

4. UNIÓN EUROPEA

LA CRISIS DEL EURO Y LA REGLA DE ORO: PROBLEMAS CONSTITUCIONALES

VÍCTOR FERRERES COMELLA

Abogado (*)

La crisis del euro y la regla de oro: problemas constitucionales

La crisis del euro ha llevado a los Estados de la eurozona a adoptar nuevas medidas para reforzar el cumplimiento de las normas que establecen límites a los niveles de déficit y de deuda de las administraciones públicas. Una de tales medidas se recoge en el «Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria», que obliga a los Estados a que incorporen la «regla de oro» del equilibrio presupuestario en sus Constituciones nacionales (o en normas equivalentes). En este artículo se examinan los problemas que plantea esta exigencia.

The euro crisis and the golden rule: constitutional problems

The euro crisis has led the euro-zone states to establish new measures to reinforce the observance of the norms that fix limitations on public deficit and public debt. One of them is included in the «Treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union», which requires states to enshrine the balanced budget «golden rule» in their Constitutions (or in norms of equivalent effect). This article examines the problems that this obligation raises.

INTRODUCCIÓN

Los economistas han debatido durante largo tiempo acerca de la solidez de los fundamentos de la zona euro. En particular, han discutido si la Unión Europea satisface o no las condiciones necesarias para que una determinada región se convierta en una «zona monetaria óptima». La primera de ellas es la existencia de un intenso flujo comercial entre los países, condición que se cumple suficientemente. Pero existen mayores dudas con respecto a otras dos condiciones: la posibilidad de que los trabajadores se muevan libremente de un lugar a otro y el establecimiento de un sistema institucional que asegure determinados niveles de integración fiscal. El Derecho de la Unión Europea, en efecto, garantiza la libertad de circulación de los trabajadores, pero existen barreras lingüísticas y culturales que reducen la facilidad con la que las personas pueden cambiar de residencia. En cuanto a la integración fiscal, la capacidad de la Unión Europea de recaudar impuestos y de realizar gastos es demasiado marginal. Son básicamente los Estados miembros quienes asumen la responsabilidad de ofrecer bienes y servicios públicos a los ciudadanos, y de obtener los recursos necesarios para financiarlos, a través de las leyes fiscales. El

presupuesto de la Unión Europea es, en cambio, muy reducido¹.

Las voces más optimistas consideran, sin embargo, que estas limitaciones se pueden neutralizar, en buena medida, a través de la coordinación de las políticas económicas de los Estados. Se trata de lograr cierta convergencia en el plano estatal, que compense la reducida capacidad de la Unión Europea para adoptar políticas fiscales propias. Ese es el sentido, en definitiva, del Pacto de Estabilidad y Crecimiento, recogido en el Protocolo 12 al Tratado de la Unión Europea (TUE), que fija topes a la deuda pública y al déficit público de los Estados.

El problema, sin embargo, es que los instrumentos con que cuentan las autoridades de la Unión Europea para reaccionar frente a los países que infrinjan las normas relativas al déficit y a la deuda son bastante precarios. Así, la Comisión Europea puede abrir un procedimiento por déficit excesivo contra un Estado, pero no puede adoptar ninguna decisión vinculante: su papel se circunscribe a la mera formulación de recomendaciones, siendo el Consejo de la Unión Europea quien decide, por mayoría cualificada, si impone determinadas medidas al Estado

* Del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Barcelona).

¹ Un buen resumen de estas limitaciones se encuentra en P. Krugman: *End This Depression Now*, New York, 2012, capítulo 10.

infractor (artículo 126 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, TFUE). La crisis que se produjo en noviembre de 2003 ilustra bien las carencias del sistema: el Consejo consideró entonces que Francia y Alemania habían violado el Pacto de Estabilidad, pero se abstuvo de imponer sanciones².

La precariedad del orden institucional vigente se debe, además, al hecho de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) carece de jurisdicción para conocer de demandas contra un Estado que incurra en déficit y deuda excesivos. El apartado 10 del artículo 126 del TFUE, en efecto, es muy claro cuando establece que el recurso por incumplimiento que, por regla general, los Estados y la Comisión pueden formular contra un Estado miembro por violación del Derecho de la Unión Europea (recurso que se regula en los artículos 258 y 259 del TFUE), no es aplicable cuando las normas infringidas sean las que integran el Pacto de Estabilidad.

Para progresar hacia un sistema que asegure la efectividad de las normas en este ámbito, es preciso expandir las atribuciones de las autoridades supranacionales. Concretamente, habría que reducir la discrecionalidad política del Consejo de la Unión Europea y asignar a la Comisión un mayor protagonismo. Además, debería ser posible demandar a un Estado ante el TJUE, en caso de inobservancia del Pacto de Estabilidad.

Esta mayor efectividad del sistema institucional sería compatible con la necesaria flexibilidad normativa. Las limitaciones relativas a la deuda y el déficit no tienen por qué expresarse en términos categóricos. De hecho, el Pacto de Estabilidad fue revisado en 2005, al objeto de introducir determinadas excepciones y matices a las reglas generales³. Pero una cosa es que las normas sean flexibles, y otra muy distinta es que no estén respaldadas por un sistema institucional que imponga su observancia de forma eficaz.

No es de extrañar, pues, que la crisis del euro haya llevado a los Estados a explorar vías para fortalecer los mecanismos de salvaguarda del Pacto de Estabilidad. Así, antes de la cumbre del Consejo Europeo de diciembre de 2011 se discutió seriamente la posibilidad de reformar los tratados vigentes, a fin de que tanto la Comisión como el TJUE pasaran a asumir una mayor responsabilidad en este campo. La negativa del Reino Unido, sin embargo, hizo imposible la reforma de los tratados, que exige unanimidad de los Estados. Ello forzó a los demás países a seguir un camino alternativo: la celebración de tratados internacionales externos al Derecho de la Unión Europea⁴.

Esta estrategia alternativa se concretó en dos nuevos acuerdos internacionales: el «Tratado constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE)», que fue firmado el 2 de febrero de 2012 por los países de la eurozona, y el «Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria», que fue firmado el 2 de marzo de 2012 por 25 Estados de la Unión Europea (todos, menos el Reino Unido y la República Checa). El primer tratado entró en vigor el pasado 27 de septiembre de 2012, mientras que la entrada en vigor del segundo está prevista para el 1 de enero de 2013, siempre que haya sido ratificado por al menos 12 Estados cuya moneda es el euro (artículo 14.2)⁵.

En este trabajo, nos centraremos en el Tratado de Estabilidad y, concretamente, en la «regla de oro» que exige que la situación presupuestaria de las administraciones públicas de los Estados sea de equilibrio o de superávit. Este principio de equilibrio presupuestario, como veremos, debe ser incorporado por los Estados en su propio Derecho nacional, mediante disposiciones que tengan «carácter permanente, preferentemente de rango constitucional».

Es importante señalar que existe una estrecha conexión entre el Tratado de Estabilidad y el Tratado

² Sobre las insuficiencias del orden vigente, que confía en el *peer pressure*, más que en la disciplina de una autoridad supranacional, véase J.-V. Louis: «The Review of the Stability and Growth Pact», 43 *Common Market Law Review* (2006), págs. 104-106.

³ Para algunos comentaristas, la revisión del Pacto de Estabilidad de 2005 introdujo una necesaria flexibilización en el sistema, lo que resultó compatible con el establecimiento de reglas más precisas y con la atribución de una mayor capacidad investigadora a la Comisión Europea. Sobre ello, véase, W. Schelkle: «EU Fiscal Governance: Hard Law in the Shadow of Soft Law?», 13 *Columbia Journal of European Law*, 705 (2007).

⁴ Sobre ello, véase la presentación de A. Hyvärinen, en A. Kocharov (ed.), «Another Legal Monster? An EU Debate on the Fiscal Compact Treaty», EU Working Papers, LAW 2012/09, pág. 8.

⁵ A fecha de 2 de octubre de 2012, diez Estados han ratificado el Tratado de Estabilidad, mientras que otros tres han obtenido la aprobación de sus respectivos parlamentos. España ratificó este Tratado el pasado 25 de julio de 2012. En cuanto al Tratado constitutivo del MEDE, España lo ratificó el 2 de julio de 2012.

por el que se instituye el MEDE. Así, la concesión de asistencia financiera a un Estado por parte del MEDE está condicionada, a partir del 1 de marzo de 2013, a la ratificación del Tratado de Estabilidad por parte del Estado beneficiario. Y, una vez transcurrido un año desde la entrada en vigor del Tratado de Estabilidad, la asistencia financiera del MEDE está también condicionada al cumplimiento por parte del Estado de la obligación de incluir en su ordenamiento interno el principio de equilibrio presupuestario⁶.

EL TRATADO DE ESTABILIDAD: LA REGLA DE ORO

Como ya se ha indicado, el Tratado de Estabilidad tiene la naturaleza de un acuerdo intergubernamental, que no se integra en el ordenamiento de la Unión Europea. No obstante, el propio Tratado prevé que, en el plazo máximo de cinco años desde su entrada en vigor, se adoptarán las medidas necesarias para incorporar su contenido al marco jurídico de la Unión Europea (artículo 16), normalizando así, podríamos decir, la situación actual.

El propósito último de este instrumento jurídico es salvaguardar el euro. Por ello, los Estados que resultan vinculados son, en principio, aquellos que pertenecen al eurogrupo. Ahora bien, los Estados que no pertenezcan todavía a la eurozona pueden, si así lo desean, manifestar su intención de quedar vinculados por la totalidad o una parte de las disposiciones del Tratado, en materia de «pacto presupuestario» y de «coordinación de las políticas económicas y convergencia» (artículos 1.2 y 14.4).

A los efectos de garantizar la integridad de la moneda única, el Tratado de Estabilidad sienta, en primer lugar, una obligación de carácter sustantivo: la situación presupuestaria de las administraciones públicas de cada Estado signatario debe ser de equilibrio o de superávit (artículo 3.1). Esta regla de oro de equilibrio presupuestario se concreta en una serie de exigencias específicas, en lo tocante a niveles de déficit público y de deuda pública, que son más intensas que las exigencias que dimanar del TFUE y del Protocolo 12.

Junto a esta obligación sustantiva, el Tratado de Estabilidad fija una obligación de índole institucio-

nal. El artículo 3.2, en efecto, precisa que los Estados signatarios deben incorporar la regla de oro al Derecho nacional, «*mediante disposiciones que tengan fuerza vinculante y sean de carácter permanente, preferentemente de rango constitucional, o cuyo respeto y cumplimiento estén de otro modo plenamente garantizados a lo largo de los procedimientos presupuestarios nacionales*». Además, los Estados deben garantizar la independencia de las autoridades nacionales responsables de supervisar la observancia de la regla de oro.

Es interesante poner de manifiesto que el papel que se asigna al TJUE es relativamente modesto. No se le encomienda la tarea de controlar que los Estados respeten la regla de oro. Lo que se le pide es que compruebe si dicha regla ha sido debidamente constitucionalizada en el plano interno. Según el artículo 8, en efecto, el Tribunal debe fiscalizar el cumplimiento por parte de los Estados de la obligación de incorporar el principio de equilibrio presupuestario en su Derecho nacional. Para demandar a un Estado ante el Tribunal, solo gozan de legitimación activa los demás Estados que hayan suscrito el Tratado. La Comisión Europea queda, pues, excluida. Además, la sanción pecuniaria por el incumplimiento de la sentencia que, en su caso, condene a un determinado Estado (sanción que puede llegar hasta el 0,1% de su producto interior bruto) solo puede ser solicitada al TJUE por otro Estado, y no por la Comisión.

Hay que tener en cuenta que el Tribunal de Luxemburgo asume jurisdicción en este terreno, no como garante del Derecho de la Unión Europea (pues, como ya se ha indicado, el Tratado de Estabilidad no forma parte del Derecho de la Unión Europea), sino en virtud de la cláusula compromisoria prevista en el artículo 273 del TFUE⁷. Si, en el futuro, el Tratado de Estabilidad se integrara en el Derecho de la Unión Europea, el papel del TJUE podría ser mayor: se le podría encomendar el control de la adecuación de las normas nacionales a la regla de oro, en lugar de limitarse a verificar la cuestión más marginal de si dicha regla ha sido debidamente incorporada al ordenamiento jurídico nacional.

⁶ Véase el considerando número 5 del Tratado constitutivo del MEDE.

⁷ Dispone este artículo que «*el Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse sobre cualquier controversia entre Estados miembros relacionada con el objeto de los Tratados, si dicha controversia le es sometida en virtud de un compromiso*». El Tratado de Estabilidad, en el artículo 8, invoca este precepto como base jurídica para atribuir al TJUE la competencia para conocer de los litigios que se definen en él.

En cuanto a los poderes de la Comisión Europea, el avance no es muy significativo. El Tratado de Estabilidad obliga a los Estados signatarios a apoyar las propuestas o recomendaciones que haga la Comisión en el marco de un procedimiento por déficit excesivo contra un Estado (artículo 7). Pero esta obligación tiene una fuerza limitada, pues no existe obligación de apoyar a la Comisión cuando se constate que una mayoría cualificada de los Estados de la eurozona se oponen a la decisión propuesta o recomendada.

El Tratado de Estabilidad, por tanto, confía mucho en las consecuencias beneficiosas que supuestamente va a tener el hecho de que los Estados tengan que plasmar el principio de equilibrio presupuestario en su Constitución, o en normas «permanentes» de fuerza equivalente. Ahora bien, ¿hasta qué punto es correcta esta estrategia?

¿ERA NECESARIO CONSTITUCIONALIZAR LA REGLA DE ORO?

Lo primero que debemos tener en cuenta es que, con carácter general, el Derecho de la Unión Europea no ha necesitado hasta ahora acudir al auxilio de las Constituciones nacionales para asegurar su efectividad en los diversos ámbitos de actuación. Los principios de primacía y efecto directo, junto con la existencia de autoridades supranacionales dotadas de poderes adecuados, han bastado para preservar la integridad del Derecho de la Unión Europea. En este contexto, es interesante recordar cuál fue la estrategia seguida cuando se estableció el actual sistema de bancos centrales europeos.

Como es sabido, el lanzamiento del euro como moneda única vino acompañado de la creación del Banco Central Europeo, que se integra en un sistema más amplio del que forman parte los bancos centrales nacionales. Para el correcto funcionamiento de la eurozona, se entendió necesario asegurar la independencia de los diversos bancos. Pues bien, el Derecho de la Unión Europea recurrió a su propia autoridad normativa e institucional para asegurar el respeto al principio de independencia. Proclamó este principio en los tratados y concretó sus consecuencias en una legislación más detallada⁸. Este conjunto normativo se impuso a

los Estados, cuyo Derecho nacional se tuvo que adaptar a las nuevas exigencias.

Pues bien, para reaccionar contra los Estados que vulneraran este conjunto de principios y reglas, se confirió al TJUE plena jurisdicción en la materia. Así, bajo el Derecho vigente, cabe interponer recurso por incumplimiento frente a un Estado que viole las normas que garantizan la independencia de los bancos centrales. Además, el Banco Central Europeo puede llevar ante el TJUE un conflicto que se suscite con motivo del incumplimiento de la normativa comunitaria por parte de un banco central nacional. Y el gobernador de un banco central nacional que estime que su cese por parte de las autoridades estatales conculca la normativa europea puede impugnar la decisión ante el TJUE⁹.

Se estimó, con razón, que este catálogo de normas y procedimientos era suficiente para dar respuesta al problema de la posible vulneración del principio de independencia de los bancos centrales. Concretamente, en ningún momento se entendió necesario imponer a los Estados el deber de constitucionalizar dicho principio. Pues una cosa es que el Derecho nacional deba ajustarse al principio de independencia y a las reglas más específicas en las que tal principio se traduce, y otra cosa muy distinta es que los Estados tengan que modificar su Constitución nacional para recoger en ella de modo explícito la garantía de independencia del banco central. Mientras el Derecho nacional considerado en su conjunto respeta la normativa europea relevante en este ámbito, nada cabe oponer desde el punto de vista europeo. No es imperativo, en absoluto, que la Constitución nacional incluya una disposición que consagre explícitamente la independencia del banco central¹⁰.

nacionales, que no pueden solicitar o aceptar instrucciones de los diversos órganos gubernamentales. Por su parte, el Protocolo sobre los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo reitera este principio, y especifica que el mandato de los gobernadores de los bancos centrales nacionales no puede ser inferior a 5 años (artículo 14).

⁹ Véanse los artículos 35.6 y 14.2 del Protocolo sobre los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo.

¹⁰ En este sentido, los comentaristas han destacado el contraste existente entre la independencia del Banco Central Europeo, que se halla protegida en las normas del máximo rango dentro del ordenamiento de la Unión Europea (los Tratados), y la independencia de los bancos centrales nacionales, que tradicionalmente se ha recogido en legislación ordinaria de rango inferior a la Constitución nacional. Acerca de este contraste, véase C. Zilioli y M. Selmayr: «The Constitutional Status of the European Central Bank», *44 Common Market Law Review* (2007), pág. 370.

⁸ Así, el artículo 130 del TFUE consagra el principio de independencia del Banco Central Europeo y de los bancos centrales

Naturalmente, si la Constitución contuviera cláusulas contrarias al principio de independencia, se plantearía un problema. Tales cláusulas habrían de ser reinterpretadas a la luz del Derecho de la Unión Europea y, en caso de no poder sortear el conflicto por vía interpretativa, habría que modificarlas, o tenerlas por ineficaces. En España, por ejemplo, se suele entender que la regla general establecida en el artículo 97 de la Constitución española, en virtud de la cual el Gobierno «dirige la política interior y exterior», así como «la Administración civil y militar», debe interpretarse en un sentido restrictivo, de manera que se habilite un espacio para la existencia de autoridades administrativas independientes. Ello es especialmente necesario cuando es el Derecho de la Unión Europea el que obliga a establecer una determinada autoridad independiente, como es el caso de los bancos centrales¹¹.

Pero que el Derecho nacional como un todo, incluida la Constitución, deba respetar el principio de independencia consagrado en el Derecho europeo no significa que haya que recoger dicho principio en la Constitución.

Del mismo modo, el carácter relativamente irreversible de la decisión que adopta un país cuando opta por ingresar en la zona euro está protegido exclusivamente por el Derecho de la Unión Europea. Ciertamente, existe controversia acerca de las posibilidades jurídicas de que un Estado, permaneciendo en la Unión Europea, se retire unilateralmente de la unión monetaria¹². La tesis más plausible, a nuestro entender, es la que afirma que un Estado no puede salir del euro de forma unilateral, sino que debe negociar un acuerdo con los demás Estados, para que le otorguen un derecho de *opt-out* similar al que obtuvieron el Reino Unido y Dinamarca antes de que se naciera la unión monetaria. En todo caso, lo que importa señalar es que el Derecho de la Unión Europea nunca ha recurrido a las Constituciones nacionales para afianzar el compromiso de los Estados de permanecer en el eurogrupo. La propia autoridad normativa del ordenamiento comunitario se ha estimado suficiente.

Todo lo dicho ilustra hasta qué punto el Tratado de Estabilidad se desvía de la estrategia «normal» para hacer efectivo el Derecho de la Unión Europea. Ante la negativa del Reino Unido a proceder a una reforma de los Tratados para utilizar todos los recursos que potencialmente ofrece el Derecho de la Unión Europea, se ha emprendido un camino distinto, que consiste en elaborar un acuerdo intergubernamental que, entre otras cosas, utiliza a las Constituciones nacionales como instrumentos auxiliares. Hasta cierto punto, la Unión da muestras de debilidad cuando tiene que recurrir a las Constituciones de los Estados miembros para hacer efectivas sus normas.

Se plantean entonces dos grandes interrogantes. En primer lugar, ¿qué beneficios va a significar la constitucionalización de la regla de oro? En segundo lugar, ¿qué costes puede comportar esta operación?

VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA REGLA DE ORO

Existen razones para poner en duda que se vayan a obtener grandes beneficios de esta operación constitucional. El Tratado de Estabilidad, según hemos visto, exige que la regla de oro se recoja en la Constitución nacional o en una norma equivalente de «carácter permanente».

Un primer problema es que las Constituciones de los diversos Estados son muy dispares en cuanto a la filosofía que inspira su rigidez. Podemos distinguir dos modelos ideales. Por un lado, existe un modelo «populista», que concibe la Constitución como expresión directa de la voluntad de los ciudadanos, en contraste con las leyes ordinarias, que reflejan la voluntad de sus representantes. El referéndum es la técnica fundamental que se utiliza en este modelo para registrar la voluntad del pueblo. Por otro lado, hay Constituciones que obedecen a un planteamiento distinto, menos «populista». De acuerdo con esta concepción alternativa, si la Constitución pone límites a las decisiones adoptadas por mayorías simples del parlamento, no lo hace para preservar la voluntad directa de los ciudadanos, sino para proteger ciertos intereses que se consideran demasiado frágiles en manos de un parlamento elegido democráticamente. A fin de evitar decisiones apresuradas, estas Constituciones exigen, para su reforma, que se alcancen mayorías calificadas, o que se produzcan votaciones sucesi-

¹¹ Acerca de este problema, véase M. Magide: *Límites constitucionales de las Administraciones independientes*, Madrid, 2000; y Artemi Rallo Lombarte: *La constitucionalidad de las Administraciones independientes*, Madrid, 2002.

¹² Sobre esta polémica, véase H. Hofmeister: «Goodbye Euro: Legal Aspects of Withdrawal from the Eurozone», 18 *Columbia Journal of European Law*, 111 (2011).

vas¹³. La rigidez de una Constitución puede responder, pues, a una visión más o menos populista del orden político.

Pues bien, a los efectos de respaldar una norma como la que establece el principio de equilibrio presupuestario, es dudoso que resulte suficientemente rígida una Constitución que se incline por el modelo populista y que se limite, por tanto, a exigir una mayoría simple de los ciudadanos en un referéndum. La austeridad presupuestaria es un objetivo demasiado impopular como para confiar su salvaguardia a procedimientos de democracia directa. Recordemos cómo reaccionaron los mercados y los diversos Gobiernos europeos cuando el entonces Primer Ministro griego, Yorgos Papandreu, anunció en el otoño de 2011 que sometería a referéndum nacional el acuerdo al que había llegado su Gobierno con las autoridades europeas para resolver la crisis griega. El plan del referéndum tuvo que ser abandonado.

Si, en cambio, la reforma constitucional requiere la obtención de una mayoría cualificada en el parlamento, la rigidez puede ser mayor. Hasta qué punto es ella suficiente depende de varios factores, entre los que destaca la concreta configuración del sistema de partidos políticos. Así, en un parlamento muy fragmentado y con poca tradición de acuerdos estables, exigir una supermayoría de 2/3 puede suponer un obstáculo considerable para la reforma constitucional, mientras que la misma exigencia puede ser fácil de satisfacer en un país en el que existan dos grandes partidos que han practicado históricamente la cultura de la coalición.

En el caso de España, la reforma que se aprobó en septiembre de 2011, para modificar el artículo 135 de la Constitución, a los efectos de consagrar ciertas reglas de austeridad presupuestaria, plantea cierta paradoja. La reforma, como es sabido, se tramitó con gran celeridad, a pesar de que la Constitución exige mayorías cualificadas en las Cortes Generales (mayoría de 3/5 en ambas cámaras o, alternativamente, mayoría de 2/3 en el Congreso de los Diputados y mayoría absoluta en el Senado). Tan pronto los líderes de los dos grandes partidos (PSOE y PP) se pusieron de acuerdo en la necesidad de la reforma, esta se aprobó de inmediato, por

el procedimiento de lectura única en las Cortes Generales. Solo transcurrieron doce días desde la presentación de la proposición de reforma constitucional en el Congreso de los Diputados, el 26 de agosto de 2011, y la aprobación final por el Senado el 7 de septiembre. Entonces, una Constitución como la española que, en determinadas circunstancias, se puede modificar con tanta facilidad, ¿se puede considerar suficientemente rígida, a los efectos de cumplir con la obligación de incorporar el principio de austeridad en una norma «permanente», según dispone el Tratado de Estabilidad?

A favor de la respuesta afirmativa, cabría alegar que existe una asimetría con la que debemos contar: puede haber sido fácil llegar a un acuerdo para introducir las reglas de austeridad en la Constitución, pero será mucho más difícil ponerse de acuerdo en el futuro para eliminarlas o reducir su alcance. Ahora bien, seguramente, esta asimetría no proviene tanto de la propia Constitución como de la necesidad de cumplir con los compromisos internacionales. Es decir, lo que de verdad ata las manos a los gobernantes españoles no es el hecho de que una reforma del artículo 135 de la Constitución exija, el día de mañana, la obtención de una supermayoría parlamentaria, sino el hecho de que exista un tratado internacional que impone al Estado el debido respeto a las reglas de austeridad.

Se afirma a veces que, si los límites a la deuda y al déficit se expresan en la Constitución nacional, los ciudadanos y sus representantes hacen suyos dichos límites, lo que les empuja a ser más respetuosos con ellos. El problema con esta tesis es que solo puede valer allí donde no haya habido ninguna presión externa para proceder a la constitucionalización del principio de austeridad (como sucedió con la reforma constitucional alemana de 2009, por ejemplo). Pero si el Tratado de Estabilidad fuerza ahora a los Estados signatarios a constitucionalizar la regla de oro, es difícil imaginar que los ciudadanos hagan suya dicha regla, simplemente porque figura en la Carta Magna de su país. Podríamos incluso especular con la posibilidad de que los ciudadanos lleguen a sentir que su Constitución nacional se degrada y pierde su integridad cuando pasa a ser mero vehículo para «implementar» una norma de la Unión Europea, como si fuera una ley o reglamento cualquiera¹⁴.

¹³ Acerca del papel de las Constituciones como estrategias de «pre-compromiso» que dificultan la toma de decisiones irracionales por mayorías ordinarias, véase J. Elster: *Ulysses Unbound*, Cambridge, 2000.

¹⁴ Acerca de la necesidad de preservar el carácter singular de las Constituciones nacionales, en el contexto de sus relaciones

Además del problema del grado de rigidez, existe una segunda consideración que debemos hacer: las ventajas de la constitucionalización de la regla de oro dependerán, en gran medida, del grado de fiabilidad de los tribunales nacionales encargados de hacer efectiva la Constitución frente a las leyes, incluidas las leyes por las que se aprueban los presupuestos generales del Estado. Parece razonable sostener que, en materia de límites a la deuda y al déficit de las administraciones públicas, los tribunales nacionales están peor situados que un tribunal supranacional como el TJUE. Los jueces de este Tribunal, en efecto, son designados por los Gobiernos de los Estados miembros de común acuerdo, y no directamente por cada uno de ellos. El TJUE no forma parte del sistema político nacional cuyas decisiones hay que fiscalizar. La ubicación geográfica del Tribunal, en Luxemburgo, lejos de los centros del poder político nacional, contribuye a que los jueces gocen del nivel de independencia adecuado. El TJUE, en definitiva, está en mejor posición que los tribunales nacionales para asumir una perspectiva objetiva bajo el Derecho de la Unión Europea, y para desarrollar una disposición psicológica a ejercer sus poderes de forma robusta frente a los Estados.

Hay que tener en cuenta, en este sentido, que el Tratado de Estabilidad permite a los Estados desviarse de la regla de oro en determinadas circunstancias (artículo 3.1 c)). Concretamente, la regla se flexibiliza cuando se produce un *«acontecimiento inusual que esté fuera del control de la Parte Contratante afectada y tenga una gran incidencia en la situación financiera de las administraciones públicas»* o en *«aquellos períodos de grave recesión económica a tenor del Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado, siempre que la desviación temporal por la Parte Contratante afectada no ponga en peligro la sostenibilidad presupuestaria a medio plazo»*. Es probable que los Estados se sientan tentados a abusar de esta válvula de escape que se les ofrece. Ante el riesgo de que se produzcan abusos, es lógico pensar que un tribunal externo al Estado va a ser más riguroso que un tribunal interno, a la hora de determinar si las autoridades nacionales cumplen los requisitos necesarios para poder acogerse al régimen excepcional.

Por estas razones, las ventajas que cabe extraer de la constitucionalización de la regla de oro son bastante limitadas.

Pasemos ahora a explorar los posibles costes de una operación de este tipo. En primer lugar, como ya hemos anticipado, no es fácil determinar el nivel mínimo de rigidez que la norma nacional que incorpore la regla de oro debe exhibir, para poder concluir que se ha dado cumplimiento al Tratado de Estabilidad. El TJUE tendrá que imponer cierto rigor, si algún Estado demanda a otro en virtud del artículo 8 del Tratado. Sería insensato sostener que cualquier norma nacional puede ser aceptada como vehículo en el que expresar el principio de equilibrio presupuestario. El Tratado de Estabilidad ha querido que la norma utilizada tenga suficiente permanencia. Si cualquier fuente del Derecho fuera aceptable a estos efectos, la operación carecería de cualquier eficacia práctica. Ahora bien, el papel del TJUE es sumamente delicado. ¿Cómo va a poder valorar si son suficientemente onerosos los procedimientos para reformar la norma nacional que consagra la regla de oro? Es evidente que el grado de rigidez de una norma depende no solo de los requisitos formales en cuanto al procedimiento que hay que seguir para su modificación (como el tipo de mayoría parlamentaria exigida, por ejemplo), sino también del contexto político, social y cultural de cada país. Es dudoso que el TJUE esté bien equipado para analizar todos los detalles relevantes. A fin de cuentas, es un tribunal especializado en Derecho de la Unión Europea, no en Derecho constitucional nacional.

Una segunda dificultad se refiere al concreto modo en que la regla de oro debe ser recogida en el plano interno. Si se opta por reproducir en la Constitución (o en una fuente equivalente) las normas europeas actualmente vigentes en materia de déficit y deuda, se corre el riesgo de producir una excesiva petrificación en el ordenamiento jurídico: si, en un momento posterior, se modifican las normas europeas, habrá que proceder también a una reforma constitucional paralela en el plano interno. Si, en cambio, no se reproducen exactamente todas las normas europeas que están actualmente vigentes, sino que se opta por una formulación autónoma del principio de austeridad presupuestaria, el peligro entonces es que afloren fricciones entre la norma constitucional y las normas europeas. Estos dos riesgos se pueden evitar si se elige una tercera vía: que la Constitución se limite a hacer una referencia abstracta a lo que establezcan las reglas europeas en materia de estabilidad presupuestaria. Así, la Constitución podría disponer que *«el Estado respetará la normativa eu-*

con el Derecho de la Unión Europea, véase P. Cruz Villalón: *La Constitución inédita. Estudios ante la constitucionalización de Europa*, Madrid, 2004, págs. 72-73.

ropea en materia de límites a la deuda y al déficit de las administraciones públicas». Ahora bien, esta solución suscita cierta perplejidad, pues los Estados ya deben respetar toda la normativa de la Unión Europea, no solo la que se dicte en el campo presupuestario. ¿Qué añade, entonces, la específica referencia a las restricciones relativas a la deuda y al déficit?

A la vista de todo lo anterior, dadas las limitadas ventajas que puede reportar la constitucionalización de la regla de oro en el ámbito nacional, y dada la complejidad que dicha operación va a suponer para el sistema jurídico, cabe concluir que la estrategia seguida por el Tratado de Estabilidad no era la más recomendable. Habría sido mucho mejor optar por la vía «ordinaria» y confiar en los instrumentos con los que potencialmente cuenta el Derecho de la Unión Europea para asegurar su propia autoridad. Ello habría requerido, según vimos, la reforma de los Tratados. La falta de unanimidad para lograr dicha reforma obligó, pues, a explorar unos derroteros constitucionales de dudosa utilidad.

BREVE REFERENCIA A LA LEY DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA

Por último, consideremos brevemente las reformas introducidas en España para dar cumplimiento a las exigencias europeas en materia de austeridad presupuestaria.

Como es sabido, el nuevo artículo 135 de la Constitución, resultante de la reforma de septiembre de 2011, sirve en gran medida para satisfacer el mandato contenido en el artículo 3.2 del Tratado de Estabilidad. No hay que perder de vista, sin embargo, que la reforma española es anterior en el tiempo a la celebración de dicho Tratado. Los posibles ajustes entre la normativa española y la regla de oro recogida en el Tratado se evitan, sobre todo, gracias a la previsión constitucional de que una ley orgánica desarrollará los contenidos del artículo 135 de la Carta Magna. Aun así, existen ciertas fricciones entre la Constitución y la normativa europea.

En efecto, el apartado 2 del artículo 135 se refiere a los topes de déficit público establecidos por la Unión Europea, mientras que el apartado 3 menciona los límites de deuda pública señalados en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Pues bien, la disposición adicional única que acompaña a la reforma constitucional establece que los límites fijados en el apartado 2 (relativo al déficit público)

entrarán en vigor en el año 2020. Es obvio que el constituyente ha incurrido aquí en un error, pues la Constitución no puede fijar la entrada en vigor de las restricciones establecidas por las normas emanadas de la Unión Europea. Es el Derecho comunitario quien regula las condiciones de su propia entrada en vigor, y quien fija el momento en que serán efectivas las obligaciones que configura. Una Constitución nacional no puede disponer nada en este sentido.

Para desarrollar el artículo 135 de la Constitución, las Cortes Generales han aprobado la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Esta ley va más allá de las exigencias europeas, al fijar un déficit público del 0,4%, en lugar del 0,5% (artículo 11.2). Esta opción es, desde luego, plenamente legítima desde el punto de vista de la Unión Europea. Un Estado es libre de imponerse a sí mismo obligaciones más intensas que las que dimanen del ordenamiento comunitario.

El problema, sin embargo, es que la Ley Orgánica 2/2012 no configura adecuadamente un sistema de control de constitucionalidad de las normas (así, de las leyes de presupuestos) que puedan entrar en colisión con las reglas de austeridad. En este contexto, hay que distinguir entre las leyes autonómicas y las estatales. Con respecto a las primeras, el sistema vigente en España es aceptable, pues cabe obtener del Tribunal Constitucional (TC) la suspensión de la ley autonómica, si esta es recurrida por el Gobierno del Estado (invocando para ello el artículo 161.2 de la Constitución). Así lo recoge la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 2/2012. Tratándose de leyes estatales, en cambio, no se ha admitido en nuestro ordenamiento la posibilidad de suspenderlas de forma cautelar, mientras el TC enjuicia su constitucionalidad. (Véase, al respecto, el ATC 90/2010). Quizás habría sido conveniente reintroducir en este ámbito el recurso previo de inconstitucionalidad, obligando al TC a fallar dentro de un plazo relativamente breve, y dando prioridad absoluta a este recurso frente a otros asuntos pendientes. En todo caso, el TC deberá actuar con la máxima celeridad si, en el futuro, alguien recurre contra leyes estatales por infracción del artículo 135 de la Constitución. Si el TC se demorara tanto en dictar sentencia como lo ha hecho en otros muchos casos, en que ha llegado a tardar más de diez años, España podría tener problemas con sus socios europeos. Estos podrían considerar, con razón, que no se está respetando la obligación de incorporar la regla de oro al Derecho nacional de manera verdaderamente efectiva.