Liga inglesa cuya emisión se había acordado restringir a otros países de la Unión.

La sentencia es especialmente prolija y compleja, por lo que bastará con referirse a dos cuestiones: por una parte, el alcance de la libre prestación de servicios, y, por otra parte, los límites a la explotación y a la protección de los derechos de autor.

En primer lugar y por lo que se refiere a los decodificadores que permiten el acceso a las retransmisiones deportivas pero que están restringidas a determinadas zonas geográficas, el Tribunal de Justicia considera: «la normativa nacional [que] prohíbe la importación, la venta y la utilización en

territorio nacional de decodificadores extranjeros, que permiten el acceso a los servicios de radiodifusión vía satélite procedentes de otro Estado miembro» es contraria a las libertades económicas fundamentales (apartado 89) sin que esté justificada, por ejemplo, «por razones imperiosas de interés general consistentes en la protección de derechos de propiedad intelectual» ni «con el objetivo de incentivar la presencia de público en los estadios de fútbol». Más precisamente, el Tribunal de Justicia señala que la libre prestación de servicios «debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro que convierte en ilegales la importación, la venta y la utilización en ese Estado de decodificadores extranjeros que permiten el acceso a un servicio codificado de radiodifusión vía satélite procedente de otro Estado miembro que comprende los objetos protegidos por la normativa del primer Estado» (apartado 125).

En segundo lugar y respecto de los derechos de propiedad intelectual, el Tribunal de Justicia lleva a cabo un examen desde la perspectiva del Derecho de la competencia. A tal efecto, el Tribunal reformula la cuestión en estos términos: «si las cláusulas de un contrato de licencia exclusiva celebrado entre un titular de derechos de propiedad intelectual y un organismo de radiodifusión constituyen una restricción de la competencia prohibida por el artículo 101 TFUE, dado que imponen a dicho organismo la obligación de no suministrar decodificadores que den acceso en el exterior del territorio cubierto por el contrato de licencia en cuestión a los objetos protegidos de ese titular» (apartado 134). Y la respuesta es positiva (apartado 146) en la medida en que «los contratos cuyo objetivo es la compartimentación de los mercados nacionales con arreglo a las fronteras nacionales o que dificultan la interpenetración de los mercados nacionales deben considerarse, en principio, acuerdos cuyo objetivo es restringir la competencia en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1» (apartado 139).

En fin, el Tribunal de Justicia se refiere al concepto de «comunicación al público» a los efectos de la Directiva sobre los derechos de autor en el caso de la transmisión de las obras difundidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, a los clientes presentes en un establecimiento de restauración. Ahora bien, el Tribunal de Justicia concluye que «la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite no establece más que una armonización mínima de ciertos aspectos de la protección de los derechos de autor y de los derechos afines en caso de comunicación al público vía satélite o de distribución por cable de emisiones procedentes de otros Estados miembros [por lo que] a diferencia de lo que sucede con la Directiva sobre los derechos de autor, estas normas de armonización mínima no proporcionan elementos para determinar la licitud de los actos de reproducción realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión» (apartado 209).

3. *El acceso a la profesión de notario y la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad*

El acceso a la profesión de notario está abierto a los ciudadanos de la Unión tal como lo ha constatado el Tribunal de Justicia en cinco sentencias de 24 de mayo de 2011 en las que declara el incumplimiento de Bélgica, Luxemburgo, Francia, Italia, Alemania y Grecia.

En estas sentencias el Tribunal de Justicia considera que al imponer un requisito de nacionalidad para acceder a la profesión de notario se ha vulnerado el derecho de establecimiento tal como lo consagraba el art. 43 Tratado CE, el vigente art. 49 TFUE, sin que fuese aplicable ninguna excepción del art. 45 Tratado CE (vigente artículo 51 TFUE).

En su sentencia el Tribunal de Justicia subraya que el derecho de establecimiento se consagra en una de las disposiciones fundamentales del Derecho de la Unión y seguidamente recuerda que se trata de un concepto muy amplio que «implica la posibilidad de que un nacional de la Unión participe, de forma estable y continua, en la vida económica de un Estado miembro distinto de su Estado miembro de origen, y de que se beneficie de ello, favoreciendo así la interpenetración económica y social en el interior de la Unión Europea en el ámbito de las actividades por cuenta propia».

A tal efecto, el Tribunal de Justicia analiza el alcance del concepto de ejercicio del poder público y si las actividades encomendadas a los notarios en los distintos ordenamientos nacionales encajan en ese concepto. Por ejemplo y respecto del Derecho belga el Tribunal de Justicia considera que las siguientes funciones notariales no están relacionadas con el ejercicio del poder público en el sentido de la excepción prevista al derecho de establecimiento tal como lo consagra el Tratado constitutivo: autenticación de documentos, ejecución de embargos de bienes inmuebles, ventas de inmuebles, formación del inventario de sucesiones, colocación y levantamiento de precintos, división judicial de bienes, formalización en documento notarial, bajo pena de nulidad, de determinados negocios jurídicos como las donaciones *inter vivos*, los testamentos, las capitulaciones matrimoniales y los contratos que rigen la situación de las parejas de hecho, o la constitución de sociedades y fundaciones, ni la recaudación de determinados impuestos (apartado 123).

En cambio, el Tribunal de Justicia considera que estos países no incumplieron la Directiva 89/48/CE al no transponer sus obligaciones precisamente respecto de la profesión de notario pues como señala el Tribunal: «habida cuenta de las circunstancias particulares presentes en el proceso legislativo y de la situación de incertidumbre que éstas provocaron, tal como se desprende del contexto legislativo descrito anteriormente, no resulta posible declarar que, en la fecha en que expiró el plazo señalado en el dicta-

men motivado, existía una obligación suficientemente clara que impusiera a los Estados miembros la transposición de la Directiva 89/48/CE en relación con la profesión de notario» (apartado 141 de la sentencia declarativa del incumplimiento de Bélgica).

IV. Tercera parte. La jurisprudencia del tribunal de justicia y el derecho español

En España se recordará 2011 por haber sido el año en que por primera vez el Tribunal Constitucional acudió por vía prejudicial al Tribunal de Justicia para plantearle no solo cuestiones de interpretación sino también sobre la validez de la regulación europea de la euroorden en relación con la garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Por lo demás, especialmente en cuanto a los reenvíos prejudicial planteados por jueces españoles y respecto de las sentencia del Tribunal de Justicia que contesta reenvíos prejudiciales hechos por lo general en 2010 se puede considerar un año especialmente significativo y que refleja la tónica general de nuestros tribunales en que, de manera especial, la jurisdicción contencioso-administrativa es la más interesada en la interpretación del Derecho de la Unión, seguida por una dinámica actitud de los tribunales de lo social y, en menor medida, de los tribunales especializados en materia mercantil. En fin, terminó con tres sentencias que referidas al cumplimiento por España del Derecho de la Unión en ámbitos como el establecimiento de grandes superficies comerciales, el urbanismo valenciano y la emisión de publicidad en las televisiones.

1. *Los reenvíos prejudiciales de los jueces españoles: la primera cuestión prejudicial del Tribunal Constitucional (asunto Melloni)*

Por emplear la conocida expresión de la profesora Mangas Martín, el Tribunal Constitucional español ha superado la «barrera psicológica» que le suponía plantear cuestiones prejudiciales. Resultaba claro que, tarde o temprano y debido a las funciones encomendadas al Tribunal Constitucional, especialmente de interpretación y garantía de los derechos fundamentales, tendría que recurrir a la cooperación y al diálogo con el Tribunal de Justicia.

La primera petición prejudicial la realiza el Tribunal Constitucional en su auto, de 9 de junio de 2011, dictado por el pleno y con un voto particular en contra, en un asunto en que un nacional italiano, Stefano Melloni, que había sido condenado en su país penalmente y en rebeldía por quiebra fraudulenta, es reclamado por una orden europea de extradición y entrega remi-

tida por los tribunales italianos y autorizada por la Audiencia Nacional (C-194/11, Melloni).

Al acceder en amparo ante el Tribunal Constitucional, este se plantea la aplicación de una jurisprudencia anterior conforme a la cual la decisión de un órgano judicial español, de acceder a la entrega incondicionada para cumplimiento de condenas graves dictadas en ausencia del reclamado en el marco del procedimiento de extradición, vulneraría el derecho a un proceso con todas las garantías y, en particular, el derecho a la defensa. Ahora bien, el Tribunal Constitucional español es consciente de que esa jurisprudencia se enfrenta a la Decisión Marco 2002/584/JAI sobre la orden europea de detención y entrega, que, en el aspecto controvertido, fue modificada por la Decisión Marco 2009/299/JAI.

En un auto de planteamiento de la cuestión prejudicial técnicamente impecable, aun cuando resulte a mi juicio excesivamente profesoral, el Tribunal Constitucional español esboza primero el marco jurídico del Derecho de la Unión aludiendo a la regulación de la euroorden y a la aplicación en este supuesto de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión así como del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

En ese contexto el Tribunal Constitucional español solicita, en primer lugar, una interpretación de la Decisión Marco para saber si permite a los jueces nacionales someter la ejecución de una orden europea de detención y entrega a la condición de que la condena en cuestión pueda ser revisada para garantizar los derechos de defensa del reclamado. Subsidiariamente, el Tribunal Constitucional plantea una cuestión de validez para saber si la Decisión Marco es contraria a los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo tal como están previstos en la Carta de la Unión. Por último, el Tribunal Constitucional interroga al Tribunal de Justicia sobre la interpretación del artículo 53 de la Carta para saber cómo se articula la protección de los derechos fundamentales de conformidad con la Carta y con las tradiciones constitucionales nacionales, y más en particular para conocer si la protección asegurada por la Unión Europea es de mínimos o de máximos.

El voto particular está formulado por el que podría considerarse como el más europeísta de nuestros magistrados constitucionales, Pablo Pérez Tremps, y en el mismo destaca su complacencia en que el Tribunal Constitucional haya acudido al Tribunal de Justicia aunque desaconseja que se hiciese en este caso o, el menos, en los términos en que se ha hecho. Probablemente, el argumento más demoledor del voto discrepante se funda en la consideración de que «la confianza legítima horizontal, recíproca, en el sistema de reconocimiento y garantía de los derechos fundamentales de otro Estado cobra especial significado en un mecanismo jurídico como es el de la orden europea de detención y entrega».

El planteamiento de la cuestión prejudicial por el Tribunal Constitucional es una continuación y un complemento de la cuestión prejudicial planteada por la Corte Constitucional belga que está en el origen de la sentencia, de 21 de octubre de 2010, I.B. (C-306/09) donde el Tribunal de Justicia señalaba: «Aunque el principio de reconocimiento mutuo subyace al sistema de la Decisión marco 2002/584, este reconocimiento no implica sin embargo, como se desprende de sus artículos 3 a 5, una obligación absoluta de ejecución de la orden de detención dictada» (apartado 50); que, sin embargo, no interpretaba la modificación de la Decisión Marco de 2009 aplicable a las resoluciones dictadas a partir del 28 de marzo de 2011 sin la presencia durante el proceso de la persona afectada.

Los demás reenvíos prejudiciales españoles de 2011 proceden, especialmente, de los tribunales contencioso-administrativos donde, un año más, destacan las cuestiones prejudiciales formuladas por el Tribunal Supremo respecto del control de legalidad de normas reglamentarias, fundamentalmente Reales Decretos. Precisamente y en este ámbito destacan las prejudiciales planteadas respecto de la conformidad con la Directiva 2002/20/CE relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas de numerosas ordenanzas municipales que impone una tasa por derechos de instalación de recursos sobre el dominio público municipal a las empresas operadoras que, sin ser titulares de la red, la usan para prestar servicios de telefonía móvil (C-55/11, Vodafone España; C-57/11, Vodafone España; y C-58/11, France Telecom España). También procede de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo el reenvío prejudicial relativo a la cooperación administrativa, entre las autoridades españolas y gibraltareñas, en materia de blanqueo de capitales (C-212/11, Jyske Bank Gibraltar). En fin, el Tribunal Supremo ha planteado la cuestión relativa a la interpretación de la Directiva 2003/87/CE sobre el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en relación con su aplicación normativa en España, a través del un Real Decreto-ley y de una orden ministerial (C-567/11, Gas Natural).

Asimismo, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ha planteado una cuestión prejudicial en relación con el IVA aplicable a los juegos de azar (International Bingo Technology, C-377/11). Por último deben destacarse las cuestiones prejudiciales formuladas por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 1 de Oviedo en relación con el disfrute de vacaciones durante la incapacidad transitoria de los funcionarios de la Administración de Justicia (C-99/11, Natividad Martínez Álvarez / Principado de Asturias) y del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 4 de Valladolid sobre la percepción de los «sexenios de formación» únicamente por los profesores de enseñanza no universitaria que sean funcionarios de carrera (C-556/11, M.^a Jesús Lorenzo Martínez/Junta de Castilla y León).

En el ámbito social, el Tribunal Supremo ha planteado una interesantísima cuestión que afectará sin duda a su propia jurisprudencia en relación también con el disfrute de las vacaciones por los trabajadores en situación de incapacidad laboral (C-78/11, ANGED). La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha planteado una cuestión prejudicial relativa a la aplicación de los Reglamentos comunitarios sobre Seguridad Social (C-282/11, Salgado González). Asimismo, el Juzgado de lo Social n.º 33 de Barcelona le ha preguntado al Tribunal de Justicia sobre la interpretación del régimen de jubilación aplicable a los trabajadores a tiempo parcial (C-385/11, Elbal Moreno).

En fin, en el ámbito civil y mercantil, los litigios de los pasajeros del transporte aéreo están en el origen de las cuestiones prejudiciales enviadas en 2011 a Luxemburgo por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de A Coruña (C-321/11, Rodríguez Cachafeiro y otros / Iberia) y por la Audiencia Provincial de Barcelona (C-410/11, Espada Sánchez y otros / Iberia). El tribunal gallego pregunta sobre la interpretación del concepto de denegación de embarque, en particular si puede considerarse denegación de embarque que la compañía aérea deniegue el embarque porque el primer trayecto del billete sufre un retraso imputable a ella y prevea erróneamente que los pasajeros no llegarán a tiempo al segundo vuelo, en el que permite que las plazas de estos sean ocupadas por otros pasajeros. Y el tribunal catalán inquiere al Tribunal de Justicia sobre los límites de la indemnización que corresponde a cada pasajero y a cada bulto facturado.

2. Las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia en respuesta a reenvíos prejudiciales de los tribunales españoles

Las sentencias pronunciadas por el Tribunal de Justicia en 2011 en cuestiones prejudiciales españolas ofrecen un panorama que se repite en los últimos años. Por una parte, los tribunales contencioso-administrativos son los que más sentencias generan, siete en 2011, especialmente el Tribunal Supremo de la conformidad de los numerosos Reales Decretos que se adoptan para transponer las directivas al Derecho español. Del mismo modo, los jueces de lo social preguntan sobre temas muy vinculados a la discriminación en el empleo y a la aplicación de la legislación social europea y se reflejan en las dos sentencias de 2011 del Tribunal de Justicia; una sentencia del Tribunal de Justicia responde a un Juzgado de lo Mercantil sobre la interpretación del Reglamento sobre protección de los viajeros de avión; y, por último, es poco frecuente que el Tribunal de Justicia responda con una sentencia a una Audiencia Provincial en el ámbito de la cooperación policial y judicial penal, en este caso con el fin de acla-

rar el estatuto penal de la víctima en un proceso penal por violencia de género.

A. Las sentencias en materia contencioso-administrativo: tributos, derecho a la privacidad y antigüedad como funcionario interino

Seis de las 11 sentencias pronunciadas por el Tribunal de Justicia en respuesta a reenvíos prejudiciales españoles en 2011 contestan las preguntas de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo: *Telefónica Móviles España*, *Telefónica de España*, *Campsa Estaciones de Servicio*, *Unió de Pagesos de Catalunya*, *ASNEFF* y *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria*.

La *sentencia Telefónica Móviles España* (C-85/10) y la *sentencia Telefónica de España* (C-284/10) interpretan la Directiva 97/13/CE relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones.

En la *sentencia Telefónica Móviles España* el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre la liquidación girada respecto de 2001 en concepto de tasa por reserva del dominio público radioeléctrico.

En este caso el Tribunal de Justicia interpreta el artículo 11 de la Directiva 97/13 de modo que, al compararlo con la tasa española, llega a la conclusión de la conformidad de esta en la medida en que es «un gravamen por el uso de radiofrecuencias a los operadores de servicios de telecomunicaciones titulares de licencias individuales sin asignar una finalidad específica a los ingresos obtenidos de ese gravamen, y que incrementa significativamente el importe del gravamen para una determinada tecnología sin modificarlo para una tecnología distinta» (apartado 40).

La *sentencia Telefónica de España* se pronuncia sobre la tasa en el servicio de las telecomunicaciones. Telefónica pretendía que la liquidación de la tasa por la titularidad de autorizaciones generales y licencias individuales para la prestación de servicios de telecomunicaciones a terceros girada en 2000 fuese considerada contraria a la Directiva 97/13/CE. Sin embargo, el Tribunal de Justicia considera que, en principio, una tasa como la exigida en España es conforme con la Directiva, aunque precisa que debe cumplir estas características: «una tasa que se calcula con periodicidad anual sobre la base de los ingresos brutos de explotación de los operadores sujetos a ella y que se destina a sufragar los gastos administrativos relacionados con los procedimientos de expedición, gestión, control y ejecución de dichas autorizaciones, siempre que el total de los ingresos obtenidos por el Estado miembro en virtud de dicha tasa no exceda del total de los gastos administrativos mencionados» (apartado 36).

La *sentencia Campsa Estaciones de Servicio* también la pronuncia el Tribunal de Justicia a instancia del Tribunal Supremo español y versa so-

bre la base imponible del IVA en el caso de las operaciones entre partes vinculadas: la transmisión en 1993 de Campsa a Repsol de varias estaciones de servicio.

La respuesta del Tribunal de Justicia pone en evidencia la legislación fiscal española dado que la Directiva impide que una regla de determinación de la base imponible distinta de la regla general se aplique a operaciones realizadas entre partes vinculadas mediando un precio notoriamente inferior al normal de mercado. Y la razón de tal solución es que España no había conseguido la autorización para inaplicar la regla general.

En el asunto *Unió de Pagesos de Catalunya* el Tribunal Supremo tenía que resolver la impugnación directa del Real Decreto 1470/2007 sobre aplicación de los pagos directos a la agricultura y a la ganadería. A tal efecto, consideró que era relevante confrontarlo con el Reglamento (CE) n.º 1782/2003 sobre regímenes de ayuda a los agricultores y más en particular por cuanto condiciona la posibilidad de obtener derechos de pago único de la reserva nacional a que se trate de agricultores jóvenes que hayan realizado su primera instalación en el ámbito de un programa de desarrollo rural. Ahora bien, el Tribunal de Justicia ante la objeción del abogado del Estado español de que el Real Decreto enjuiciado había sido derogado por el Real Decreto 1612/2008 pronunció la *sentencia Unió de Pagesos de Catalunya* que inadmite el reenvío prejudicial al considerarla una «cuestión de naturaleza hipotética». En cambio, la abogada general Juliane Kokott, si bien con ciertas reservas, se pronunció sobre el fondo considerando que la regulación española no era contraria al Derecho de la Unión.

La *sentencia ASNEFF y Marketing Directo* contesta un reenvío prejudicial del Tribunal Supremo y se pronuncia sobre el alcance del derecho a la protección de datos personales. El reenvío prejudicial del Tribunal Supremo pretendía aclarar, en el control de legalidad que lleva a cabo el Tribunal español del Reglamento de protección de datos respecto de la Directiva 95/46/CE. Como resume el propio Tribunal de Justicia se trata de saber si el artículo la Directiva es compatible con el Real Decreto que, para permitir el tratamiento de datos personales necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, exige, en el caso de que no exista consentimiento del interesado, no solo que se respeten los derechos y libertades fundamentales de éste, sino además que dichos datos figuren en fuentes accesibles al público.

En este caso, el Tribunal de Justicia contesta, por una parte: «el artículo 7, letra f), de la Directiva 95/46 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que, para permitir el tratamiento de datos personales necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los

que se comuniquen los datos, exige, en el caso de que no exista consentimiento del interesado, no solo que se respeten los derechos y libertades fundamentales de éste, sino además que dichos datos figuren en fuentes accesibles al público, excluyendo así de forma categórica y generalizada todo tratamiento de datos que no figuren en tales fuentes» (apartado 49). Y al mismo tiempo reconoce el efecto directo del referido artículo 7.c) de la Directiva 95/46/CE.

Precisamente, el Tribunal de Justicia define el alcance del efecto directo: «según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, siempre que las disposiciones de una directiva resulten ser, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas, los particulares podrán invocarlas frente al Estado, en particular cuando éste no haya adaptado el Derecho nacional a la Directiva dentro del plazo señalado o cuando haya procedido a una adaptación incorrecta» (apartado 51).

La primera idea que late en la sentencia es que: «el respeto del derecho a la vida privada en lo que respecta al tratamiento de los datos de carácter personal, reconocido por los artículos 7 y 8 de la Carta, se aplica a toda información sobre una persona física identificada o identificable pero también de la Carta se desprende que, bajo ciertas condiciones, pueden introducirse limitaciones a dicho derecho (apartado 42).

Y la segunda idea consiste en que «los tratamientos de datos que figuran en fuentes no accesibles al público implican necesariamente que el responsable del tratamiento y, en su caso, el tercero o terceros a quienes se comuniquen los datos dispondrán en lo sucesivo de ciertas informaciones sobre la vida privada del interesado. Esta lesión, más grave, de los derechos del interesado consagrados en los artículos 7 y 8 de la Carta debe ser apreciada en su justo valor, contrapesándola con el interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos». Por tanto y si bien los Estados pueden establecer los principios que deben regir dicha ponderación, lo que no pueden hacer es adoptar una normativa nacional que excluya la posibilidad de tratar determinadas categorías de datos personales, estableciendo con carácter definitivo el resultado de la ponderación de los derechos e intereses en conflicto respecto de tales categorías, sin permitir un resultado diferente en atención a las circunstancias particulares de cada caso concreto (apartados 45 a 47).

En fin, en la *sentencia Banco Bilbao Vizcaya Argentaria* el Tribunal de Justicia le explica al Tribunal Supremo español el alcance de la libre circulación de capitales y del régimen de doble imposición. En este caso la cuestión radicaba en si el BBVA podía deducir en el ejercicio fiscal de 1991 respecto del impuesto sobre sociedades declarado en España la cuota devengada en Bélgica por los intereses obtenidos a pesar de que no pagó la cuota por estar exenta.

El Tribunal de Justicia precisa que la legislación aplicable es la vigente en 1991, antes de adoptarse la legislación de la moneda única europea. Ahora bien, el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que la legislación española era conforme con la legislación comunitaria europea aplicable. A tal efecto, el Tribunal de Justicia señala: «los intereses abonados por un deudor establecido en otro Estado miembro pueden ser objeto de doble imposición jurídica cuando los dos Estados miembros deciden ejercer su potestad tributaria y someter dichos intereses a imposición, el primer Estado aplicando a los mismos una retención en la fuente y el segundo incluyéndolos en los rendimientos imposables del beneficiario» (apartado 30). Ciertamente, como subraya el Tribunal de Justicia, «al no existir medidas de unificación o de armonización de la Unión, los Estados miembros siguen siendo competentes para fijar, mediante convenio o de forma unilateral, los criterios de reparto de la potestad tributaria con el fin, en particular, de suprimir la doble imposición [y] les corresponde adoptar las medidas necesarias para evitar situaciones de doble imposición, en particular, utilizando los criterios seguidos en la práctica tributaria internacional» (apartado 31). Sin embargo y en el caso concreto así parece que era la situación del BBVA: «las desventajas que pueden resultar del ejercicio paralelo por diferentes Estados miembros de la potestad tributaria, siempre y cuando tal ejercicio no sea discriminatorio, no constituyen restricciones de las libertades de circulación» (apartado 38).

Ya en otro ámbito, la *sentencia Rosado Santana / Junta de Andalucía* constituye la respuesta a un reenvío prejudicial del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 12 de Sevilla que le plantea el problema del cómputo de la experiencia profesional adquirida como funcionario interino. En este caso, un funcionario de carrera de la Administración andaluza pretendía que se le tuviesen en cuenta, a los efectos de promoción profesional, diez años de antigüedad adquiridos previamente como funcionario interino.

Pues bien y en este caso frente a las alegaciones de las Administraciones, incluida la Comisión Europea, el Tribunal de Justicia señala: «las normas nacionales relativas a los períodos de servicio que deben cumplirse para poder ser clasificado en una categoría retributiva superior o a fines del cálculo de los períodos de servicio requeridos para ser objeto de un informe de calificación cada año y, en consecuencia, poder beneficiarse de una promoción profesional como la controvertida en el litigio principal forman parte integrante de las condiciones de trabajo» (apartado 46).

Y a partir de ahí el Tribunal de Justicia, frente a la sugerencia del Tribunal sevillano de que el Tribunal Constitucional consideraba justificada la diferencia establecida entre funcionarios de carrera y funcionarios interinos, lanza esta advertencia: «En el supuesto de que un tribunal nacio-

nal, incluido un tribunal constitucional, excluyera la aplicación de la Directiva 1999/70/CE y del Acuerdo marco al personal de la función pública de un Estado o permitiera diferencias de trato entre los funcionarios interinos y los funcionarios de carrera a falta de razones objetivas, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, de dicho Acuerdo marco, procederá declarar que tal jurisprudencia va en contra de lo dispuesto en estas normas del Derecho de la Unión e incumple las obligaciones que incumben a las autoridades judiciales de los Estados miembros, en el marco de sus competencias, de garantizar la protección jurídica que de las disposiciones de dicho Derecho se desprende para los justiciables y de garantizar su pleno efecto» (apartado 61). Y concluye el Tribunal de Justicia con esta interpretación: «la Directiva 1999/70/CE y el Acuerdo marco que figura en el anexo de ésta deben interpretarse en el sentido de que, por un lado, se aplican a las relaciones de servicio de duración determinada y a los contratos celebrados por los órganos de la Administración y el resto de entidades del sector público, y, por otro, exigen que se excluya toda diferencia de trato entre los funcionarios de carrera y los funcionarios interinos comparables de un Estado miembro basada en el mero hecho de que éstos tienen una relación de servicio de duración determinada, a menos que razones objetivas, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, de dicho Acuerdo marco, justifiquen un trato diferente» (apartado 62).

En fin, el Tribunal de Justicia profundiza en la posibilidad de que haya razones objetivas para establecer diferencias entre los distintos tipos de funcionarios; sin embargo, llega a esta conclusión: «la cláusula 4 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a que los períodos de servicio cumplidos por un funcionario interino de una Administración Pública no sean tenidos en cuenta para el acceso de éste, que entre tanto ha tomado posesión como funcionario de carrera, a una promoción interna en la que sólo pueden participar los funcionarios de carrera, a menos que dicha exclusión esté justificada por razones objetivas, en el sentido del apartado 1 de dicha cláusula. El mero hecho de que el funcionario interino haya cumplido dichos períodos de servicio sobre la base de un contrato o de una relación de servicio de duración determinada no constituye tal razón objetiva» (apartado 84).

Precisamente en la sentencia *Rosado Santana* el Tribunal de Justicia examina y relativiza una jurisprudencia española muy asentada sobre la inimpugnabilidad de las convocatorias relativas a la selección y a la promoción de empleados públicos que sean firmes y consentidas por no haber sido impugnadas en plazo. A tal efecto, el Tribunal de Justicia argumenta: «el Derecho primario de la Unión, la Directiva 1999/70/CE y el Acuerdo marco deben interpretarse en el sentido de que no se oponen, en principio, a una norma nacional que prevé que el recurso interpuesto por un funciona-

rio de carrera contra una resolución por la que se le excluye de un proceso selectivo y basado en que dicho proceso era contrario a la cláusula 4 de dicho Acuerdo marco debe interponerse en un plazo preclusivo de dos meses desde la fecha de la publicación de la convocatoria. Sin embargo, tal plazo no podía oponerse a un funcionario de carrera, candidato a dicho proceso selectivo, que fue admitido al mismo y cuyo nombre figuraba en el listado definitivo de aprobados de dicho proceso, si podía hacer imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el Acuerdo marco. En tales circunstancias, el plazo de dos meses sólo podría empezar a correr desde la notificación de la resolución por la que se anulaba su admisión a dicho proceso y su nombramiento como funcionario de carrera del grupo superior» (apartado 100).

B. Las sentencias en materia social: garantía por traspaso de empresas y protección de riesgos laborales

En el ámbito de la jurisdicción social, el Tribunal de Justicia responde con la *sentencia CLECE* a las dudas sobre el mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de la transmisión de una empresa a un ayuntamiento; con la *sentencia Barcenilla Fernández* se pronuncia sobre la eficacia de la Directiva sobre la protección de los trabajadores contra el ruido; y con el *auto Montoya Medina* sobre la Directiva 1999/70/CE sobre el trabajo de duración determinada y el reconocimiento de trienios al personal docente universitario laboral.

La *sentencia CLECE* responde el reenvío de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en un litigio que tiene su origen en la disputa entre la empresa CLECE, que había prestado servicios de limpieza en los colegios y dependencias municipales para el Ayuntamiento toledano de Cobisa, y que pretendía que al término del contrato de servicios el Ayuntamiento se había subrogado en la relación laboral con una de las trabajadoras de la empresa.

El Tribunal de Justicia precisa, en primer lugar, que puede estar comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva una situación en la que una empresa, que se sirve de otra empresa para la limpieza de sus locales, decide resolver el contrato y ejecutar por sí misma esas tareas. Sin embargo, para que la Directiva sea aplicable, la transmisión debe tener por objeto una entidad económica que mantenga su identidad tras el cambio de titular por lo que en el supuesto concreto no se aplica a una situación en la que un ayuntamiento, que había encargado la limpieza de sus dependencias a una empresa privada, decide poner fin al contrato celebrado con ésta y realizar por sí mismo los trabajos de limpieza de dichas dependencias, contratando para ello nuevo personal (apartado 43).

La *sentencia Barcenilla Fernández* se refiere al efecto que puede llegar a tener en las retribuciones de los trabajadores una Directiva sobre protección frente al ruido. En este asunto dos trabajadores habían demandado ante el Juzgado de lo Social a su empresario para que les abonase un complemento salarial de penosidad de su puesto de trabajo por estar expuestos a un nivel de ruido que supera el promedio diario determinado. Frente a la desestimación del Juzgado acudieron en suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que acudió a Luxemburgo.

A juicio del Tribunal de Justicia la Directiva sobre la protección de los trabajadores contra el ruido no regula el pago de un complemento salarial por razón de la penosidad de un puesto de trabajo derivada de la exposición al ruido, ni la cuestión de si puede o debe tenerse en cuenta el efecto de una protección auditiva individual para determinar el umbral de exposición al ruido que da lugar a la obligación de pagar el referido complemento salarial. Sin embargo, el Tribunal de Justicia hace una puntualización conforme a la cual: «el Derecho nacional debe establecer mecanismos adecuados que garanticen que un trabajador expuesto a un nivel de ruido superior a 85 dB(A), medido sin tener en cuenta los efectos de la utilización de protectores auditivos individuales, pueda invocar el cumplimiento, por el empresario, de las obligaciones preventivas establecidas en el artículo 5, apartado 2, de dicha Directiva» (apartado 43).

Esta interpretación está alentada por la *jurisprudencia Marleasing* que en este caso el Tribunal de Justicia enuncia así: «es preciso recordar la reiterada jurisprudencia según la cual la libertad en la elección de los procedimientos y los medios destinados a garantizar la aplicación de una directiva no menoscaba la obligación de los Estados miembros destinatarios de aquélla de adoptar todas las medidas necesarias para garantizar la plena eficacia de la directiva, conforme al objetivo por ella perseguido [...], y de garantizar, en el caso de que la directiva de que se trate tenga por objeto crear derechos para los particulares, que éstos estén en condiciones de invocarlos, en su caso, ante los órganos jurisdiccionales nacionales» (apartado 41).

Esta última precisión permitió a la Sala de lo Social de Castilla y León pronunciar la sentencia estimatoria por la que reconocía a los dos trabajadores la cuantía del complemento retributivo reclamado.

Por último, el *auto Montoya Medina* aplica, a instancias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en sentencias bien conocidas, de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso (C-307/05), de 15 de abril de 2008, Impact (C-268/06), y de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 y C-456/09) a la discriminación entre personal laboral de las universidades públicas.

Por tanto y a juicio del Tribunal de Justicia, es contraria a la Directiva 1999/70/CE sobre el trabajo de duración determinada «una normativa nacional que reserva, sin ninguna justificación objetiva, el derecho a percibir un complemento salarial por antigüedad únicamente a los profesores contratados doctores, excluyendo a los profesores ayudantes doctores, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables».

C. La sentencia en el ámbito civil (mercantil) sobre usuarios del transporte aéreo

Con la *sentencia Sousa Rodríguez* el Tribunal de Justicia responde un reenvío prejudicial del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Pontevedra sobre la interpretación del Reglamento (CE) n.º 261/2004 sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos.

El litigio surgió a raíz de la demanda de varios pasajeros contra Air France que debía hacer el trayecto entre París y Vigo y pocos minutos después de despegar del avión a la hora prevista, el piloto decidió volver al punto de origen, el aeropuerto de París Charles de Gaulle, por un problema técnico de la aeronave; los pasajeros solo pudieron volar al día siguientes desde París Orly con destino a Oporto, desde donde se trasladaron a Vigo en taxi.

La primera cuestión prejudicial versa sobre el concepto de «cancelación» definido en el Reglamento. Y a juicio del Tribunal de Justicia la cancelación no se refiere exclusivamente al supuesto de que el avión de que se trate no haya despegado en modo alguno sino que incluye igualmente el supuesto de que el avión haya despegado, pero, cualquiera que sea la razón, se vea obligado a regresar al aeropuerto de origen y los pasajeros de dicho avión hayan sido transferidos a otros vuelos.

La segunda cuestión se refiere a la «compensación suplementaria», mencionada en el Reglamento y que, de acuerdo con el Tribunal de Justicia, debe interpretarse en el sentido de que «permite al juez nacional conceder, en las condiciones previstas por el Convenio de Montreal o por el Derecho nacional, indemnización de daños y perjuicios, incluidos los daños morales, por incumplimiento del contrato de transporte aéreo. En cambio, dicho concepto de «compensación suplementaria» no puede servir de fundamento jurídico al juez nacional para condenar al transportista aéreo a reembolsar a los pasajeros cuyo vuelo haya sido retrasado o cancelado los gastos que éstos hayan tenido que efectuar a causa del incumplimiento, por parte de dicho transportista, de las obligaciones de asistencia y atención previstas en los artículos 8 y 9 de este Reglamento».

No obstante y como precisó también el Tribunal de Justicia: «no hay nada en el Reglamento n.º 261/2004 que impida conceder una compensación por un incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 8 y 9 de dicho Reglamento, si estas disposiciones no han sido invocadas por los pasajeros aéreos» (apartado 45).

D. La sentencia en materia penal y el estatuto de las víctimas de malos tratos

La *sentencia Gueye* responde un reenvío prejudicial de la Audiencia Provincial de Tarragona en materia de cooperación policial y judicial en materia penal habiéndose planteado en dos procedimientos penales seguidos contra los Sres. Gueye y Salmerón por quebrantamiento de la pena accesoria de prohibición de aproximarse a sus parejas, víctimas de sendos delitos de maltrato que, sin embargo, habían consentido libremente en reiniciar la convivencia. Apelando al Derecho de la Unión, el tribunal catalán cuestionaba la tipificación del delito por concurrir la voluntad de la víctima de la violencia de género y a tal efecto se apoyaba en la interpretación de la Decisión marco 2001/220/JAI relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal.

El Tribunal de Justicia precisó en su sentencia que contestaba por la vía especial establecida para el ámbito de la cooperación policial y judicial penal (el antiguo artículo 35.3 TUE aplicable hasta el 1 de diciembre de 2014 limita el acceso, de conformidad con el Protocolo 36 del Tratado de Lisboa y por lo que a España se refiere a tribunales cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno).

En primer lugar, el Tribunal de Justicia subraya: «Las disposiciones de la Decisión marco deben interpretarse de modo que se respeten los derechos fundamentales, de entre los que es preciso destacar, en particular, el derecho al respeto de la vida privada y familiar tal como se formula en el artículo 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea» (apartado 55).

A continuación, el Tribunal de Justicia precisa: «la protección penal contra los actos de violencia doméstica que establece un Estado miembro en ejercicio de su potestad sancionadora no sólo tiene por objeto la protección de los intereses de la víctima tal como ésta los percibe, sino también la protección de otros intereses más generales de la sociedad» (apartado 61).

Por esa razón, a juicio del Tribunal de Justicia: «los artículos 2, 3 y 8 de la Decisión marco deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la imposición de una medida de alejamiento preceptiva con una duración mínima, prevista como pena accesoria por el Derecho penal de un Estado miembro, a los autores de violencia en el ámbito familiar, aun en el

supuesto de que las víctimas de esa violencia se opongan a la aplicación de tal medida» (apartado 70).

Y aporta el Tribunal de Justicia una segunda interpretación relativa a la mediación en los procedimientos penales considerando que la Decisión marco relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal «permite a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de las infracciones cometidas en el ámbito familiar, excluir la mediación en todos los procesos penales relativos a tales infracciones» (apartado 76).

3. *Las sentencias declarativas del incumplimiento del Reino de España (licencias, anuncios televisivos y urbanismo valenciano)*

De las ocho sentencias dictadas en 2011 en recursos por incumplimiento conviene dar cuenta solo de tres: en dos de ellas se declara el incumplimiento de España en materia de licencias de aperturas de grandes superficies y por los anuncios publicitarios en las televisiones; mientras que la otra, debido a defectos procesales imputables a la Comisión Europea, es desestimatoria en relación con la aplicación de las Directivas sobre contratos públicos a la legislación urbanística valenciana.

El Tribunal de Justicia declara, en virtud de la sentencia de 24 de marzo de 2011, la infracción por parte de España de la libertad de establecimiento al aplicar determinadas disposiciones de la Ley estatal de ordenación del comercio minorista y de la normativa catalana, en particular la Ley autonómica de equipamientos comerciales, el Decreto catalán de desarrollo de la Ley y el Decreto autonómico que aprueba el Plan territorial sectorial de equipamientos comerciales.

El origen del procedimiento por incumplimiento seguido por la Comisión Europea está en una denuncia de diversas empresas del sector de la gran distribución que permitió a la Comisión cuestionar la compatibilidad de la normativa reguladora del establecimiento de grandes superficies comerciales en Cataluña con el artículo 43 del Tratado CE, es decir, el vigente artículo 49 TFUE. Es importante subrayar que el enjuiciamiento del Tribunal de Justicia consiste única y exclusivamente en comparar la legislación española con la libertad económica fundamental, con el derecho de establecimiento reconocido en el Tratado constitutivo, sin atender a los desarrollos de la Directiva 2006/123/CE relativa a los servicios en el mercado interior; de hecho, no la menciona más que para recordar que España alegaba que estaba precisamente intentando adaptar su legislación a las exigencias de la Directiva (apartado 33 de la sentencia).

El Tribunal de Justicia examina las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales, los requi-

sitos para la obtención de la licencia comercial específica exigida para la implantación de tales establecimientos y determinados aspectos del procedimiento de concesión de dicha licencia.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia delimita el contenido de la libertad de establecimiento proscribiendo «cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los ciudadanos de la Unión, de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado» (apartado 63). Y a continuación, el Tribunal de Justicia se refiere a las excepciones o justificaciones pero también subraya que «las razones que pueden ser invocadas por un Estado miembro para justificar una excepción al principio de la libertad de establecimiento deben ir acompañadas de un análisis de la oportunidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho Estado miembro, así como de los datos precisos que permitan corroborar su argumentación» (apartado 83). Sin embargo, en este supuesto España no expuso ante el Tribunal de Justicia «datos suficientes para explicar por qué motivos las restricciones controvertidas son necesarias para alcanzar los objetivos perseguidos» (apartado 84). Sobre este particular, el Tribunal de Justicia considera contrarios al derecho de establecimiento: la prohibición de la Ley catalana de implantar grandes establecimientos comerciales fuera de la trama urbana consolidada de un número limitado de municipios; la limitación de la implantación de nuevos hipermercados a un reducido número de comarcas y la exigencia de que esos nuevos hipermercados no absorban más del 9% del consumo de productos de uso cotidiano o del 7% del consumo de productos de uso no cotidiano; o, en fin, la aplicación de límites en cuanto al grado de implantación y a la repercusión sobre el comercio minorista existente, más allá de los cuales no se podían abrir nuevos establecimientos comerciales grandes ni medianos.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia examina si la exigencia y los requisitos de obtención de una licencia comercial específica para la apertura de grandes establecimientos comerciales son conformes al Derecho de la Unión. A tal efecto, el Tribunal solo estima contrario a la libertad de establecimiento que la Comisión de Equipamientos Comerciales, que emite un informe sobre la procedencia de la licencia, esté integrada por representantes del comercio en la medida en que «el único interés sectorial representado en dicha Comisión es el del comercio local ya existente. Ahora bien, un organismo con esa composición, en el que no están representados los intereses relativos a la protección del medio ambiente y de los consumidores, mientras que sí lo están los competidores potenciales del solicitante de la licencia, no puede constituir un instrumento idóneo para alcanzar los objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores» (apartado 111).

En fin, la sentencia aborda determinados aspectos del procedimiento de concesión de la licencia comercial y el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que el régimen del silencio negativo y la cuantía de las tasas por otorgar las licencias no son contrarios al Derecho de la Unión Europea.

La sentencia de 24 de noviembre de 2011 declara que España ha incumplido la Directiva 89/552/CEE sobre radiodifusión televisiva (*Directiva televisión sin fronteras*) al permitir que determinados tipos de publicidad, como los publirreportajes, los anuncios de telepromoción, los anuncios publicitarios de patrocinio y los microespacios publicitarios fuesen emitidos en 2005 por las cadenas de televisión españolas durante un tiempo que excede el límite máximo del 20% del tiempo de emisión por hora.

A tal efecto, el Tribunal de Justicia reitera que «la protección de los consumidores que son los telespectadores frente a la publicidad excesiva constituye un aspecto esencial del objetivo de dicha Directiva» (apartado 45). Seguidamente, considera que el concepto de anuncio publicitario «debe interpretarse teniendo en cuenta el objetivo de ésta, consistente en conciliar el ejercicio de la libertad de difundir publicidad en televisión con la necesidad de proteger a los telespectadores frente a una difusión excesiva de publicidad» (apartado 49).

Por último, la sentencia de 26 de mayo de 2011 desestima el recurso por incumplimiento formulado por la Comisión contra España que aducía que la legislación urbanística valenciana no cumplía las exigencias establecidas en las Directivas sobre contratación pública. En particular, la Comisión le reprochaba a España que el procedimiento de adjudicación y aprobación de los programas de actuación integrada en gestión indirecta se sustraya a las normas de contratación pública a pesar de tratarse de verdaderos contratos de obras.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia considera que la Comisión no ha demostrado que el objeto principal del contrato celebrado entre el ayuntamiento y el urbanizador corresponda a contratos públicos de obras en el sentido de las Directivas sobre contratos públicos, lo que constituye una condición previa para la declaración del incumplimiento alegado (apartado 98).

En esto parece que el Tribunal sigue las Conclusiones de su abogado general Niilo Jääskinen que advertía: «la inclusión de los PAI [programas de actuación integrada] en la categoría de contratos públicos de obras tendría la consecuencia práctica de desincentivar la iniciativa privada en el ámbito de la ordenación y el desarrollo territoriales, dado que, si se consideran incluidos en el ámbito de aplicación de las Directivas sobre contratos públicos, los PAI parecen contravenir el objetivo principal de la contratación pública, que es el de dispensar un trato igual a todos los participantes. La única opción que quedaría entonces en Derecho urbanístico sería el modelo

clásico en el que los poderes públicos diseñan y aprueban todos los documentos relativos al planeamiento y el uso del suelo, y financian y organizan su ejecución y puesta en práctica, directamente y recurriendo a fondos públicos» (apartado 76 de las Conclusiones).

V. Relación de las sentencias comentadas del tribunal de justicia

1. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 20 de enero de 2011, CLECE (C-463/09) (mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de la transmisión de una empresa al Ayuntamiento de Cobisa).
2. TJ (Gran Sala), sentencia de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano (C-34/09) (ciudadanía de la Unión y nacionales de terceros países).
3. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 10 de marzo de 2011, Telefónica Móviles España (C-85/10) (tasa por reserva del dominio público radioeléctrico para la prestación de servicios de telecomunicaciones).
4. TJ (Sala 6.^a), auto, de 18 de marzo de 2011, Montoya Medina (C-273/10).
5. TJ (Sala 2.^a), sentencia de 24 de marzo de 2011, Comisión / España (C-400/08) (licencias de apertura de grandes superficies en Cataluña).
6. TJ (Gran Sala), sentencia de 3 de mayo de 2011, Tele2 Polska (C-375/09) (aplicación por la Comisión y por las autoridades nacionales de la competencia del artículo 102 TFUE).
7. TJ (Gran Sala), sentencia de 10 de mayo de 2011, Römer (C-147/08) (discriminación por orientación sexual en el cálculo de una pensión de jubilación).
8. TJ (Sala 7.^a), sentencia de 19 de mayo de 2011, Barcenilla Fernández y Macedo Lozano (C-256/10 y C-261/10) (protección de los trabajadores frente al ruido y retribuciones).
9. TJ (Gran Sala), sentencias de 24 de mayo de 2011, Comisión / Bélgica (C-47/08), Comisión / Francia (C-50/08); Comisión / Luxemburgo (C-51/08); Comisión / Portugal (notarios) (C-52/08); Comisión / Austria (C-53/08); Comisión / Alemania (C-54/08); y Comisión / Grecia (C-61/08) (requisito de nacionalidad para el ejercicio de notario).
10. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 26 de mayo de 2011, Comisión / España (C-306/08) (legislación urbanística valenciana y Directivas sobre contratos públicos).
11. TJ (Sala 8.^a), sentencia de 9 de junio de 2011, Campsa Estaciones de Servicio (C-285/10) (IVA de las operaciones entre empresas vinculadas).
12. TJ (Gran Sala), sentencia, de 14 de junio de 2011, Pfleiderer AG (C-360/09) (programas de clemencia y demandas civiles para reclamar daños *antitrust*).

13. TJ (Gran Sala), sentencia de 12 de julio de 2011, L'Oréal y otros (C-324/09) (derecho de marca en Internet y límites de la protección judicial).
14. TJ (Sala 7.^a), sentencia de 21 de julio de 2011, Telefónica de España (C-284/10) (tasa por la titularidad de autorizaciones generales y licencias individuales para la prestación de servicios de telecomunicaciones).
15. TJ (Sala 2.^a), sentencia de 8 de septiembre de 2011, Rosado Santana / Junta de Andalucía (C-177/10) (reconocimiento de antigüedad de funcionarios interinos).
16. TJ (Gran Sala), sentencia de 13 de septiembre de 2011, Prigge y otros (C-447/09) (jubilación forzosa de pilotos de aviación).
17. TJ (Sala 4.^a), sentencia de 15 de septiembre de 2011, Gueye y Salmérón (C-483/09 y C-1/10) (estatuto de la víctima y delitos de violencia en el ámbito familiar).
18. TJ (Sala 1.^a), sentencia de 15 de septiembre de 2011, Unió de Pagesos de Catalunya (C-197/10) (régimen de ayudas agrícolas).
19. TJ (Gran Sala), sentencia de 4 de octubre de 2011, Football Association Premier League y otros (C-403/08) (libre prestación de servicios y difusión televisiva de espectáculos deportivos).
20. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 13 de octubre de 2011, Sousa Rodríguez y otros (C-83/10) (indemnización de pasajeros de transporte aéreo).
21. TJ (Gran Sala), sentencia de 15 de noviembre de 2011, Dereci y otros (C-256/11) (ciudadanía de la Unión y nacionales de terceros países).
22. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 24 de noviembre de 2011, Scarlet Extended (C-70/10) (control de las descargas ilegales en Internet).
23. TJ (Sala 3.^a), sentencia de 24 de noviembre de 2011, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito Federación de Comercio Electrónico y Marketing Directo (C-468/10 y C-469/10) (derecho a la protección de datos personales).
24. TJ (Sala 1.^a), sentencia de 24 de noviembre de 2011, Comisión / España (C-281/09) (anuncios publicitarios en televisión).
25. TJ (Sala 1.^a), sentencia de 8 de diciembre de 2011, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C 157/10) (impuesto de sociedades y doble imposición).

Crónica

Crónica comunitaria: la actualidad institucional y económica de España en el marco de la Unión Europea

Beatriz Iñarritu Ibarreche
Profesora de la Universidad Comercial de Deusto

Sumario: Introducción.—I. El estado de la integración. I.1. La crisis de la Eurozona. I.2. Ampliación de la UE: tratado de adhesión de Croacia y conflicto entre Turquía y Francia. I.3. Comisión: procedimiento de infracción contra Hungría por cambios constitucionales contrarios a los principios comunitarios.—II. La actualidad institucional de la Unión Europea. II.1. «Cumbres del euro» y Consejos Europeos del segundo semestre de 2011: medidas contra la crisis del euro y tratado internacional sobre el «pacto fiscal». II.2. Banco Central Europeo: dimisión del vocal alemán y nuevo presidente. II.3. Parlamento Europeo: elección del nuevo presidente.—III. Cuestiones generales de la actualidad económica. III.1. Banca europea: nuevo «test de estrés». III.2. BCE: Reducción de los tipos de interés e inyección ilimitada de liquidez a la banca europea. III.3. Aprobado el «paquete legislativo sobre gobernanza económica». III.4. Mercados financieros: propuestas de la comisión sobre una tasa a las transacciones financieras y sobre sanciones penales a los especuladores. III.5. Tribunal de Justicia: las aerolíneas deberán pagar por sus emisiones. III.6. Tribunal de Justicia: nueva sentencia sobre las minivacaciones fiscales y el crédito fiscal del País Vasco.

Introducción

En el segundo semestre de 2011, la UE ha trabajado afanosamente en buscar vías de solución de las crisis económica, financiera y de Deuda Pública que atenazan gran parte de las Economías del continente.

Es posible que el Acuerdo alcanzado en diciembre sea un gran paso hacia la Unión Económica, pero el camino andado hasta la fecha deja en evidencia la lentitud y complejidad del sistema de toma de decisiones y de concreción de las decisiones adoptadas.

Por otra parte, el «inagotable» apoyo al sector financiero, que apenas se compensa con tímidas iniciativas para repercutirle «parte de la culpa» de la crisis (ej. propuestas sobre la tasa sobre transacciones financieras o sanciones penales a especuladores financieros), también provoca un sentimiento

de desconfianza en el sistema, ya que a pesar del apoyo recibido los bancos no reabren el crédito a empresas y particulares.

El desánimo se acrecienta con la constatación de que los gobiernos elegidos democráticamente en Grecia e Italia han sido sustituidos por gobiernos de tecnócratas, cuando estos cambios han sido forzados por la apuesta de austeridad y recortes, que puede resultar nefasta para las Economías más débiles de la Unión.

In these second six months of 2011, the EU has worked intensely to find the ways of solution to the economic, financial and debt crisis that are hindering most of the European Economies.

The Agreement achieved in December might be a great step towards the Economical Union, but the path followed so far makes it clear how slow and complex it is the system to take the decisions and to make concrete the decisions adopted.

On the other hand, the «endless» support to the financial sector, which has only been compensated with timid initiatives to rebound on it «part of the blame» (ex. the draft regulations about the tax on financial transfers or about the penal sanctions for financial speculators) do provoke a mistrust feeling towards the system as, despite the support received, the banks are not «opening» the credit for companies and particulars.

Discouragement is increasing with the substitution of those democratic governments in Greece and Italy by technocratic governments, considering that these changes have been forced by the decision to introduce austerity and cuts, a decision that might come to be a disastrous option for the most weak Economies in the Union.

I. El estado de la integración

I.1. *La crisis de la eurozona*

Durante el segundo semestre de 2011 las instituciones y los Estados europeos han centrado gran parte de su actividad en buscar soluciones coordinadas a las profundas crisis financieras y de Deuda que atraviesa el continente. Los «frentes» han sido varios y también las iniciativas adoptadas:

1. La Unión ha tomado decisiones excepcionales en el rescate de la Economía griega, lo que incluye un nuevo programa de ayudas de 130.000 millones de euros que se otorgarán en unas condiciones financieras más favorables, la supervisión permanente del país para certificar el cumplimiento de las exigencias de ajustes comprometidos y, también, la contribución «voluntaria» del sector privado en

los rescates, que se deberá concretar tras la negociación de diferentes operaciones de canjes y recompras de bonos griegos entre 2011 y 2014.

2. También se han adoptado diferentes iniciativas respecto a los Mecanismos financieros de apoyo a los países en dificultades.

Por lo que se refiere al Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF) se ha decidido tanto la ampliación de sus competencias como de su capacidad financiera.

Se ha decidido habilitar a esta Facilidad Financiera para intervenir en «programas cautelares» dirigidos países que atravesaran dificultades financieras, para financiar las recapitalizaciones de entidades financieras mediante préstamos a los Estados y para comprar bonos en el mercado secundario de Deuda. El incremento de su capacidad se decidió con la posibilidad de su apalancamiento, que le generaría, previsiblemente, una capacidad de financiación superior al billón de euros.

En cuanto al Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE), se ha alcanzado un acuerdo para adelantar su entrada en vigor a julio de 2012, un año antes de lo previsto, y para agilizar la toma de decisiones en este fondo de carácter permanente (una mayoría cualificada del 85% en lugar de la unanimidad).

3. La Unión Europea ha decidido también medidas extraordinarias para recapitalizar el sector bancario europeo con el fin de «aumentar la calidad y la cantidad de su capital para resistir potenciales nuevas sacudidas». Estas medidas se centraron, por una parte, en la exigencia, para los bancos considerados «sistémicos» de un coeficiente de capital mínimo de máxima calidad del 9%, a más tardar el 30 de junio de 2012. Según las estimaciones facilitadas por la Autoridad Bancaria Europea, esta recapitalización de los grandes bancos europeos exigiría un refuerzo superior a 106.000 millones de euros.

Y una segunda medida de apoyo al sector fue la decisión del BCE, del 21 de diciembre, de ofrecer a los bancos de la zona euro una «financiación ilimitada», préstamos a tres años a un tipo de interés inicial del 1%, medida que significó una «inyección» de casi medio billón de euros al sector. Obteniendo una financiación barata, al 1%, muchos bancos acudieron a continuación a las subastas de Deuda pública, en especial de países sometidos a una fuerte presión por parte de los mercados como Italia y España, para obtener mayores rentabilidades. Al margen de esta inyección de «rentabilidad» a los bancos, la medida fue interpretada por diferentes medios de expertos como una «compra de Deuda encubierta», puesto que

si el BCE no debe comprar Deuda directamente, los bancos sí pueden hacerlo con su financiación. Se frustraba además la eventual «apertura del grifo» del crédito bancario a empresas y hogares europeos, y por tanto un apoyo decisivo a la recuperación de la «Economía real».

4. Los Ministros de Economía y finanzas aprobaron finalmente el «paquete legislativo sobre gobernanza económica».

Cuatro de las normas del *paquete* se refieren a la reforma del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, PEC, en sus dos vertientes, preventiva y correctora, sobre la disciplina presupuestaria de los Estados miembros de la Unión. Incluye también un Reglamento específico para conseguir una «ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona euro», que prevé la posibilidad de sancionar a los Estados que cometan «desviaciones importantes respecto a políticas fiscales prudentes» o registren Deficits excesivos. Y una Directiva sobre «requisitos de los marcos presupuestarios de los Estados miembros».

Los otros dos textos del *paquete* tienen por objeto evitar los desequilibrios macroeconómicos en la UE y en la Eurozona. A través de un mecanismo de alerta y vigilancia (que incluye un procedimiento de «desequilibrios excesivos») se pretende conseguir una pronta detección de dichos desequilibrios.

Y ya a final del año, en la cumbre ordinaria de Jefes de Estado y de Gobierno, la UE anunció la conclusión de un importante acuerdo, el denominado «Pacto Fiscal», encaminado a fortalecer la disciplina presupuestaria y la coordinación económica de los Diecisiete países del Euro.

Es, posiblemente, un primer paso hacia el deseado «gobierno económico» de la Unión de los Diecisiete. Contempla el compromiso de los Estados de alcanzar un equilibrio presupuestario (el déficit público estructural anual no podrá superar el 0,5% del PIB) y su inclusión en las Constituciones nacionales o legislaciones equivalentes. Y el endurecimiento y agilización de las sanciones a los Estados que superen los límites del Déficit público (3% del PIB).

El «Pacto» también prevé un procedimiento de coordinación para garantizar que todas las reformas relevantes de política económica en la Eurozona se debatan y coordinen conjuntamente.

El Pacto deberá reflejarse en un nuevo Tratado internacional de «Unidad Fiscal» que podría aprobarse en marzo de 2012 por parte de Veintiséis Estados miembros, todos menos el Reino Unido que decidió finalmente mantenerse al margen del acuerdo.

I.2. *Ampliación de la UE: tratado de adhesión de Croacia y conflicto entre Turquía y Francia*

Los máximos líderes de la UE reunidos en el Consejo Europeo ordinario el 9 de diciembre, junto con el presidente y la primera ministra de Croacia firmaron el Tratado de Adhesión de esta antigua república yugoslava a la Unión.

Tras seis años de negociaciones, Croacia está llamada a convertirse en el nuevo Estado miembro de la Unión el 1 de julio de 2013, creando así la Unión de los Veintiocho.

El presidente del Consejo Europeo, *Herman van Rompuy*, señaló en la ceremonia de la firma del Tratado que «Croacia es una prueba evidente de que el futuro de los Balcanes occidentales está en la Unión Europea. La Unión sigue comprometida con esta perspectiva». Efectivamente, tras Eslovenia, este pequeño país mediterráneo de apenas 4,4 millones de habitantes se convertirá en el segundo país de la zona en sumarse a la Unión.

También decidieron los líderes europeos que Montenegro inicie las negociaciones para su futura incorporación a la UE en junio de 2012, y proponer la decisión de otorgar la condición de «candidato» a Serbia al mes de marzo, previa aceptación en febrero de los ministros de Exteriores. Este aplazamiento fue acordado con el fin de que Belgrado siga demostrando un «compromiso creíble respecto a los acuerdos de normalización política alcanzados con Kosovo».

Los croatas ratificaron el Tratado en el referéndum convocado el 22 de enero. Con un exiguo 44% de participación, los ciudadanos respaldaron la Adhesión del país a la UE, con un 67% de votos afirmativos respecto al total de votos emitidos.

El otro país candidato que, junto a Croacia, inició sus negociaciones en 2005, Turquía, protagonizó el 22 de diciembre un incidente diplomático que podría dificultar el progreso de dichas negociaciones.

La Asamblea Nacional francesa había aprobado ese día un proyecto de ley que pretendía criminalizar la negación del genocidio armenio cometido por el ejército otomano durante la primera guerra mundial. La reacción del gobierno de Ankara fue inmediata ya que anunció su decisión de romper relaciones diplomáticas con Francia, por entender que la normativa francesa, que aún debía superar la votación del senado, era un claro acto hostil contra Turquía. El conflicto que se planteaba no era menor, puesto que una buena parte de la población inmigrante de Francia es de origen turco y por la relevancia de las relaciones comerciales entre ambos países.

Y, lejos de solucionarse, la disputa se reavivó con la aprobación, el 23 de enero, de la polémica ley por parte del Senado francés.

Según esta nueva ley, que deberá entrar en vigor en febrero, quien niegue que la matanza de armenios en 1915 a manos del imperio otomano fue un genocidio, será penado con un año de cárcel o una multa de 45.000 euros. Para Francia se trata de una ley contra el negacionismo, mientras que para Turquía se trata de un ataque directo a su país y una injerencia en su historia que, según la versión oficial, niega que las matanzas fueran organizadas sino que fueron el resultado de una confrontación en el marco de la primera Guerra Mundial.

La reacción del Primer Ministro Turco, *Recep Tayyip Erdogan*, tampoco se hizo esperar esta vez, y en una alocución en el Parlamento nacional acusó a Francia de llevar a cabo «un golpe de Estado contra la libertad de pensamiento» y llegó a calificar la ley de «discriminatoria y racista».

En todo caso, y al margen del conflicto comercial que podría desencadenarse, no debe olvidarse que el reconocimiento oficial del término «genocidio» podría obligar al Estado turco a establecer compensaciones económicas e incluso territoriales, a los supervivientes.

I.3. *Comisión: procedimiento de infracción contra Hungría por cambios constitucionales contrarios a los principios comunitarios*

A comienzos de año se encendieron las alarmas en la UE ante las enmiendas adoptadas sobre la Constitución húngara que habían entrado en vigor el 1 de enero. Estos cambios podrían tener efectos nocivos respecto a la independencia del Banco Central del país, cuyos responsables quedarían sometidos a la disciplina del Gobierno, los poderes del Tribunal Supremo y sobre las libertades de información y de religión.

Guy Verhofstad, líder del grupo liberal de la Eurocámara, fue uno de los primeros responsables políticos de la UE en denunciar la «peligrosa erosión de los controles en la democracia» en Hungría» y se refirió al artículo 7 del Tratado de la UE para poder iniciar el procedimiento previsto en los casos en que exista un «riesgo claro» de que un Estado miembro viole gravemente los valores de la Unión, procedimiento que podría acarrear sanciones al Estado infractor, incluyendo la eventual suspensión de su derecho de voto.

El 17 de enero la Comisión hizo pública su decisión de iniciar un procedimiento de infracción sobre tres cuestiones contempladas en la reforma constitución húngara: la independencia del Banco Central nacional, el adelanto de la edad de jubilación de los jueces y la independencia de la autoridad encargada de la protección de datos. En su decisión Bruselas dio un mes al gobierno húngaro, liderado por el primer ministro conservador *Viktor Orbán*, para rectificar las reformas. En caso contrario, se abriría la posibilidad de llevar el asunto ante el Tribunal de Justicia de la UE.

El día siguiente, 18 de enero, tuvo lugar la comparecencia del propio *Orbán* ante el pleno del Parlamento Europeo. En su alocución prometió una rápida solución a los problemas planteados. Aunque sin dar detalles concretos, precisó que todas las objeciones se podían satisfacer y que solo había un extremo particularmente conflictivo, su pretensión de que el gobernador del Banco Central de Hungría preste juramento en el Parlamento y ante la Constitución.

Y el 24 de enero se celebró una esperada reunión del primer ministro húngaro con el presidente de la Comisión, *Jose Manuel Durao Barroso*, en Bruselas. Tras la reunión, *Orbán* aseguró que había acordado con la Comisión Europea retirar la polémica ley que limitaba la autonomía del Banco Central de Hungría, e indicó que dicha ley no era un «asunto crucial». Por su parte, *Barroso* emitió un comunicado en el que destacaba que «es esencial para la Comisión Europea asegurarse de que la legislación de la UE, tanto en la letra como en espíritu, es totalmente respetada por Hungría, como por cualquier otro Estado miembro».

II. La actualidad institucional de la Unión Europea

II.1. «Cumbres del euro» y consejos europeos del segundo semestre de 2011: medidas contra la crisis del euro y tratado internacional sobre el «pacto fiscal»

Tras las reuniones excepcionales de años anteriores, y tras la cumbre celebrada el 21 de julio, las denominadas «Cumbres de los Jefes de Estado y de Gobierno de la Eurozona» han sido oficializadas en este segundo semestre de 2011.

En efecto, en las conclusiones del Consejo Europeo celebrado el 23 de octubre se señalaba que «el Presidente de la Cumbre del Euro será designado por los Jefes de Estado o de Gobierno de la zona del euro a la vez que el Consejo Europeo elija a su presidente y para el mismo período». Y también se afirmaba que «a la espera de la próxima elección de este tipo, el actual presidente del Consejo Europeo presidirá las sesiones de la Cumbre del Euro». Herman Van Rompuy se convertía, de esta manera, en el «doble» presidente del Consejo Europeo y de las Cumbres de Jefes de Estado y de Gobierno de la Eurozona.

Y en la Cumbre convocada el 26 de octubre, los Diecisiete decidieron mejorar la estructura de gobierno de la Eurozona, acordando que las «Cumbres del Euro» deberán celebrarse, como mínimo, dos veces año, «en momentos clave del ciclo anual de gobierno económico y, si es posible, tras las sesiones del Consejo Europeo». Determinaron también que en estas Cum-

bres del Euro «se deberán definir directrices estratégicas para la ejecución de las políticas económicas y para lograr una mayor competitividad y convergencia en la zona del euro».

Es así como en el segundo semestre del año se celebraron reuniones simultáneas, y se convocaron «Cumbres del Euro» tras los dos Consejos Europeos celebrados en octubre, los días 23 y 26, y tras el Consejo ordinario celebrado el 8 y 9 de diciembre.

Los máximos líderes de la Eurozona debatieron el 21 de julio el acuerdo sobre un segundo rescate a Grecia y sobre las medidas a adoptar para frenar el contagio de la crisis de la Deuda soberana griega a otras Economías, como la española o la italiana.

Los Diecisiete acordaron un segundo rescate a Grecia de 109.000 millones de euros, y también decidieron flexibilizar las condiciones de este nuevo rescate y de los rescates anteriores, concedidos asimismo a Portugal e Irlanda, mediante la reducción de los tipos de interés y el alargamiento de los plazos aplicables en los préstamos concedidos.

También pactaron una serie de reformas del Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF), con el fin de mejorar su eficacia e incrementar su flexibilidad, habilitándole para desempeñar nuevas funciones:

- intervención en «programas cautelares», ofreciendo créditos como medida preventiva a los países que, sin necesidad de ser recatados, tengan una necesidades importantes de fondos,
- financiación de recapitalizaciones de entidades financieras mediante préstamos a los Estados,
- compra de bonos en el mercado secundario de Deuda, siempre que el Banco Central Europeo, BCE, reconozca la existencia de circunstancias excepcionales y se decida por unanimidad de los Diecisiete.

En la Declaración final de la cumbre, los Diecisiete afirmaban que «la gravedad de la situación de Grecia es única en la zona euro» y es por ello que «se requiere una solución excepcional». Planteaban, de esta manera, el difícil y polémico acuerdo para que el sector privado (bancos europeos tenedores de Deuda pública griega), participe «voluntariamente» en el rescate griego con unos 50.000 millones de euros, a través de distintos tipos de operaciones de recompra, refinanciación y canje de bonos griegos entre 2011 y 2014. Estas operaciones, que requerirán necesariamente el análisis previo del BCE y la unanimidad de los Estados y que son consideradas como una modalidad de «default selectivo» (suspensión de pagos parcial o selectivo), han provocado no pocos recelos y el particular esfuerzo, por parte de los máximos responsables de la Eurozona, para negociar los acuerdos con la banca afectada y para explicar su alcance a las Agencias de calificación.

Por su parte, las reuniones del 23 y del 26 de octubre, precedidas en ambos casos por sendos Consejos Europeos de los Veintisiete, avanzaron en las soluciones comunes para atajar la grave crisis de la Deuda de la Eurozona.

Entre las principales conclusiones de las Cumbres destacaba la reiteración de la decisión adoptada ya el 21 de julio para resolver la situación excepcional y única de Grecia.

La precariedad de las cuentas públicas griegas forzó el acuerdo, que involucraba también al Fondo Monetario Internacional. La idea planteada se centraba en que los Estados miembros de la zona del euro debían contribuir al conjunto de medidas relativas a la participación del sector privado con una suma aproximada de 30.000 millones de euros. El sector público también señaló mostrarse dispuesto a dotar de una financiación complementaria al programa, de hasta 100.000 millones de euros hasta 2014, lo que incluirá la necesaria recapitalización de los bancos griegos.

El nuevo programa de rescate de Grecia debía adoptarse antes del final de 2011, y el intercambio voluntario de bonos y obligaciones, con una quita nominal del 50% de la deuda virtual en manos de inversores privados, debería efectuarse a principios de 2012. A cambio, Grecia se comprometió a aceptar una supervisión permanente de la UE y a destinar buena parte de los ingresos del programa de privatizaciones a devolver el dinero prestado.

El primer ministro griego, *Yorgos Papandreu*, aseguró tras la reunión que el rescate, junto a la amplia quita de la Deuda pactada con la banca, «permitirá estabilizar la deuda griega y que Grecia vuelva a los mercados antes de diez años».

Otra cuestión relevante de las reuniones de los máximos dirigentes de la UE y de la Unión Monetaria fue la planificación de la recapitalización de la banca europea. En la Declaración final de la «Cumbre del Euro» del 26 de octubre, se destacaba «la necesidad de adoptar medidas urgentes para restablecer la confianza en el sector bancario, a fin de evitar una restricción del crédito y salvaguardar el flujo del crédito hacia la Economía real». También se justificaron estas medidas de recapitalización por la necesidad de «aumentar la calidad y la cantidad del capital de los bancos para resistir a las sacudidas».

El acuerdo alcanzado estableció el objetivo de que los bancos considerados «sistémicos» (los de mayor dimensión) alcancen un coeficiente de capital mínimo de máxima calidad del 9%, a más tardar el 30 de junio de 2012. Según las estimaciones facilitadas por la Autoridad Bancaria Europea, EBA en sus siglas en inglés, esta recapitalización de los grandes bancos europeos exigirá un refuerzo superior a 106.000 millones de euros.

Tras las entidades griegas, las españolas fueron las que mostraron una mayor debilidad, ya que los cinco bancos españoles considerados «sis-

témicos» (*Santander, BBVA, Caixabank, Bankia y Popular*) necesitarían 26.161 millones de euros para cumplir con la exigencia del capital mínimo de máxima calidad del 9%. El 82% del total corresponde a las dos mayores entidades españolas, el *Santander* y el *BBVA*, que fueron, por otra parte, los bancos que mejor «nota» consiguieron en las pruebas de resistencia al sector europeo realizadas en julio.

En todo caso, el gobierno español señaló que la estimación de la Autoridad europea podría ser inferior porque estos cinco bancos cuentan con obligaciones convertibles en acciones que podrían contabilizarse como capital de máxima calidad, y que estarían valoradas en 9.000 millones. La contabilización según la valoración de mercado de la Deuda soberana y la penalización sobre los préstamos a las Administraciones Públicas por sus potenciales riesgos también podían significar, a juicio del gobierno, una exigencia añadida para el sector español de 6.300 millones de euros.

Los líderes comunitarios señalaban en el acuerdo que, para financiar el incremento del capital exigido, los bancos deberían recurrir, en primera instancia, a soluciones «privadas», como la venta de activos o el recurso a fuentes privadas de capital, incluida la reestructuración y la conversión de la deuda en títulos de capital. Si esta opción no fuera posible, los gobiernos nacionales deberían prestarles su apoyo y, de faltar éste apoyo, la recapitalización debería financiarse mediante un préstamo de la Facilidad Europea de Estabilización Financiera (FEEF) en el caso de los países de la zona del euro. Si, en efecto, recurrieran a soluciones «públicas», los bancos beneficiados quedarían sujetos a limitaciones en lo que respecta al reparto de dividendos y al pago de bonificaciones a sus ejecutivos.

Los cinco bancos españoles afectados por el acuerdo señalaron que descartaban, en principio, ampliar capital o recurrir a las ayudas públicas. Por el contrario, afirmaron confiar en su capacidad de generar capital con cargo a sus márgenes de beneficio hasta julio de 2012, para cumplir con el nuevo mínimo del 9% de capital de máxima calidad.

El tercer acuerdo alcanzado fue el refuerzo del Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF). Considerando que su dotación de 440.000 millones de euros, establecida en 2010, sería insuficiente para ayudar a grandes Economías como Italia o España, los Diecisiete decidieron poner en marcha medidas de «apalancamiento», con la intención de generar una capacidad superior al billón de euros.

El FEEF podría ser utilizado para asegurar hasta un 20% de las nuevas emisiones de Deuda de los países vulnerables, con lo que se reducirían los costes de financiación. Se ofrecería a los inversores privados adquirir este seguro de riesgo como opción cuando compren Deuda en el mercado primario. En caso de suspensión de pagos, los inversores tendrían asegurado el cobro del 20%.

Esta fórmula podría combinarse con la creación de uno o varios «Vehículos especiales de Inversión» para atraer inversiones privadas y públicas de países emergentes en la compra de bonos de Deuda Pública.

Por último las reuniones celebradas en diciembre, los días 8 y 9 finalizaron con la conclusión de un importante acuerdo, el denominado «Pacto Fiscal», que pretende fortalecer la disciplina presupuestaria y la coordinación económica de los Diecisiete países del Euro.

Su compromiso para alcanzar un equilibrio presupuestario (el déficit público estructural anual no podrá superar el 0,5% del PIB) deberá incluirse en las Constituciones nacionales o legislaciones equivalentes. Y se endurecerán y agilizarán las sanciones a los Estados que superen los límites del Déficit público (3% del PIB). El Pacto también contempla un procedimiento de coordinación para garantizar que todas las reformas relevantes de política económica en la Eurozona se debatan y coordinen conjuntamente.

Asimismo, se alcanzó un acuerdo para adelantar la entrada en vigor del Mecanismo Europeo de Estabilidad, MEDE, a julio de 2012, un año antes de lo previsto, y para agilizar la toma de decisiones en este fondo de carácter permanente (una mayoría cualificada del 85% en lugar de la unanimidad). También acordaron que la Facilidad temporal, FEEF, deberá ser gestionado por el Banco Central Europeo.

Aunque numerosos medios no pudieron ocultar su escepticismo respecto al acuerdo alcanzado, en términos generales fue recibido como un paso importante hacia la «Unión Económica».

La nota negativa del encuentro la protagonizó el primer ministro británico *David Cameron*, ya que su rechazo impidió el acuerdo unánime que exige toda reforma del Tratado de Funcionamiento de la UE.

A pesar de que los contenidos del acuerdo afectaban a los Diecisiete países del Euro, *Cameron* trató de utilizar el poder que le otorgaba la necesidad de la unanimidad y pidió, a cambio de no vetar la propuesta, una excepción para no someterse a las reformas de los mercados financieros aprobadas y en curso en la UE.

Exigió, entre otras cuestiones, la anulación de la normativa que establece que las operaciones financieras denominadas en euros se realicen únicamente en los mercados continentales, cuando actualmente más de la mitad de estas operaciones se realizan en Londres (la aplicación de la medida comunitaria podría significar pérdidas multimillonarias para la poderosa «city»). También planteó la paralización del debate sobre la tasa en las transacciones financieras y exigió garantías de que la Autoridad Bancaria Europea permanecería en Londres.

Ante esta «amenaza», los Diecisiete optaron por plantear la redacción de un nuevo Tratado internacional y, en lo que fue interpretado como una reacción de indignación ante las «inaceptables pretensiones» de *Cameron*,

la idea del nuevo Tratado fue también apoyada por los otros nueve Estados actualmente excluidos del Euro (todos menos Reino Unido). El desplante de Londres consiguió, de esta forma, una reacción de unión de los Veintiséis.

Las previsiones apuntan a que este nuevo Tratado de «Unidad Fiscal» podría aprobarse en marzo de 2012, a pesar de que no estará exento de dificultades, incluido el respeto del «método comunitario», que debería incorporar la participación activa de las principales instituciones comunitarias (Comisión Europea, Parlamento Europeo y Tribunal de Justicia).

II.2. *Banco Central Europeo: dimisión del vocal alemán y nuevo presidente*

El 9 de septiembre el Economista jefe del Banco Central Europeo (BCE), *Jürgen Stark*, presentó su dimisión tras su discrepancia con la ampliación del programa de adquisición de deuda de países con problemas del Banco y que se extendió a los bonos españoles e italianos en el mes de agosto.

Con esta decisión, *Stark* mostraba su acuerdo con las críticas procedentes de los sectores más ortodoxos de la zona euro, por considerar que el BCE se está excediendo respecto a su mandato original, que es mantener la estabilidad de los precios. Esta opinión, en cambio, contrasta con la de otros muchos expertos, que consideran que la compra de Deuda de España e Italia en el mercado secundario ha salvado a estos dos países de un mayor agravamiento de su situación y ha amortiguado los ataques que estaban sufriendo de los mercados financieros.

Las dos visiones en el seno del propio Banco Central han venido provocando fuertes desencuentros y llevó al entonces presidente de la institución, *Jean Claude Trichet*, a declarar que «hemos asegurado la estabilidad de precios de forma impecable, perfecta, y me gustaría escuchar alabanzas para una institución que ha permitido trece años de estabilidad de precios en Alemania, algo que es mejor de lo que este país ha experimentado en los últimos 50 años».

En todo caso, en apenas 24 horas, el gobierno alemán ya había designado a *Jörg Asmussen*, quien era entonces mano derecha del ministro de Finanzas, como sustituto de *Stark* en el comité ejecutivo del BCE.

El otro cambio relevante en la institución fue el relevo en la presidencia del Banco. Tal como estaba previsto, el 1 de noviembre *Mario Draghi* asumió el cargo que, durante ocho años, había desempeñado el francés *Jean Claude Trichet*. El relevo se producía en plena crisis de la eurozona, con el «fantasma» de un posible referéndum en Grecia para aprobar las medidas de ajuste exigidas por Bruselas.

II.3. *Parlamento Europeo: elección del nuevo presidente*

Los eurodiputados eligieron el pasado 16 de enero a *Martin Schulz* como presidente del Parlamento Europeo con 387 votos de los 670 sufragios emitidos. El socialista alemán, de 56 años de edad, estará al frente de la Eurocámara durante dos años y medio, hasta el comienzo de la legislatura 2014-2019, en sustitución de *Jerzy Buzek*, polaco del Partido Popular Europeo.

Inmediatamente después de su elección, el alemán pronunció un discurso en el que declaró que «debemos ser conscientes de que en Europa la ciudadanía está mucho menos preocupada por los debates institucionales que por su futuro, por sus puestos de trabajo, por sus pensiones», y añadió a continuación que «esta cámara es el lugar donde se representan los intereses de los ciudadanos y las ciudadanas».

También recalcó que «por primera vez desde su creación, se baraja como una hipótesis real el fracaso de la Unión Europea» y afirmó, en este sentido, que «nuestros intereses ya no pueden separarse de los de nuestros vecinos, en la comprensión de que la UE no es simplemente un juego de suma cero, en el que uno tiene que perder para que el otro gane. Es exactamente lo contrario: o perdemos todos o ganamos todos. Y la norma elemental es el método comunitario».

III. Cuestiones generales de la actualidad económica

III.1. *Banca europea: nuevo «test de estrés»*

Por segunda vez, la Unión Europea hizo públicos, en julio, los resultados de las «pruebas de solvencia» realizadas a la banca europea, basadas en la simulación de la evolución del «capital básico» con que contaba cada entidad financiera a mediados de año y considerando un hipotético escenario de fuerte recesión económica.

Al igual que en 2010, España fue el país que más entidades sometió al «test de resistencia», hasta un total de 25 sobre un total de 91, y que representaban el 93% de la cuota del mercado financiero nacional. A pesar de que se podría haber presentado al examen únicamente a las cuatro mayores entidades (*Santander, BBVA, La Caixa y Bankia*), puesto que entre las cuatro superan el 50% del sistema —exigencia de la Autoridad Bancaria Europea—, el gobierno español optó de nuevo por un ejercicio de «transparencia total».

El resultado de la prueba es que ocho entidades bancarias «suspendieron» el examen, entre ellas cinco españolas (*Catalunya Caixa, Unnim, Grupo 3, CAM y Banco Pastor*), dos griegas y una austriaca.

El gobernador del Banco de España, Miguel Ángel Fernández Ordóñez, sin embargo, matizó respecto a la prueba que no había incluido una serie de provisiones genéricas llevadas a cabo por las entidades españolas, valoradas en unos 17.000 millones de euros, ni las obligaciones emitidas convertibles en acciones. Y afirmó, en este sentido, que consideraba a las cinco entidades como «aprobadas» puesto que, en su opinión, «tienen capital suficiente con las provisiones y no necesitan más».

III.2. BCE: reducción de los tipos de interés e inyección ilimitada de liquidez a la banca europea

A lo largo del segundo semestre de 2011 el Banco Central Europeo ha decidido tres modificaciones del tipo de interés.

Tras la reunión del Consejo de Gobierno celebrada a comienzos de julio, la institución, aún presidida por *Jean Claude Trichet*, decidió una subida de un cuarto de punto hasta situar los tipos de interés oficiales en el 1,5%. Esta era el segundo incremento del año, después de que en abril abandonara el 1%, su nivel más bajo de la historia.

El gobernador del BCE justificó la nueva subida en un intento «de garantizar la estabilidad de precios en la eurozona y frenar las presiones inflacionistas». *Trichet* repitió en varias ocasiones que los tipos de interés «siguen siendo bajos» ya que las dos subidas ejecutadas este año —en los meses de julio y abril— se habían realizado sobre «niveles históricamente bajos».

Pese a que los analistas ya habían dado por segura la medida, muchos coincidieron en señalar que no era una decisión adecuada en las circunstancias económicas de frágil recuperación. Muchos expertos advirtieron ya entonces que la mayoría de la Zona Euro estaban en un momento de contracción, por lo que la decisión del BCE era una peligrosa «vuelta de tuerca» sobre la capacidad de financiación de las Economías más vulnerables.

El Banco cambió el sentido de sus decisiones en noviembre y diciembre, ya bajo mandato de *Mario Draghi*, con dos reducciones sucesivas de dos cuartos de punto, volviendo de esta manera al mínimo del 1%.

En medio de la peor crisis de la Eurozona, el nuevo presidente del BCE debutó con la decisión de rebajar el precio del dinero en un cuarto de punto hasta dejarlo en el 1,25%. *Draghi* justificó la medida en el «riesgo de sufrir una recesión moderada en la recta final del año». También señaló, en su primera rueda de prensa tras la reunión del Consejo de Gobierno de noviembre, que el BCE mantendría de forma temporal el controvertido programa de compra de bonos, incluidos los italianos y españoles, para hacer frente a los especuladores. «Nuestro programa tiene tres características: es tempo-

ral, es limitado y se justifica en la necesidad de restaurar el funcionamiento de los canales de transmisión monetaria», resumió, aunque añadió a continuación que «el Banco no puede ser el prestamista de último recurso de los países».

En la reunión de diciembre, la autoridad monetaria decidió una nueva bajada de tipos hasta situarla de nuevo en el mínimo histórico del 1%, con el objetivo ya manifestado tras la reunión de noviembre de evitar el riesgo de recesión que se aventuraba en la Eurozona. Y repitió también los argumentos señalados el mes anterior para justificar el rechazo del Banco emisor de una posible ampliación del programa de compra de bonos de los países con problemas para financiarse.

Por otra parte, el BCE adoptó una inesperada decisión el 21 de diciembre, ofreciendo una «financiación ilimitada» a los bancos de la zona euro, mediante préstamos a tres años a un tipo de interés inicial del 1%. La medida supuso que más de 500 entidades bancarias, previo depósito de los títulos admitidos como garantía, consiguieran 489.000 millones de euros.

La medida fue interpretada por diferentes colectivos de expertos como una «compra de Deuda encubierta», puesto que si el BCE no puede comprar Deuda directamente, los bancos sí pueden hacerlo con su financiación. La inyección de fondos también debería servir como «bálsamo» a la crítica situación del sector bancario, que debe atender, según los analistas, vencimientos superiores a los 600.000 millones en 2012.

De esta forma, la «barra libre» del medio billón de euros para la banca europea ha servido para que, obteniendo una financiación barata al 1%, muchos de los bancos acudieran a continuación a las subastas de Deuda pública, en especial de países sometidos a una fuerte presión por parte de los mercados como Italia y España, para obtener mayores rentabilidades. Se frustraba, también, la eventual «apertura del grifo» del crédito bancario a empresas y hogares europeos.

III.3. *Aprobado el «paquete legislativo sobre gobernanza económica»*

El conocido como «paquete legislativo sobre la gobernanza económica», que incluye un conjunto de seis propuestas normativas presentado por la Comisión europea en septiembre de 2010, fue finalmente adoptado por el Parlamento Europeo el 28 de septiembre y por el Consejo de Economía y Finanzas de los Veintisiete el 4 de octubre.

Las seis normas entraron en vigor en diciembre, aunque en el caso de la Directiva habrá que esperar hasta diciembre de 2013 para que sus disposiciones estén finalmente incorporadas en los Ordenamientos Jurídicos nacionales.

Cuatro normas del «paquete legislativo» se refieren a la reforma del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, PEC, con lo que pretenden reforzar la disciplina presupuestaria en sus dos vertientes, preventiva y correctora. Se incluye, en particular, un Reglamento específico para conseguir una «ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona euro», que plantea la posibilidad de sancionar a aquellos Estados que cometan «desviaciones importantes respecto a políticas fiscales prudentes» o registren Déficit excesivos (versiones preventiva y correctiva del PEC). Y también se incluye una Directiva sobre «requisitos de los marcos presupuestarios de los Estados miembros», es decir, sobre normas mínimas comunes que deberán cumplir los Veintisiete respecto a normativa fiscal estadística, procedimientos del proceso presupuestario y sobre relaciones fiscales con otras entidades, como autoridades regionales o locales.

Los otros dos Reglamentos tienen por objeto luchar contra los desequilibrios macroeconómicos en la UE y en la Eurozona. A través de un mecanismo de alerta y vigilancia para la pronta detección de los desequilibrios, éstos serán evaluados y corregidos por medio de un cuadro de indicadores económicos y de un procedimiento de «desequilibrios excesivos».

Mediante estas normas, la Unión pretende asegurar el nivel de coordinación necesario para evitar la acumulación de desequilibrios excesivos y asegurar también la sostenibilidad de las finanzas públicas, haciendo con ello posible el adecuado funcionamiento de la Unión Monetaria en el largo plazo.

Como complemento a este «paquete legislativo de gobernanza económica», la Comisión planteó el 23 de noviembre dos nuevas propuestas de Reglamentos para reforzar la coordinación y supervisión de los procesos presupuestarios en todos los Estados miembros de la Eurozona, y especialmente en aquellos países con Déficit excesivos y que estuvieran experimentando (o en riesgo de experimentar) un grave riesgo de inestabilidad financiera, y también en aquellos países que hubieran sido rescatados con «programas de asistencia financiera».

III.4. *Mercados financieros: propuestas de la comisión sobre una tasa a las transacciones financieras y sobre sanciones penales a los especuladores*

La Comisión Europea presentó, el 28 de septiembre, una propuesta de Directiva dirigida a introducir en la UE un impuesto sobre las transacciones financieras.

El presidente del ejecutivo comunitario, *Durao Barroso*, aprovechó su discurso sobre el estado de la Unión ante el Parlamento Europeo para plan-

tear esta iniciativa que, a su juicio, es «una cuestión de justicia». «Si todos los sectores, desde la industria hasta la agricultura, pagan una contribución a la sociedad, las entidades financieras también», señaló, en evidente referencia a la exención del IVA de que disfrutaban.

La Comisión estima, por tanto, que su propuesta permita que el sector financiero, que actualmente está insuficientemente gravado en relación con otros sectores, contribuya equitativamente y que, además, se convierta en un elemento de disuasión respecto de las transacciones especulativas que nada aportan a la eficiencia de los mercados financieros.

La propuesta contempla las transacciones correspondientes a todos los tipos de instrumentos financieros, incluidos los de los mercados de capitales y monetarios (con excepción de los instrumentos de pago), las unidades o participaciones en organismos de inversión colectiva y los contratos de derivados. Y cubriría no sólo la negociación en mercados regulados; sino también otro tipo de operaciones, incluidas las operaciones extrabursátiles.

La Comisión propone que cada Estado miembro fije los tipos de imposición, con un tipo mínimo armonizado del 0,1% de la base imponible, aplicable a todas las transacciones financieras, salvo a las transacciones relacionadas con contratos de derivados, para las que el tipo sería del 0,01%. El impuesto sería aplicable a partir del 1 de enero de 2014.

La Comisión, que estima que esta propuesta podría generar unos ingresos fiscales anuales de hasta 57.000 millones de euros, puntualizó que la tasa apenas tendría efectos para particulares y empresas. Todos los servicios que habitualmente les proporcionan las entidades financieras, como hipotecas o créditos, quedan excluidas de la tasa propuesta. El tributo deberá ser abonado por las entidades financieras y únicamente podría afectar a los pequeños inversores bursátiles si sus intermediarios acabaran repercutiéndoles su aplicación. La Comisión se mostró confiada en que la fuerte competencia del sector financiero impida este traslado de costes a los clientes.

En cuanto al destino de la recaudación, la Comisión propuso que se emplee, total o parcialmente, para sustituir paulatinamente las aportaciones de los Estados miembros al presupuesto de la UE, para, de esta manera «aliviar la carga que suponen a los presupuestos nacionales».

La propuesta está siendo, desde entonces, objeto de un largo debate. A pesar de que Reino Unido es uno de los diez países de la UE que ya cuentan con una tasa financiera, mostró desde el principio su rechazo a la medida que pretende armonizar las distintas legislaciones. Según distintos medios británicos, con la aplicación de la tasa hasta el 80% de la recaudación podría proceder de la «city» londinense.

Otra iniciativa presentada por la Comisión el 20 de octubre, fue la propuesta para endurecer las sanciones por actuaciones abusivas en los mercados financieros, incluyendo la posibilidad de establecer sanciones penales

para las infracciones más graves, como la manipulación y el uso de información privilegiada.

La propuesta, que forma parte de la revisión de la Directiva sobre Abusos en los Mercados que entró en vigor en 2003, también propone una mayor armonización de las sanciones administrativas.

La introducción de sanciones penales es justificada por Bruselas por el hecho de que los actuales regímenes de castigo que aplican los Veintisiete «carecen del impacto y del factor disuasorio suficiente» y porque, además, la definición sobre formas de información privilegiada y manipulaciones de los mercados que constituyen delitos difieren de un país a otro. Actualmente sólo trece de los Veintisiete países comunitarios prevén penas de cárcel para delitos financieros, entre ellos España.

En cuanto a las sanciones administrativas, en las que también existen diferencias considerables, la Comisión propone que las multas no sean inferiores a las ganancias que ha generado el abuso en el mercado si este beneficio puede ser determinado, y que el importe máximo de la multa sea equivalente al doble de ese ingreso. Para personas físicas, la multa máxima no debería ser inferior a 5 millones de euros y para las jurídicas, tampoco debería ser inferior al 10% de su facturación anual.

III.5. *Tribunal de Justicia: las aerolíneas deberán pagar por sus emisiones*

El Tribunal de Justicia comunitario emitió el 21 de diciembre una resolución que avalaba la nueva normativa comunitaria que obliga a las aerolíneas a pagar por sus emisiones contaminantes en los vuelos internacionales dentro de la Unión o con terceros países desde el 1 de enero.

El sistema que, en efecto, plantea la normativa comunitaria, obliga a las líneas aéreas que utilicen un aeropuerto europeo para un vuelo internacional a integrarse en el mercado de emisiones, mediante la adquisición de cuotas en dicho mercado. La Comisión prevé que, con su aplicación, para 2020 se habrán reducido un 46% los gases generados por el sector.

Aunque en una primera fase se espera que el impacto sea mínimo, puesto que las aerolíneas recibirán de forma gratuita el 85% de sus derechos de emisión de CO₂, se calcula que, en 2020 los costes podrían llegar a 9.000 millones de euros, lo que podría repercutir en un incremento del precio de los billetes de entre 2 y 12 euros, dependiendo de la distancia del trayecto.

La decisión del Tribunal de Luxemburgo hace temer que se desencadene una «guerra legal» con terceros países, como Estados Unidos, China, Brasil o México, que rechazan la legislación por el impacto que tendrá en sus empresas.

Las aerolíneas no comunitarias alegan que la normativa europea vulnera el Tratado de Kyoto, puesto que la comunidad internacional acordó en 1997 regular las emisiones de la aviación de forma global y en el marco de Naciones Unidas, y señalan que la medida supone un impuesto encubierto sobre el combustible. El Tribunal de la UE considera, sin embargo, que la Comisión puede avanzar de manera unilateral sin romper los acuerdos con terceros países.

III.6. *Tribunal de Justicia: nueva sentencia sobre las minivacaciones fiscales y el crédito fiscal del País Vasco*

Tras la sentencia de junio, en la que el Tribunal de Justicia declaraba, de forma definitiva, la ilegalidad de las denominadas «vacaciones fiscales vascas» de 1993 (exención del pago del Impuesto de Sociedades durante diez años a las empresas de nueva creación y que generasen al menos diez puestos de trabajo), la Corte volvió a pronunciarse en el mismo sentido el 28 de julio respecto a las conocidas como «minivacaciones fiscales» (que modificaron las «vacaciones» en 1996 y que establecían una exención progresiva en el Impuesto de Sociedades durante los cuatro primeros ejercicios en que las empresas de nueva creación obtuvieran beneficios) y el «crédito fiscal» de 1994 (deducción en el Impuesto del 45% del importe de las nuevas inversiones superiores a 15 millones de euros).

Nadie dudaba realmente de que este nuevo fallo seguiría el mismo sentido que el de junio, puesto que las circunstancias y argumentos de las partes habían sido los mismos. En todo caso, y aunque no existen cifras oficiales, las estimaciones realizadas señalaron que la repercusión de este segundo fallo era bastante más importante, tanto por el mayor volumen de ayudas afectadas como por el menor grado de recuperación ejecutada hasta la fecha.

Estas estimaciones también apuntaban a que, en conjunto, son unas 300 las empresas afectadas, por haberse visto favorecidas por las exenciones fiscales, e indicaban que la suma en litigio podría ascender a unos 750 millones de euros, cifra que incluye la suma de las deducciones aplicadas a las empresas y los intereses devengados desde entonces.

Y aunque el debate de fondo sobre la consideración de ilegalidad de estos regímenes fiscales vascos de los años noventa ha quedado ya cerrado con ambas sentencias, el Tribunal comunitario aún deberá pronunciarse sobre la demanda interpuesta por la Comisión en noviembre de 2010.

Bruselas reclama una multa millonaria a las Diputaciones Forales por no haber recuperado la totalidad de las ayudas. El Tribunal podría tardar otros dos años en decidir sobre dicha sanción que, según la propuesta de la

Comisión, supera los 40 millones de euros y que crece cada día que pasa sin dar satisfacción a las autoridades comunitarias con la efectiva recuperación de todas las ayudas.

Entre un 10 y un 15% de los 750 millones reclamados por Bruselas corresponderían, según fuentes oficiosas, a Vizcaya, y la Diputación de este Territorio Histórico decidió en septiembre dar un giro en su táctica de negociación al anunciar que reclamaría a las empresas que se vieron beneficiadas por los incentivos fiscales el depósito de dichas sumas en las arcas forales. De esta manera la Hacienda vizcaína pretendía detener «el contador» de la multa propuesta por la Comisión.

En noviembre la Diputación informó de que veinticuatro empresas de las veintiséis afectadas habían atendido ya la exigencia, lo que había permitido recaudar 68,2 millones de euros. Únicamente dos empresas se habían negado a atender el requerimiento, quedando pendiente así la recaudación de otros 20 millones.

Pese a ello, las empresas que decidieron aceptar el pago, también decidieron presentar un recurso, que será tramitado por los juzgados de lo contencioso, alegando que cumplieron en todo momento la legalidad y que el procedimiento de devolución de las ayudas les ha generado un importante perjuicio económico.

Cuadernos Europeos de Deusto



Bizkaiko Foru
Aldundia
Diputación
Foral de Bizkaia



Deusto

Publicaciones
Universidad de Deusto