

Por:

Por: Cesare Pinelli*

LAS MEDIDAS PARA CONTRARRESTAR LA CRISIS DE LA EUROZONA Y SU IMPACTO EN EL MODELO SOCIAL EUROPEO

Traducido por: Ángeles Huerta
González** y Paolo Tejada Pinto***

Resumen

El autor busca demostrar que el impacto de la crisis financiera de la Eurozona en el modelo social europeo se debe tanto a la escasa capacidad de las instituciones políticas de la Unión Europea para manejar la crisis, como al hecho de que en la última década la puesta en marcha del modelo social europeo no se acompañó de las condiciones políticas dirigidas a enfrentar los desafíos presentados por un poderoso mercado financiero global y no regulado. Con este fin, una vez expuestos los principales rasgos del gobierno económico de la Unión Europea, el autor dirige su atención a los instrumentos recientemente adoptados por la Unión o sus Estados miembros con la finalidad de reaccionar a la crisis financiera (*Six pack*, *Fiscal compact*, ESM). De acuerdo con el autor el fracaso de esos instrumentos se debe a la inadvertencia de los gobiernos nacionales de los riesgos presentados por la actual crisis para la plena construcción de la Unión Europea.

Palabras clave: Modelo social europeo – Crisis financiera global – Política Europea Institucional.

Abstract

The Author seeks to demonstrate that the impact of the eurozone's financial crisis on the European social model is due both to scarce capacity of the EU political institutions in managing that crisis and to the fact that, in the last decade, the launch of the European social model was not accompanied with the political conditions aimed at meeting the challenges posed from a powerful non-regulated global financial market. To this end, after having exposed the main features of the EU economic governance, the author draws attention on the instruments (*Six pack*, *Fiscal Compact*, ESM) recently adopted from the EU or its single member States with the aim of reacting to the financial crisis. According to the Author, the failures of these instruments depend on the national governments' unawareness of the risks posed from the current crisis for the whole construction of the EU.

* Datos académicos del autor en:

<http://www.scienzeigiuridiche.uniroma1.it/dipartimento/persona/professori-ordinari/prof-cesare-pinelli>

** Doctora en Filología Hispánica por la Universidad de Oviedo y profesora de italiano en la Escuela Oficial de Idiomas de La Coruña (España).

*** Doctor en Filosofía del Derecho por la University of Rome Tor Vergata y Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Píura.

Keywords: European Social Model – Global Financial Crisis – European Institutional Assessment.

Sumario

I. LOS EQUÍVOCOS SOBRE LA «CRISIS FINANCIERA GLOBAL» Y LA FRAGILIDAD INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN. II. EL REPARTO DE ATRIBUCIONES EN MATERIA DE POLÍTICA ECONÓMICA Y LA UEM. III. LAS MEDIDAS PARA CONTRARRESTAR LA CRISIS EN LA EUROZONA. IV. LAS CONSECUENCIAS DE LAS MEDIDAS EN MATERIA DE EQUILIBRIO INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN. V. LAS CONSECUENCIAS DE LAS MEDIDAS PARA CONSERVAR EL MODELO SOCIAL EUROPEO. VI. INDICIOS DE FRAGILIDAD ANTERIORES A LA CRISIS: LA NOCIÓN DE SERVICIO UNIVERSAL Y LA DIRECTIVA DE SERVICIOS, EL MAC Y LOS DISCURSOS SOBRE LA GOVERNANCE POSTNACIONAL, EL DIÁLOGO SOCIAL Y LA APORTACIÓN CONCRETA DE LAS PARTES SOCIALES. VII. CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

I. LOS EQUÍVOCOS SOBRE LA «CRISIS FINANCIERA GLOBAL» Y LA FRAGILIDAD INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN

¿Cómo podemos explicarnos que, en unos pocos años, el perfil social de la Unión Europea se haya desdibujado hasta el punto de haber prácticamente desaparecido de nuestro horizonte? En los discursos mediáticos y políticos, se acostumbra a responder que se trata de un coste inevitable de la «crisis financiera global». La explicación, sin embargo, exige un cierto número de puntualizaciones y correcciones. Tanto es así que, si por sistema financiero global entendemos un conjunto de bancos comerciales internacionales, de fondos de diverso tipo y denominación, de responsables de la gestión de volúmenes de liquidez reunidos por diferentes grupos de empresas multinacionales —sin olvidar los bancos de crédito ordinario, que operan cotidianamente a una escala global¹— podemos afirmar que el sistema financiero global, después de algún momento de ansiedad en el 2007-2008, y después de haber descargado su crisis sobre la deuda soberana de cada país, ha vuelto a florecer de manera espléndida.

Así pues, la «crisis financiera global» ya ha terminado. Sin embargo, los europeos estamos aún pagando sus costes: los protagonistas del sistema financiero global, al no estar ni limitados ni regulados en su *praxis*, son capaces de provocar enormes movimientos especulativos, cosa que no han dejado de hacer, dirigiendo estos movimientos contra la zona del mundo económicamente desarrollada en la que tales ataques podían resultar eficaces. Una zona donde existe una moneda única que cubre multitud de deudas soberanas con fortísimos diferenciales entre ellas, donde existen instituciones comunes yuxtapuestas a instituciones intergubernamentales (expresiones estas últimas de Estados con intereses divergentes), y donde falta un centro de toma de decisiones, tanto a nivel económico como social.

¹ GUARINO, Gabriel. «L'Europa imperfetta. Ue: problemi, analisi, prospettive» en *Quaderni di Economia italiana*, 2011, p. 225.

Si es cierto que la crisis de la eurozona se debe sobre todo al alarmante déficit de respuesta política por parte de la Unión, a su vez motivado por graves disfunciones en el eje institucional, será entonces éste nuestro punto de partida para comprender qué le ha sucedido a su cara social. Sin embargo, nos enfrentamos a otro interrogante más. Venimos de una fase en la que habíamos empezado a reconocer los rasgos de esa cara social. Hay quien esperaba más de la Carta de Derechos o de la jurisprudencia en general, hay quien esperaba más de los mecanismos de *governance*, hay incluso quien apuntaba a una distribución virtuosa de las atribuciones entre normativas anti-discriminatorias y políticas sociales europeas por una parte, y servicios y prestaciones públicas nacionales por otra. De todos modos, y más allá de las posibles combinaciones de sus componentes, no faltaban argumentos para demostrar que el derecho europeo estaba prefigurando un modelo social propio². Ahora que la crisis se ha abatido sobre este modelo con una potencia destructiva aparentemente insuperable, tenemos que preguntarnos cómo es que esto ha podido suceder sin que se ofreciese resistencia o se contrapusiesen soluciones eficaces.

Esta pregunta cobra aún mayor relevancia si aceptamos que el potencial integrador de aquel modelo, más allá de sus elementos individuales – *hard law*, *soft law* y *Open Method of Coordination* – era consistente, y que han sido más bien las políticas neoliberales de la Comisión Barroso las que no lo han utilizado. Siguiendo esta teoría, todo apunta a que el rostro social de la Unión se habría desdibujado por razones políticas contingentes, y no por limitaciones institucionales y/o carencias normativas³.

En esta tesis se sobrevalora el papel de la Comisión, hasta el punto de parangonarla con un gobierno nacional, cuando en cambio es de sobra conocida su pérdida de peso en el proceso de toma de decisiones a favor del polo intergubernamental, algo acaecido varios años antes a la explosión de la crisis. Puede aducirse que la «explicación política» no es por ello menos pertinente. Y de hecho puede ser que, en efecto, una composición política del Consejo europeo como la que había a finales de los noventa hubiese favorecido medidas frente a la crisis menos inocuas, menos obsesionadas con sanear la deuda y más atentas a los factores de crecimiento. Pero el entramado institucional no habría podido esconder, ni siquiera en ese caso, las diferencias políticas y financieras entre los diferentes Estados de la eurozona, diferencias que en virtud de la crisis han manifestado efectos devastadores sobre la convivencia europea.

Nos encontramos por consiguiente ante un doble interrogante: en qué aspectos podemos decir que las medidas para contrarrestar la crisis han golpeado específicamente al modelo social europeo, y si las razones por las que ha sido golpeado pueden deberse a una cierta fragilidad intrínseca.

² RICCI, Giano. «La costruzione giuridica del modello sociale europeo (con una postilla sul MSE al tempo della crisi globale)» en WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona».INT. n° 88, 2011, pp. 3 y ss.

³ TER HAAR, Beryl Philine & COPELAND, Paul. «What are the Future Prospects for the European Social Model? An Analysis of EU Equal Opportunities and Employment Policy» en *European Law Journal*, 2010, pp. 275-276.

II. EL REPARTO DE ATRIBUCIONES EN MATERIA DE POLÍTICA ECONÓMICA Y LA UEM

Ciertas puntualizaciones respecto a la distribución de poderes en materia de política económica entre la Unión de los Estados miembros nos servirán para dar cuenta de las recientes medidas para contrarrestar la crisis. El artículo 2 del TFUE, tras nombrar las competencias de la Unión («exclusivas» y «coincidentes con las de los Estados miembros» dependiendo del sector), añade la siguiente frase: «Los Estados miembros coordinan sus políticas económicas y de empleo según las modalidades previstas en el presente tratado, cuya definición es competencia de la Unión» (párrafo tercero). Esta disposición ha de ponerse en relación con el artículo 5, párrafo primero, de acuerdo con el cual «Los Estados miembros coordinan sus políticas económicas en el ámbito de la Unión. Con tal objetivo, el Consejo adopta medidas, en particular las líneas generales de dichas políticas. A los Estados miembros cuya moneda es el Euro se les aplican disposiciones específicas», y en relación con el artículo 119, según el cual «De acuerdo con los fines anunciados en el artículo 3 del tratado de la Unión, la acción de los Estados miembros y de la Unión comprende, junto a las condiciones previstas por los tratados, la adopción de una política económica basada en la estrecha coordinación de las políticas económicas de los Estados miembros, en el mercado interno y en la definición de objetivos comunes, definición presidida por el principio de una economía de mercado abierta y en libre competencia». Paralelamente, junto a estas condiciones de acuerdo a los procedimientos previstos por los tratados, esta acción comprende una moneda única, el euro, así como la definición y actuación de una política monetaria y de una política de cambio únicas, que tengan como objetivo principal mantener la estabilidad en los precios y, una vez conseguido este objetivo, mantener las políticas económicas generales de la Unión en conformidad al principio de una economía de mercado abierta y en libre competencia.

Este ordenamiento, perfilado en sus líneas generales en Maastricht, se vio enriquecido en primera instancia por el «Pacto de estabilidad y crecimiento» establecido en el Consejo de Dublín de diciembre de 1996, que introducía entre otras medidas la obligación, sólo para los Estados miembros de la UEM, de respetar el conocido límite del 3% en la relación déficit/PBI, así como protocolos de control para garantizar esa relación, al tiempo que pedía a los otros Estados de la Unión Europea la presentación de «programas de convergencia» sometidos a diferentes protocolos y sanciones.

Por otra parte, en Lisboa se añadió un artículo específico al Tratado para los Estados Miembros adherentes al euro, según el cual el Consejo adopta medidas para «reforzar la coordinación y el control del déficit», así como «elaborar, en la medida en que le corresponde, las orientaciones de política económica con el objetivo de vigilar que éstas sean compatibles con las adoptadas por el conjunto de la Unión y poder así garantizar su control» (artículo 136 TFUE). Mientras que para la política económica del conjunto de los Estados miembros de la Unión sólo son posibles medidas de coordinación y líneas generales de actuación (art. 5, párrafo 1), para los miembros de la eurozona se prevén medidas específicas de coordinación reforzada y «orientaciones de política económica», evidentemente más comprometedoras que las meras «líneas generales».

Esta distinción se articula ulteriormente en las medidas del artículo 136, alusivas a la coordinación de las políticas económicas y al control del déficit público, fijadas respectivamente en los artículos 121 y 126 del TFUE. De hecho, si consideramos las excepciones previstas por el artículo 139, en los artículos 121 y 126 tenemos unas disposiciones aplicables sólo a la eurozona (medios vinculantes para corregir un déficit excesivo y parte de las líneas de actuación general), otras disposiciones en virtud de las cuales sólo los representantes de los Estados Miembros de la UEM son titulares del derecho al voto en el Consejo (recomendaciones respecto al control multilateral y medidas relativas al déficit excesivo que conciernen sólo a la eurozona), e incluso una serie de disposiciones por las que los Estados de la eurozona no pueden tomar decisiones diferentes de las tomadas por los demás Estados en el protocolo anexo, que indica los ya conocidos límites sobre déficit y endeudamiento (artículo 126, párrafo 14).

Por último, al poner en relación el control del Consejo con «garantizar una coordinación más estrecha de las políticas económicas y una convergencia duradera de los resultados económicos de los Estados miembros», el artículo 121 párrafo tercero se hace eco de la distinción recogida primero por el Pacto de estabilidad y crecimiento, y sucesivamente por el Reg. CE 1466/1997, entre «programas de estabilidad» y «programas de convergencia», relacionados respectivamente con los Estados de la eurozona y los no adherentes al euro. Del mismo modo, el artículo 121 párrafo 4 puede establecer diferencias en los protocolos previstos en caso de divergencia de las políticas económicas nacionales, según se trate de simples incoherencias con las líneas generales de actuación o, por el contrario, «comprometan el buen funcionamiento de la Unión económica y monetaria»: así, los Estados que no son miembros de la eurozona sólo pueden ser cuestionados por «las partes de las líneas generales» que no hayan respetado.

Los siguientes son los límites de este sistema más señalados: la incongruencia entre el objetivo de una política económica común y los inadecuados instrumentos previstos a tal fin, una política monetaria claramente definida en los instrumentos y en los objetivos⁴, la rigidez de los automatismos que no satisfacen la exigencia de evaluaciones discrecionales propia de toda política macroeconómica⁵, y un modelo de coordinación de las políticas económicas nacionales que no es capaz de prevenir comportamientos de *free rider*⁶.

III. LAS MEDIDAS PARA CONTRARRESTAR LA CRISIS EN LA EUROZONA

Además de poner en evidencia las taras preexistentes, la crisis de la eurozona ha inducido a las instituciones europeas y, como veremos, directamente a los Estados miembros, a implementar una serie de medidas que han superpuesto, a la ya compleja

⁴ PERISSICH, Riccardo. *L'Unione europea. Una storia non ufficiale*, Longanesi, Milano, 2008, p. 267.

⁵ MONTI, Mario. Entrevista en *Corriere della sera*, 30 agosto 2011, p. 2. TSOUKALIS, Loukas. «La globalizzazione, l'euro e la governance globale» en *Italianieuropei*, 2008, p. 3 y 73.

⁶ COLLIGNON, Stefan. «Is Europe going far enough? Reflections on the EU's economic governance» en *Journal of European Public Policy*, octubre 2004, p. 911.

arquitectura prevista por el Tratado de Lisboa, una ulterior diferenciación de los protocolos destinados a los Estados de la eurozona respecto a los protocolos válidos para todos los Estados miembros de la Unión.

Sólo en un caso se ha realizado una innovación del derecho primario de la Unión. Se trata de la revisión en forma simplificada del artículo 136 TFUE adoptada por el Consejo Europeo el 25 de marzo de 2011, que añade un párrafo por el cual «los Estados miembros cuya moneda es el euro pueden instituir un mecanismo de estabilidad activable en casos indispensables para salvaguardar la estabilidad de la zona euro en su conjunto. La concesión de cualquier asistencia financiera necesaria en el ámbito del mecanismo estará sujeta a rigurosas condiciones». El origen de esta innovación eran las dudas sobre hasta qué punto eran admisibles las medidas intergubernamentales adoptadas entre Estados de la eurozona dirigidas al apoyo recíproco, vista la prohibición expresa del artículo 125 TFEU, así como el hecho de que el reglamento constitutivo de la *European Financial Stability Facility* (EFSF) hablase de «circunstancias excepcionales» que sobrepasasen el control de los Estados, como dice el artículo 122, párrafo 2 (todo ello a pesar de que Grecia e Irlanda hubiesen contribuido de manera incontestable a crear sus respectivas crisis de deuda soberana⁷).

De todos modos, en este caso la solución se ha alcanzado dentro del perímetro del derecho comunitario, y lo mismo ha sucedido con los cinco reglamentos y la directiva que han modificado el Pacto de Estabilidad y Crecimiento (*Six Pack*), así como con la ya citada reglamentación constitutiva del EFSF. En cambio, los otros documentos adoptados con el mismo objetivo están de acuerdo con el derecho internacional: los documentos que instituyen los dos fondos existentes para ayudar a los Estados miembros en crisis (el Mecanismo Europeo de Estabilización Financiera y el Mecanismo Europeo de Estabilidad), el Pacto Euro Plus, y el Tratado sobre la estabilidad, sobre la coordinación y sobre la gobernabilidad en la Unión Económica Monetaria, más conocido como *Fiscal Compact*.

La adopción de tales documentos nos exige una reflexión, tanto sobre la congruencia de los instrumentos empleados para reforzar la capacidad de resistencia de la UEM frente a los ataques especulativos al euro, como sobre la conformidad de algunos de estos instrumentos con el derecho primario de la Unión y con el derecho constitucional de los otros Estados miembros. Diré inmediatamente que mi respuesta es negativa en ambos casos. Pero lo más importante es que las limitaciones funcionales y los vicios jurídicos de estas innovaciones presentan, como veremos, una raíz común.

⁷ DE WITTE, Bruno. «The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism» en *Sieps, European Policy Analysis*, June 2011, p. 5. Es significativo que el Considerando 4 de la decisión recuerde que «en la reunión del 16 y 17 de diciembre de 2010, el Consejo europeo ha convenido que, ya que dicho mecanismo está destinado a salvaguardar la estabilidad financiera de la zona euro, el artículo 122, párrafo 2, TFUE no será necesario para tal fin. Los jefes de Estado o de gobierno han acordado que no deba ser usado para tales fines».

Los instrumentos resultan *prima facie* inidóneos para conseguir los objetivos prefijados. En primer lugar, los acuerdos internacionales anteriormente citados no siempre son ratificados por los mismos Estados, y algunos podrían incluso no haber sido ratificados por todos los Estados de la eurozona y sí por Estados miembros de la Unión ajenos a la eurozona. Concretamente, el *Fiscal Compact* presenta efectos de geometría variable capaces de diferenciar los Estados de la Unión en cinco o seis conjuntos⁸. ¿Acaso puede semejante *puzzle* garantizar una razonable integración entre las políticas económicas de los Estados miembros de la UEM, así como el recíproco respeto de las atribuciones de estos Estados y de los Estados de la Unión no pertenecientes a la UEM, como se especifica en el artículo 119 del TFUE?

En segundo lugar, como ha observado Paul CRAIG en su comparecencia en la Comisión de Asuntos europeos de la Cámara de los Comunes el 7 de febrero de 2012⁹, el *Fiscal Compact* implica una cuestión de principio en términos de respeto de la *rule of law*, ya que las reglas sobre la toma de decisiones han sido adoptadas con un tratado que esquivo el Tratado de Lisboa, en circunstancias que no consentían respetar los requisitos para la revisión de los tratados europeos, como demuestra el hecho de que ese mismo tratado sólo pueda funcionar mediante la participación de las instituciones europeas en las condiciones dictadas por el mismo.

Por último, parece equivocada la opción de responder a los retos de la especulación financiera con una intensificación del control de las políticas económicas nacionales desde la UEM, donde se subordina la ayuda financiera a los Estados con problemas al respeto por parte de estos últimos de las reglas fijadas en común, todo ello sin tocar el *totem* de la coordinación. Esta «filosofía de las reglas», de claro sello alemán, se profesa con claridad en un «Considerando» de los seis capítulos del *Six Pack*: «La experiencia adquirida y los errores cometidos en el curso de los primeros diez años de la unión económica y monetaria evidencian la necesidad en la Unión de una *governance* económica reforzada, que debería fundarse en una mayor titularidad nacional de las reglas y de las políticas establecidas de común acuerdo, así como en un cuadro más sólido a nivel de la Unión para el control de las políticas económicas nacionales (Considerando 8 de la Reglamentación UE n° 1175 del 2011).

Volvemos a encontrar la misma perspectiva en el párrafo añadido al artículo 136 TFUE, en la nueva disciplina del Pacto de Estabilidad y Crecimiento prevista por el *Six Pack*, y sobre todo en el *Fiscal Compact*, donde, además de la preeminencia de las reglas, que en este caso equivale a introducir una interpretación concreta del límite de déficit («saldo estructural de la administración pública... igual al objetivo a medio plazo específico para cada país, tal y como viene definido en el pacto de estabilidad y

⁸ Cfr. ROSSI, Lucia Serena. «“Fiscal Compact” e conseguenze dell’integrazione differenziata nell’UE» en *Gruppo di riflessione CSF-IAI sul Fiscal Compact*, Torino, 2012.

⁹ Cfr. <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmeuleg/uc1817-i/uc181701.htm>; en el mismo sentido véase TOMKIN, Jonathan. *Contradiction, Circumvention and Conceptual Gymnastics: The Impact of the Adoption of the ESM Treaty on the State of European Democracy*, vol. 14, n° 1, pp.188-189, www.germanlawjournal.com.

crecimiento revisado, con el límite inferior de un déficit estructural del 0,5% del PBI a los precios del mercado»: artículo 3, párrafo primero, b)), así como la obligación parte de la parte interesada, en caso de «desviaciones significativas del objetivo», de activar automáticamente un mecanismo de corrección (artículo 3, párrafo primero, e)), se prevén protocolos de control reforzado del respeto a las reglas y se instituye una «Cumbre euro» entre los Jefes de Estado y de gobierno (artículo 12), cuya estructura y cuyas funciones se corresponden con las del Consejo europeo, tal y como se definen en el Tratado de Lisboa¹⁰.

La indiferencia de los mercados ante cualquier anuncio de una nueva medida ha sido una prueba insuperable de la idoneidad de los instrumentos previstos para obtener la estabilidad del euro.

Por otra parte, en lo que respecta al *Fiscal Compact*, podemos interrogarnos sobre la legitimidad, entre otras, de que las reglas sobre el límite de endeudamiento allí establecidas tengan «consecuencias en el derecho nacional de las partes contrayentes... mediante disposiciones vinculantes de naturaleza permanente —preferiblemente constitucional— o cuyo fiel respeto está garantizado de otro modo a lo largo de todo el proceso nacional de elaboración de presupuestos» (art. 3, par. 2, TSCG).

La tesis que defiende que dicha previsión no era necesaria, porque la obligación de mantener un techo de déficit era ya operativa en el derecho comunitario, prioritario sobre el derecho nacional¹¹, tiende de hecho a redimensionar las posibles contradicciones del primero con el derecho constitucional de los Estados miembros. En cualquier caso, la expresión «techo de déficit» parece extremadamente equívoca, ya que el artículo 2 bis Reg. UE n° 1175/2011, al que hace referencia el artículo 3 TSCG, cuando invoca el «pacto de estabilidad y crecimiento revisado», prevé que los objetivos de déficit a medio plazo específicos por país pueden divergir del requisito de un saldo por debajo del techo de déficit, ofreciendo al mismo tiempo un margen de seguridad respecto a la relación entre déficit y PBI del 3%.

Ahora bien, si la obligación operante en el derecho comunitario que vincula a los Estados miembros no es la del «techo de déficit», respecto al cual llega a preverse explícitamente la posibilidad de desviarse en los términos que acabamos de ver, ¿qué sentido tendría la introducción en sus Constituciones nacionales de la regla del «techo de déficit»? Por otro lado, ¿cómo podemos pensar que los autores del TSCG, en el momento de formular a los Estados nacionales una invitación expresa a revisar sus propias Constituciones, quisiesen simplemente insistir en vínculos ya existentes en el derecho comunitario?

¹⁰ TOSATO, Gian Luigi. «L'impacto della crisi finanziaria sulle istituzioni dell'Unione» en *Gruppo di riflessione CSF-IAI*, Torino, 4 de mayo 2012, www.astridonline.eu.

¹¹ TOSATO, Gian Luigi. *I vincoli europei sulle politiche di bilancio*, relazione al convegno ARSAE/LUISS su «Costituzione e 'pareggio' di bilancio», Roma, 18 de mayo 2012, www.apertacontrada.it.

Este elemento innovador ha sido introducido con la intención de convertir en «jurídicamente imposible» un déficit excesivo a través de disposiciones de rango constitucional, que es lo que el artículo 126, párrafo 1 del TFEU pide a sus miembros que eviten¹². En este sentido, y en la medida en que hace mella en el monopolio de los Estados miembros respecto a la creación de normas constitucionales en su propio territorio, el TSCG contradice «el respeto por las identidades nacionales inherentes a sus estructuras fundamentales, políticas y constitucionales», que comprenden «las funciones esenciales del Estado» (artículo 4, párrafo 2 TUE), entre las cuales no podemos excluir la regulación del déficit. Si esto es así, y si tomamos en serio el artículo 2, párrafo 2 del TSCG, según el cual «...El presente Tratado es aplicable en la medida en que es compatible con los Tratados sobre los que se funda la Unión europea y con el derecho comunitario...», entonces la exigencia a los Estados miembros de introducir el techo de déficit mediante disposiciones «preferiblemente de naturaleza constitucional» debería resultar inaplicable. Allí donde fuese aplicada, constituiría de hecho un cuerpo extraño respecto al propio derecho primario de la Unión Europea.

Hasta aquí hemos cuestionado sólo la legitimidad, pero si pensamos que esta exigencia ya ha sido satisfecha por parte de los Estados miembros más presionados, como Italia o España, hay sobrados motivos para poner en duda la compatibilidad con el derecho comunitario de otras disposiciones del TSCG que aún han de ser implementadas, disposiciones destinadas a incrementar la complejidad de la organización y los protocolos de la UEM en su relación con la UE¹³. Por otra parte, tales disposiciones han llegado a un punto muerto, reflejando así el intento de hacer más rígidos los modelos de coordinación de las políticas económicas nacionales mediante la fijación de reglas mucho más estrictas, así como la instauración de controles sobre su cumplimiento basados en el paradigma de la condicionalidad, pero sin salir del marco de una organización intergubernamental¹⁴. De un modo u otro, en la ilusión de mantener su propia independencia, cada Estado miembro intenta sacar el máximo beneficio de la Unión, arrastrando así el euro y la propia Unión hacia el desastre¹⁵.

IV. LAS CONSECUENCIAS DE LAS MEDIDAS EN MATERIA DE EQUILIBRIO INSTITUCIONAL DE LA UNIÓN

La tesis de que tales documentos, al menos el *Six Pack* y el *Fiscal Compact*, hayan en realidad reforzado a la Comisión –ya que sus propuestas se consideran automáticamente adoptadas por el Consejo, a no ser que sean rechazadas por una mayoría cualificada

¹² PERNICE, Ingolf. *International Agreement on a Reinforced Economic Union. Legal Opinion*, enero 2012, p. 5, www.greens-efa.eu.

¹³ PERNICE, Ingolf, 2012, pp. 19 y ss.

¹⁴ A la misma conclusión llega entre otros PERONI, Giulio. «Il Trattato di Lisbona e la crisi dell'Euro: considerazioni critiche» en *Il Diritto dell'Unione Europea*, abril 2011, p. 996.

¹⁵ PERNICE, Ingolf, 2012, p. 24.

(*reverse voting*)¹⁶—está basada en un argumento irrefutable pero parcial. Hay que tener en cuenta que este protocolo se refiere a valoraciones de las políticas económicas nacionales realizadas mediante índices que están caracterizados por un aumento contextual de los automatismos, y que dicho protocolo responde a un cuadro organizativo que no parece haber superado la identificación entre coordinadores y coordinados rechazada por la propia UE, tal y como se define en el Tratado de Lisboa¹⁷.

En cualquier caso, la objeción se refiere al contenido de las disposiciones introducidas, cuyos efectos sobre el equilibrio institucional son en gran medida impredecibles, y no a los protocolos de toma de decisión por los que han sido adoptadas, y que a su vez modelan protocolos sucesivos en la *praxis*. A este respecto, es indiscutible que la Comisión ha desempeñado funciones meramente auxiliares, sin entrar en una zona de toma de decisiones estrictamente controlada por el Consejo de Europa, particularmente por los jefes de los dos mayores Estados miembros y por el Presidente permanente¹⁸. Además, cualquier valoración del peso de la Comisión en el equilibrio institucional depende de hasta qué punto ésta ejerce la capacidad de iniciativa que los tratados le otorgan o simplemente se limita a registrar acuerdos entre los gobiernos nacionales. Y en la práctica ya se comportaba de esta última manera antes de que estallase la crisis¹⁹.

De este modo, vemos que ha prevalecido la institución que ya en la base del Tratado de Lisboa se había parangonado al monarca del primer constitucionalismo del siglo XIX²⁰. Sin embargo, en tiempos de crisis lo que provoca alarma no es tanto la excesiva concentración de poder en el Consejo Europeo, sino la ausencia de gobierno que ha quedado demostrada. Por este motivo se ha hablado de «preocupante inevitabilidad del método intergubernamental»²¹. Como si el dilema en el que la Unión se ha visto atrapada ya no consistiese tanto en la tradicional contraposición entre método comunitario y decisión intergubernamental, sino entre *governance* y gobierno²².

Históricamente, la Unión se ha caracterizado por la desproporción entre una débil representatividad popular (*input legitimacy*) y una fuerte capacidad de obtener resultados para el bienestar común respecto a las prestaciones alcanzables a nivel nacional

¹⁶ TOSATO, Gian Luigi, 4 de mayo 2012; DEHOUSSE, Renaud. «La méthode communautaire est-elle dépassée?» en *Bepa monthly brief*, February 2012, p. 2.

¹⁷ *Completing the Euro. A road map towards fiscal union in Europe*. Report of the «Tommaso Padoa-Schioppa Group», Notre Europe, June 2012, p. 17.

¹⁸ FABBRINI, Sergio. «Nell'Europa dei governi Roma gioca in panchina» en *Limes*, junio 2011, p. 93.

¹⁹ PERISSICH, Riccardo. *Realtà e mulini a vento. Il «metodo» dell'Unione dal Trattato di Roma al Consiglio europeo del 9 dicembre 2011* en www.astridonline.eu.

²⁰ FRANZIUS, Claudio. *Europäisches Verfassungsrechtsdenken*, Mohr & Siebeck, Tübingen, 2010, p. 58. HABERMAS, Jürgen. *Questa Europa è in crisi*, Laterza, Roma-Bari, 2012, p. 72.

²¹ CRAMME, Olaf. «The worrying inevitability of EU intergovernmentalism» en *Policy Network*, 3 de mayo 2012.

²² DE SCHOUTHEETE, Philippe. *Conseil européen et méthode communautaire*, Notre Europe, 57 Policy Paper, Luglio 2012, p. 32.

(*output legitimacy*)²³. Y quien sostenga que la segunda puede compensar la primera está dando por buena la tesis del déficit democrático. La realidad es que la crisis financiera ha destruido la credibilidad de la Unión en lo tocante a la eficacia de los resultados obtenidos, es decir, en términos de capacidad de gobierno, sin que el Tratado de Lisboa haya conseguido incrementar la eficacia de las instituciones políticas en cuanto a legitimidad democrática, ya sea por las propias carencias, ya sea porque su puesta en marcha ha coincidido con la fase más aguda de la crisis.

Entre los documentos oficiales de la Unión, el único que se distancia (aunque sea sólo implícitamente) de esa filosofía de las reglas es, por ahora, el Informe del 26 de junio de 2012 «*Towards a genuine economic and monetary Union*», firmado por el Presidente de la Unión europea de acuerdo con los Presidentes de la Comisión, del Eurogrupo y del BCE. En él se afirma que el buen funcionamiento de la UEM exige un giro hacia una «*fiscal union*» diseñado en tres etapas: en la primera habría que fijar los límites de gasto anual y el nivel de endeudamiento de cada Estado, que podrían ser superados en caso de ser aprobado y debidamente justificado con anterioridad, siempre que tal desviación tuviese como objetivo mantener la equidad social; en la segunda se debería llegar a una gestión común de la deuda, fundada en una progresiva toma común de decisiones respecto al déficit en relación con el riesgo, así como en la asunción de una opción concreta de estructuración de los fondos comunes y las formas de solidaridad financiera; en la tercera, la creación de una *fiscal union* plena debería comportar la creación de un ministerio del tesoro, así como la definición de las funciones de un presupuesto europeo centralizado, incluidas las modalidades de correlación con los presupuestos nacionales. El informe añade que las decisiones respecto al presupuesto son el núcleo de las democracias parlamentarias de los Estados europeos, y que el proceso de integración hacia una «*fiscal union*» tiene que estar basado en la construcción de un consenso de los ciudadanos respecto a decisiones que presentan un impacto a largo plazo en su vida cotidiana, a partir de la participación de los parlamentarios nacionales y del PE.

En el informe se advierte un lenguaje muy diferente al usado en los documentos anteriormente citados, consciente de la insuficiencia de las soluciones adoptadas hasta el momento, y se supera la visión intergubernamental del entramado institucional europeo con el boceto de un gobierno europeo de la economía y la constitución previa de acuerdos que aseguren la legitimidad democrática. Sin embargo, en este momento (enero de 2013), la hoja de ruta diseñada en este informe se desarrolla con una lentitud aún mayor de la prevista.

V. LAS CONSECUENCIAS DE LAS MEDIDAS PARA CONSERVAR EL MODELO SOCIAL EUROPEO

Una identificación puntual de los efectos que las medidas para contrarrestar la crisis han tenido sobre el modelo social europeo tendría que tomar en consideración

²³ SCHARPF, Fritz W. *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford, OUP, 1999, p. 6.

diversas variables, algunas de ellas aún impredecibles, y otras ligadas a la hipótesis de un drástico cambio de rumbo, como invita a hacer el Informe anteriormente citado. En cualquier caso, con estos *caveat*, podemos afirmar que tales medidas tienden a corroer los mismos cimientos y principios constitutivos del modelo social europeo²⁴. Si bien es verdad que en su origen se constituyeron como una fuerza integradora, capaz de desplegar sus efectos más allá del estricto reparto de atribuciones entre la Unión y los Estados miembros, las medidas que hemos descrito suponen un cambio drástico en ese reparto.

El compromiso de los Jefes de Estado y de gobierno de llevar a cabo las medidas se materializó con la expresión «deberes para casa», dejando así al descubierto las diferencias en cuanto al nivel de sacrificio entre los diferentes países. Se trata ciertamente de una frase reveladora, ya que en el lenguaje coloquial son los escolares quienes tienen que hacer los «deberes para casa». La puesta en marcha de tales medidas pasa por el control paternalista de los Estados considerados financieramente virtuosos y, por tanto, «maduros» sobre aquellos que no lo son. Es una consecuencia inevitable de la filosofía de las reglas, destinada a destruir el principio de solidaridad entre Estados miembros perfectamente enraizado en los tratados y en la jurisprudencia europea como «principio estructural» de la Unión²⁵, y con él el potencial integrador adscrito al modelo social europeo.

En un plano estrictamente jurídico, las medidas adoptadas inciden en las líneas de flotación de ese modelo, incluida la conservación de derechos fundamentales. Un primer tipo de consecuencias tiene que ver, indirectamente, con la financiación de los servicios públicos y de las políticas para el empleo y el crecimiento, en la medida en que las reglas sobre el techo de déficit indicadas en el *Fiscal Compact* no prevén ninguna distinción entre gastos de inversión y gasto corriente que dicte un modo de actuar a favor del primero. Es cierto que esto se aplica al gasto de los Estados miembros, pero la Unión no podrá compensar semejantes restricciones hasta que no disponga de un presupuesto totalmente dependiente de las aportaciones financieras de los Estados miembros, y sustancialmente imposible de enmendar, al estar basado en una serie de capítulos destinados a la financiación de ciertos sectores.

El Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEE) se presta a un distinto orden de consideraciones. Es muy significativo que en la reunión del 23 de marzo de 2011, dos días antes de la decisión del Consejo europeo de introducir un párrafo añadido al artículo 136 TFUE, el Parlamento Europeo hubiese adoptado una Resolución que, con una enmienda no aprobada por el Consejo europeo, establecía que la «rigurosa condicionalidad» debía adoptarse «conforme a los principios y objetivos de la Unión, tal y como aparecen en el tratado sobre la Unión europea y en el presente tratado». Es una puntualización que parece obvia, si no fuese porque la mera referencia a la «rigurosa

²⁴ En este sentido SCIARRA, Silvana. *Patterns of European labour law in the crisis*, 2011, p.2, www.europeanrights.eu.

²⁵ CREMONINI, Riccardo. «Il principio di solidarietà nell'ordinamento europeo» en Mangiameli, Stelio. *L'ordinamento europeo. I principi dell'Unione*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 444 y ss.

condicionalidad» evoca de forma clara los estándares de condicionalidad manejados por el FMI, normalmente centrados en la estabilidad financiera²⁶. No en balde, el mecanismo de estabilidad ha sido considerado «una copia regional del FMI», además de resultar totalmente intergubernamental por el hecho de que el Consejo de gobernadores está compuesto por los Ministros de Economía de la eurozona, con el resultado de aumentar la complejidad y disminuir la transparencia del entramado institucional de la Unión²⁷.

El rechazo de la enmienda del Parlamento Europeo por parte del Consejo podría considerarse irrelevante en el contexto de la jurisprudencia consolidada (también la europea), según la cual los trabajos preparatorios no vinculan al intérprete, especialmente cuando —como es el caso— llevan a un resultado totalmente contradictorio respecto al criterio sistemático, en virtud del cual todas las reglas y principios presentes en el mismo texto normativo, máxime de nivel constitucional (o «primario» en el lenguaje del derecho comunitario) deberían interpretarse de tal manera que se puedan superar las posibles antinomias existentes entre las mismas. Siguiendo esta vía, sería admisible una interpretación del párrafo añadido al artículo 136 TFUE capaz de reconducirlo al respeto de los principios y objetivos previstos en el propio tratado del que se extrae.

Sin embargo, esta hipótesis presupone que el Mecanismo Europeo de Estabilidad es inherente al derecho primario de la Unión, y que sus requisitos de «estricta condicionalidad» resultan esenciales a éste, mientras que la realidad es que éste ha sido sólo prefigurado en el TFUE y en cambio ha sido instituido a partir de un tratado internacional ajeno al TFUE. El campo de batalla entre ambas hipótesis no es homogéneo, ya que la primera puede sostenerse sobre la base de las actuales interpretaciones del derecho propio de un organismo supranacional como es la UE, mientras que la otra apunta al derecho internacional sobre el que se funda el MEE, sin tener en cuenta que, en tal ordenamiento, el recurso a las intenciones de las diversas partes constituye uno de los criterios privilegiados para la interpretación de los textos normativos.

La cuestión de la aplicabilidad al MEE de los principios del derecho comunitario, y en particular de la Carta de derechos, ha sido afrontada en términos generales por la Corte de justicia el 27 de noviembre del 2012 en el caso *Pringle c. Irlanda*. Respondiendo a la consulta del juez de si la institución del MEE fuera del ordenamiento jurídico comunitario pudiese estar violando el artículo 47 de la Carta que garantiza a todos una tutela jurisdiccional efectiva, la Corte, después de recordar que «conforme al artículo 51, párrafo 1, de la Carta, las disposiciones de esta última se aplican a los Estados miembros exclusivamente en el ejercicio del derecho comunitario. En virtud del párrafo 2 del mismo artículo, la Carta no extiende el ámbito de aplicación del derecho comunitario más allá de las competencias de la Unión, ni introduce competencias nuevas, ni nuevas tareas para la Unión, ni modifica las competencias y tareas definidas en los tratados», ha señalado que «los Estados miembros no ejecutan el derecho comunitario, tal y como se recoge en el artículo 51, párrafo 1, de la Carta, cuando instauran un mecanismo de

²⁶ PINELLI, Cesare. «Conditionality» en *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2009.

²⁷ RUFFERT, Matthias. «The European Debt Crisis and European Union Law» en *Common Market Law Review*, 2011, p. 1789.

estabilidad como el MES, para cuya institución, como se desprende del punto 105 de la presente sentencia, los tratados UE y FUE no atribuyen ninguna competencia específica a la Unión», y que por tanto «el principio general de tutela jurisdiccional efectiva no se opone a la conclusión/ al establecimiento de un acuerdo como el Tratado MES entre los Estados miembros que tienen el euro como moneda, ni tampoco a su ratificación por parte de ellos (§§ 179-181).

En la medida en que constituyen un aspecto integrante del funcionamiento del MES, la respuesta deducible de *Pringle* al interrogante propuesto es en el sentido de que los requisitos de «*stricta condizionalità*» escapan a la observancia de los principios del derecho primario de la Unión, incluida la Carta de derechos. Lo cual equivale a condicionar las ayudas financieras a restricciones que puedan prescindir de la exigencia de contrapesar las políticas de *rientro dal debito* con la salvaguarda del núcleo esencial de derechos sociales que pueda estar reconocido en el ordenamiento de los Estados reclamantes (*richiedenti*), además de en la Carta de derechos.

Aquí se puede palpar cómo el modelo social europeo corre el riesgo de verse comprometido no sólo por la rígida subordinación de las políticas económicas y sociales al objetivo de saneamiento de la deuda, sino también, al mismo tiempo, por las implícitas pero auténticas diferencias entre Estados miembros de las que hemos hablado. Todo ello le acarrea a la Unión Europea un potencial autodestructivo para nada despreciable.

VI. *INDICIOS DE FRAGILIDAD ANTERIORES A LA CRISIS: LA NOCIÓN DE SERVICIO UNIVERSAL Y LA DIRECTIVA DE SERVICIOS, EL MAC Y LOS DISCURSOS SOBRE LA GOVERNANCE POSTNACIONAL, EL DIÁLOGO SOCIAL Y LA APORTACIÓN CONCRETA DE LAS PARTES SOCIALES*

Hasta aquí, he intentado arrojar un poco de luz sobre las razones institucionales de este cuadro inquietante, así como sobre el desierto político europeo que lo ha originado, para demostrar hasta qué punto el ataque especulativo a la eurozona ha funcionado más de detonador que de causa de una crisis más profunda que atañe a la Unión europea en su conjunto, y no sólo a la Unión económica y monetaria.

Por otra parte, este ataque ha desvelado una fragilidad específica del modelo social europeo²⁸, más allá de los condicionantes derivados del propio entramado institucional. A continuación, paso a indicar alguno de los síntomas de esta fragilidad.

El primero emerge en el sector estratégico de los servicios públicos. La directiva «servicios» 2006/123/CE se caracterizaba, entre otras cosas, por la atribución a los Estados miembros de una amplia discrecionalidad en la definición de los objetivos de política social y de los niveles de tutela de los intereses generales, así como por la exclusión de los servicios públicos del campo de aplicación del principio de libre prestación de servicios, resultado de la conocida disputa abierta con la presentación de la propuesta Bolkestein, pero decididamente contradictoria con una línea de actuación

²⁸ SCIARRA, Silvana, 2011, p. 2; RICCI, Giano, 2011, p. 27.

de la Corte de Luxemburgo, destinada a extender la aplicabilidad de ese principio a un número creciente de actividades de interés público²⁹. Por otra parte, esta directiva ha sido definida como una oportunidad perdida, en relación con una posible solución al dilema existente entre actuaciones dirigidas a realizar una integración negativa y actuaciones destinadas a evitar el *dumping* social³⁰.

Es cierto que el Protocolo sobre los servicios de interés general adjunto al Tratado de Lisboa, inspirado en la idea de integrar los derechos sociales en la Carta de Niza, ofrece una noción más extensa del servicio universal, que viene considerado a la vez síntoma e instrumento principal de una integración, tanto positiva como negativa, de los mercados y los derechos³¹. También es cierta la previsión de un reglamento, en lugar de una directiva, donde establecer principios y fijar condiciones para la intervención de la Unión en materia de servicios de interés económico general (artículo 14, TFUE), haciendo más plausible una armonización del derecho comunitario en este sector³². Pero también es un hecho que, en el momento en que estalla la crisis financiera, los dilemas e incertidumbres presentes en el derecho secundario no habían sido resueltos.

Un segundo síntoma de la fragilidad del modelo social europeo se remonta a la Estrategia de Lisboa del año 2000, fundamentada en un ambicioso diseño de *governance*, el Método Abierto de Coordinación (MAC), que se basaba más en procesos que en actos formales, más en la *soft law* que en la *hard law*, y en lo tocante a la coordinación, la *peer review*, las redes y la diversidad jerárquica como elementos capaces de sustituir a los viejos instrumentos centralizados y jerárquicos de control. La idea era que la Comisión presentase propuestas de líneas de actuación a los Estados miembros; éstos, con una amplia participación de las respectivas autonomías territoriales y de las partes sociales, las llevarían a la práctica; la Comisión identificaría entonces las *best practices* y enviaría un informe anual de los progresos realizados al Consejo europeo, que a su vez tendría un papel de guía y coordinador garante de la coherencia global y el control eficaz de los progresos dirigidos a la consecución del nuevo objetivo estratégico³³.

Se estaba buscando una tercera vía entre la pura asimilación y el principio de mutuo reconocimiento, considerado un vehículo de *dumping* social en el mercado de trabajo, y creyeron haberla encontrado en una solución que apostaba por las virtudes del proceso deliberativo³⁴. Para muchos, ésta era una apuesta demasiado fuerte, y se

²⁹ MOSTACCI, Edmondo. *D.Gallo, I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione europea*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 443.

³⁰ MONCERI, Francesco. *Servizi pubblici e istanze sociali nella costituzione economica europea*, ETS, Pisa, 2011, p. 172. CANCELLA, F.A. *Servizi del welfare e diritti sociali nella prospettiva dell'integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2009, pp. 290 y ss.

³¹ MOSTACCI, Edmondo, 2010, p. 378.

³² MOSTACCI, Edmondo, 2010, p. 454.

³³ RODRIGUES, J. M. «Il metodo aperto di coordinamento come nuovo modello di governance» en *Europa Europe*, 2001, pp. 96 y ss.

³⁴ Sobre el carácter procesal y la dimensión cognitiva del MAC insiste GUARRIELLO, Fausta. «Le lezioni apprese dal Metodo Aperto di Coordinamento» en ALES, Edoardo y otros, *Lavoro, welfare e democrazia deliberativa*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 712 y ss.

corría el riesgo de perder de vista los resultados³⁵. Desde este punto de vista, no podemos pasar por alto las primeras líneas del comunicado final del Consejo europeo de marzo del 2005: «Cinco años después de haber aprobado la Estrategia de Lisboa, el balance es modesto». Como tampoco podemos negar que la ambición de hacer de la Unión «la más dinámica y competitiva economía del conocimiento» antes del 2010 se ha visto frustrada, sin que el relanzamiento de los elementos constitutivos del MAC, incluido el recurso de la coordinación de las políticas económicas realizado con la Estrategia 2020, pueda por sí mismo demostrar lo contrario.

Se ha observado que los defensores del MAC han infravalorado un hecho: el éxito de la entera operación dependía en última instancia de la voluntad de los Estados miembros de realizar reformas estructurales del *welfare*³⁶. Esto hubiese exigido un transvase de recursos desde las políticas sociales tradicionales hacia una inversión en la economía del conocimiento que habría puesto en peligro el consenso electoral de los gobiernos.

Esta subvaloración es a su vez resultado de una circunstancia: el MAC se convirtió en ejemplo para las teorías sobre la *governance* postnacional, que hace diez años habían alcanzado una indiscutible hegemonía cultural en los discursos sobre el futuro de la Unión. No en balde, el Libro Blanco de la Comisión sobre la *governance* europea se remonta justamente al 2001, y en él se hacen explícitos conceptos postnacionales en un intento de combinar el viejo método comunitario con la asunción de que los poderes de los gobiernos nacionales están hoy dispersos en una plétora de organizaciones de distinto nivel, ONG, asociaciones y grupos presididos por intereses públicos y privados³⁷, en correspondencia con la hipótesis de que la globalización habría acabado con la época de la democracia representativa³⁸.

Conscientes de la creciente sensación de lejanía entre los ciudadanos y las políticas europeas, esta perspectiva aspiraba a reducir esa distancia³⁹, pero la paradoja es que pretendía hacerse usando los elitistas paradigmas postmodernos filtrados por las teorías prevalentes en el ámbito científico⁴⁰.

³⁵ HYMAN, Richard. *Social dialogue and industrial relations during the economic crisis: Innovative practices or business as usual?*, ILO Working Paper, March 2010, p. 12.

³⁶ COLLIAT, Rémi. «A Critical Genealogy of European Macroeconomic Governance» en *European Law Journal*, vol. 18, n° 1, Enero 2012, p. 18.

³⁷ European Commission, *European Governance: A White Paper*, COM, 2001, p. 428.

³⁸ BURNS, Tom y otros. *The Future of Parliamentary Democracy: Transition and Challenge in European Governance*, Green Paper prepared for the Conference of the European Union, AS/D (European Commission), 2000, http://ec.europa.eu/governance/docs/docs_en.pdf.

³⁹ European Commission, *European Governance*, p. 35.

⁴⁰ Cfr. SHAW, Jo. *Postnational constitutionalism in the European Union*, in *Journal of European Public Policy*, Special Issue, 1999, p. 580; HALTERN, Ulrich. «Pathos and Pathina: The Failure and Promise of Constitutionalism in the European Imagination» en *European Law Journal*, vol. 9, n° 1, February 2003, pp. 14 y ss.; BREDA, Vito. *A European Constitution in a Multinational Europe or a Multinational Constitution for Europe?*, vol. 12, n° 3, Mayo 2006, pp. 330 y ss.

Esta teoría ha empezado a cuestionarse hace relativamente poco desde diferentes puntos de vista. Una de las objeciones que se le ha hecho es que, tal y como está concebida, el giro hacia la *governance* funcionaría como una «máquina de la anti política» en la que la responsabilidad sería algo cada vez más inútil, el proceso de toma de decisiones se convertiría en algo cada vez más remoto para los ciudadanos europeos, y el sentido tradicional de la legalidad sería algo cada vez más oscuro y nebuloso⁴¹. Una cosa es auspiciar circuitos deliberativos más abiertos que los de la democracia representativa, pero destinados a reforzarla, y otra es apostar por la *governance* a expensas del gobierno⁴². En el segundo caso, es como si hubiese que considerar tal situación y sus correlativas representaciones científicas un resto del pasado, apreciado sólo por los viejos Estados nación. De esto modo, se termina por infravalorar no sólo el peso de cierta tradición, sino la dimensión intergubernamental del entramado institucional europeo, presente en los mismísimos mecanismos de funcionamiento del MAC, para nada integrada en el nuevo diseño del Tratado de Lisboa, y prevalente en la práctica antes incluso de que la crisis de la eurozona acentuase con emergencia la pérdida de peso de las instituciones supranacionales. Es precisamente por esta razón de fondo que la gestación del MAC aparece como un síntoma de fragilidad del modelo social europeo frente a la crisis.

Un tercer síntoma se puede observar en la duradera ausencia de una representación efectiva de ciertos intereses en el espacio europeo. Durante todos estos años, las relaciones entre sindicatos y circuitos nacionales de decisión política han permanecido inmutables⁴³, en parte por el rechazo de los primeros a extender las competencias de la Unión en materia de retribuciones y acciones colectivas, con una falta de miras que ha sido señalada por la jurisprudencia de la Corte de justicia desde Viking en adelante⁴⁴.

De hecho, este rechazo no ha menguado para nada en los últimos años. Como respuesta a las duras reacciones de algunos Estados y de los sindicatos europeos a los pronunciamientos de la Corte, la Comisión presentaba el 21 de marzo de 2012 una propuesta de reglamentación del Consejo «sobre el ejercicio del derecho de promover acciones colectivas en el marco de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios». Incluso desdiciéndose del intento explícito de legislar en tal materia

⁴¹ SHORE, Cris. «European Governance or Governmentality? The European Commission and the Future of Democratic Government» en *European Law Journal*, vol. 17, n° 3, Mayo 2011, p. 303. BELLAMY Richard y otros. «Democracy by Delegation? Who Represents Whom and How» en *European Governance in Government and Opposition*, vol. 46, n° 1, 2011, p. 125. CONWAY, Gerard. «Recovering a Separation of Powers in the European Union» en *European Law Journal*, vol. 17, n° 3, Mayo 2011, p. 306.

⁴² CURTIN, David. «Tailoring Legitimacy To the Shape of the EU» en *EuConst*, 2005, n° 1, p. 426.

⁴³ DUKES, Ruth. «The Constitutional Function of Labour Law in the European Union» en SHAW, Jo y otros, *Europe's Constitutional Mosaic*, Hart Publishing, Oxford, 2011, p. 361.

⁴⁴ ALES, Edoardo. «Transnational Wages Setting as a Key Feature of a Socially Oriented European Integration: Role of and (Questionable) Limits on Collective Action» en WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona».INT. n° 63, 2008, p. 16.

(dadas las reacciones a dicho intento), la propuesta no sólo se amparaba formalmente en el artículo 352 TFUE, vista la ausencia de bases jurídicas para una intervención legislativa en el derecho primario del mismo modo que en el artículo 153 TFUE, sino que buscaba una justificación subrayando que «las sentencias de la Corte han ilustrado claramente que el hecho de que el artículo 153 no se aplique al derecho de huelga no excluye de por sí la acción colectiva del ámbito de aplicación de la legislación de la UE» (§ 3.3. Informe).

Esta propuesta se fundamentaba en el principio de que «El ejercicio del derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios aprobado en el tratado, respeta el derecho fundamental de promover acciones colectivas, incluido el derecho o la libertad de huelga...» (artículo 2), y en el reconocimiento de que «las partes sociales a nivel europeo, actuando en el marco de los derechos, de las competencias y de los roles respectivos establecidos en el tratado, pueden cerrar acuerdos a nivel de la Unión o definir orientaciones relativas a las modalidades y a los protocolos de mediación, conciliación, o cualquier otro mecanismo de resolución extrajudicial de las controversias derivadas del ejercicio efectivo del derecho de promover acciones colectivas, incluido el derecho o la libertad de huelga, en situaciones transnacionales o de carácter transnacional» (artículo 3, párrafo 2).

De esta forma, se había retomado de la jurisprudencia de Luxemburgo el supuesto del equilibrio entre principios e hipótesis en conflicto, o sea su ordenación a la par, pero este supuesto entraba en juego en un contexto determinado por una contratación europea inédita hasta la fecha: «en situaciones transnacionales o de carácter transnacional». No parece una mera postergación de las decisiones jurisdiccionales, y mucho menos un triunfo de la ideología liberal. Sin embargo, un tercio de los parlamentos nacionales activó frente a esta propuesta el protocolo de alerta (*early warning*), previsto en el Protocolo, para la aplicación de principios de subsidiariedad y de proporcionalidad adjunto al TUE, en el caso de que al menos un tercio de los Parlamentos nacionales no considere que un objetivo de la Unión puede conseguirse de forma más eficaz a través de una acción de la propia Unión. Finalmente, el 12 de septiembre de 2012, vista la alerta y la ausencia de consenso político para aprobar la propuesta en el Parlamento y en el Consejo, la Comisión retiró la propuesta de reglamentación.

El resultado es que continúa funcionando la línea de actuación auspiciada por la Corte, con sus problemas jurídicos sin resolver y con las tensiones sociales que continúa provocando. ¿Podemos decir que los sindicatos nacionales hayan tomado en serio el papel que les corresponde en el modelo social europeo, en parte prefigurado por el «diálogo abierto, transparente y regular» de las instituciones con las «asociaciones representativas y la sociedad civil» (artículo 11 de la TUE)? ¿Acaso no existen razones para meterlos en el mismo saco que a los partidos y los gobiernos, en su tendencia a perpetuar circuitos de toma de decisión que, en el juego perverso entre lo nacional y lo europeo, pretenden esconder los conflictos sociales y acaban exasperándolos?

VII. CONCLUSIÓN

Una vez estallada la crisis de la eurozona, el modelo social europeo estaba abocado a constituirse en el eslabón débil de la cadena. A los ya reseñados límites de su diseño original, podemos añadir que su relación con la esfera política ha permanecido lo bastante indeterminada como para oscilar entre la pretensión de autosuficiencia, propia de los discursos sobre la *governance* postnacional, y la vana tendencia a buscar en las políticas sociales señales de un auténtico rumbo político. Mientras tanto, la Unión continuaba funcionando sin gobierno, en un desierto político europeo. Esto se ha visto confirmado con la tempestad que se ha cernido sobre la eurozona, y más aún por los intentos de resguardarse de la misma, demostrando así hasta qué punto ambas carencias están interconectadas. De todo esto se deriva la demanda de una política y de un gobierno europeos, que estimulen no sólo una nueva concepción del entramado institucional, sino también la exigencia de sentar unas bases nuevas y más sólidas para la construcción de un modelo social europeo.

BIBLIOGRAFÍA

ALES, Edoardo. «Transnational Wages Setting as a Key Feature of a Socially Oriented European Integration: Role of and (Questionable) Limits on Collective Action» en *WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona»*.INT. n° 63, 2008.

BELLAMY Richard y otros. «Democracy by Delegation? Who Represents Whom and How in European Governance» en *Government and Opposition*, vol. 46, n° 1, 2011.

BREDA, Vito. *A European Constitution in a Multinational Europe or a Multinational Constitution for Europe?*, vol. 12, n° 3, Mayo 2006.

BURNS, Tom y otros. *The Future of Parliamentary Democracy: Transition and Challenge in European Governance*, Green Paper prepared for the Conference of the European Union, AS/D (European Commission), 2000, http://ec.europa.eu/governance/docs/docs_en.pdf.

CANCILLA, F.A. *Servizi del welfare e diritti sociali nella prospettiva dell'integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2009.

COLLIAT, Rémi. «A Critical Genealogy of European Macroeconomic Governance», en *European Law Journal*, vol. 18, n° 1, Enero 2012.

COLLIGNON, Stefan. «Is Europe going far enough? Reflections on the EU's economic governance» en *Journal of European Public Policy*, octubre 2004.

CONWAY, Gerard. «Recovering a Separation of Powers in the European Union» en *European Law Journal*, vol. 17, n° 3, Mayo 2011.

CRAMME, Olaf. «The worrying inevitability of EU intergovernmentalism» en *Policy Network*, 3 de mayo 2012.

- CREMONINI, Riccardo. «Il principio di solidarietà nell'ordinamento europeo» en Mangiameli, Stelio. *L'ordinamento europeo. I principi dell'Unione*, Giuffrè, Milano, 2006.
- CURTIN, David. «Tailoring legitimacy to the shape of the EU» en *EuConst*, 2005, n° 1.
- DEHOUSSE, Renaud. «La méthode communautaire est-elle dépassée?» en *Bepa monthly brief*, February 2012.
- DE SCHOUTHEETE, Philippe. *Conseil européen et méthode communautaire*, Notre Europe, 57 Policy Paper, Luglio, 2012.
- DE WITTE, Bruno. «The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism» en *Sieps, European Policy Analysis*, June 2011.
- DUKES, Ruth. «The constitutional function of labour law in the European Union» en SHAW, Jo y otros, *Europe's Constitutional Mosaic*, Hart Publishing, Oxford, 2011.
- FABBRINI, Sergio. «Nell'Europa dei governi Roma gioca in panchina» en *Limes*, junio 2011.
- FRANZIUS, Claudio. *Europäisches Verfassungsrechtsdenken*, Mohr & Siebeck, Tuebingen, 2010.
- GUARINO, Gabriel. «L'Europa imperfetta. Ue: problemi, analisi, prospettive» en *Quaderni di Economia italiana*, 2011.
- GUARRIELLO, Fausta. «Le lezioni apprese dal Metodo Aperto di Coordinamento» en ALES, Edoardo y otros, *Lavoro, welfare e democrazia deliberativa*, Giuffrè, Milano, 2010.
- HABERMAS, Jürgen. *Questa Europa è in crisi*, Laterza, Roma-Bari, 2012.
- HALTERN, Ulrich. «Pathos and Pathina: The Failure and Promise of Constitutionalism in the European Imagination» en *European Law Journal*, vol. 9, n° 1, February 2003.
- HYMAN, Richard. *Social dialogue and industrial relations during the economic crisis: Innovative practices or business as usual?*, ILO Working Paper, March 2010.
- MONCERI, Francesco. *Servizi pubblici e istanze sociali nella costituzione economica europea*, ETS, Pisa, 2011.
- MOSTACCI, Edmondo. *D.Gallo, I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione europea*, Giuffrè, Milano, 2010.
- PERISSICH, Riccardo. *L'Unione europea. Una storia non ufficiale*, Longanesi, Milano, 2008.
- PERISSICH, Riccardo. *Realtà e mulini a vento. Il «metodo» dell'Unione dal Trattato di Roma al Consiglio europeo del 9 dicembre 2011*, www.astridonline.eu.
- PERNICE, Ingolf. *International Agreement on a Reinforced Economic Union. Legal Opinion*, enero 2012, www.greens-efa.eu.

PERONI, Giulio. «Il Trattato di Lisbona e la crisi dell'Euro: considerazioni critiche» en *Il Diritto dell'Unione Europea*, abril 2011.

PINELLI, Cesare. «Conditionality» en *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2009.

RICCI, Giano. «La costruzione giuridica del modello sociale europeo (con una postilla sul MSE al tempo della crisi globale)» en *WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona»*.INT. n° 88, 2011.

RODRIGUES, J. M. «Il metodo aperto di coordinamento come nuovo modello di governance» en *Europa Europe*.

ROSSI, Lucia Serena. «“Fiscal Compact” e conseguenze dell'integrazione differenziata nell'UE» en *Gruppo di riflessione CSF-IAI sul Fiscal Compact*, Torino, 2012.

RUFFERT, Matthias. «The European Debt Crisis and European Union Law» en *Common Market Law Review*, 2011.

SCHARPF, Fritz W. *Governing in Europe: Effective and Democratic?*, Oxford, OUP, 1999.

SCIARRA, Silvana. *Patterns of European labour law in the crisis*, 2011, www.europeanrights.eu.

SHAW, Jo. *Postnational constitutionalism in the European Union*, in *Journal of European Public Policy*, Special Issue, 1999.

SHORE, Cris. «European Governance or Governmentality? The European Commission and the Future of Democratic Government» en *European Law Journal*, vol. 17, n° 3, Mayo 2011.

TER HAAR, Beryl Philine & COPELAND, Paul. «What are the Future Prospects for the European Social Model? An Analysis of EU Equal Opportunities and Employment Policy» en *European Law Journal*, 2010.

TOMKIN, Jonathan. *Contradiction, Circumvention and Conceptual Gymnastics: The Impact of the Adoption of the ESM Treaty on the State of European Democracy*, vol. 14, n° 1, www.germanlawjournal.com.

TOSATO, Gian Luigi. «L'impatto della crisi finanziaria sulle istituzioni dell'Unione» en *Gruppo di riflessione CSF-IAI*, Torino, 4 de mayo 2012, www.astridonline.eu.

- *I vincoli europei sulle politiche di bilancio*, relazione al convegno ARSAE/LUISS su «Costituzione e 'pareggio' di bilancio», Roma, 18 de mayo 2012, www.apertacontrada.it.

TSOUKALIS, Loukas. «La globalizzazione, l'euro e la governance globale» en *Italianieuropei*.