

SEIS PROYECTOS EN BUSCA DE EUROPA

Six Projects in search of Europe

Araceli Mangas Martín*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 1.1. Perspectivas de reforma de los tratados. La hora de la ciudadanía. 1.2. Desgaste de los objetivos de la Unión. 1.3. Necesidad de legitimación constante. 2. EUROPA EN OBRAS. SEIS PROYECTOS: EUROPA EJEMPLAR. 2.1. Salir del dilema de Copenhague. 2.2. Límites del art. 7 TUE y de los marcos de diálogo: fracaso de las previsiones de los Tratados. 2.3. La vía de los procedimientos contenciosos por infracción (art. 258 TFUE). 2.4. La potencialidad del Derecho y los remedios de la jurisprudencia (art. 19.1 TUE). 2.5. La escalada de la rebelión polaca. 2.5.1. La competencia sobre la competencia. 2.5.2. Ausencia de coerción federal y sin propósito de enmienda. 2.6. La condicionalidad de los fondos de la UE: idea-fuerza de la Comisión propiciada por la pandemia. 2.7. Reformas y dificultades para la Europa ejemplar. 3. EUROPA GOBERNABLE. 3.1. Las potencialidades de los tratados actuales. 3.1.1. Las cooperaciones reforzadas. 3.1.2. Una sola persona al frente del ejecutivo europeo: el fin de la policefalia. 3.1.3. Los parlamentos nacionales. 3.2. Reformas flexibles previstas por los Tratados. 3.3. Reformas ordinarias de los Tratados. 3.3.1. La Eurozona. 3.3.2. Elección de la presidencia de la Comisión. 3.4. Reformas en las normas de revisión de los Tratados: el otro salto federal pendiente. 3.5. Reformas fuera de los tratados. 4. EUROPA TECNOLÓGICA. *NEW DEAL* DIGITAL. 5. EUROPA INFLUYENTE. 5.1. Entorno internacional desafiante. 5.2. Insuficiencias y deseos ciudadanos. 5.3. Conciencia de intereses comunes. 5.4. La potencia estatal de sus miembros poderosos al servicio de la UE. 6. UNA DEFENSA AUTÓNOMA. 6.1. El embrión de cuartel general. 6.2. Cooperaciones militares estructuradas. 6.3. Financiación de la seguridad y defensa autónoma. 6.4. El concepto de autonomía estratégica. 7. EUROPA SOLIDARIA. 7.1. Europa, espacio de compromiso y verde. 7.2. Europa un espacio ansiado. 7.3. ¿Reformas o aplicación tratados?. 7.4. Compromisos solidarios a largo plazo. 8. CONCLUSIONES.

RESUMEN: Pocas zonas del mundo y pocas entidades políticas nacionales e internacionales llevan a cabo políticas de reflexión colectivas sobre su futuro tan perseverantes. Reformar es la respuesta pragmática a la idea de progresividad; a la idea de que el futuro se construye poco a poco y entre todos. En la Unión no hay nada acabado ni cerrado.

La amplia lista de objetivos de la integración, incluidos en la reforma de Lisboa (art. 3 TUE), en parte, han quedado envejecidos o superados. Hoy en día, no hay planes, fines u objetivos de la UE que no hayan sufrido la usura del paso del tiempo. Ante las grandes convulsiones a nivel mundial, necesitamos una reflexión y orientación de la ciudadanía sobre aspectos esenciales: ¿la UE debe asumir soberanía mayor y complementaria, una soberanía europea?

La UE tiene pendiente un doble salto federal: reformas en las normas de revisión de los Tratados y la coerción federal. Ha llegado la hora de la conciencia ciudadana. Escuchar y

* Catedrática de Derecho Internacional Público (Universidad Complutense de Madrid). Miembro de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de España. Miembro del Instituto Complutense de Estudios Internacionales (ICEI).

dialogar con la ciudadanía en la Conferencia puede abrir un cambio transcendental: más conciencia cívica y legitimidad para asumir una nueva etapa de potencia política.

Se examinan de forma selectiva varios ámbitos en los que la UE afrontará su futuro y su identidad interna y externa: Europa ejemplar, Europa gobernable, Europa autónoma tecnológicamente, Europa influyente, Europa autónoma militarmente y Europa solidaria.

Palabras clave: *Futuro de Europa, espacio público europeo, reforma tratados, Estado de Derecho, autonomía estratégica, condicionalidad, coerción federal.*

ABSTRACT: Few areas of the world and few national and international political entities carry out such persevering policies of collective reflection on their future. Reform is the pragmatic response to the idea of progressivity; to the idea that the future is being built little by little and together. There is nothing finished or closed in the Union.

The extensive list of integration objectives, included in the Lisbon reform (art. 3 TEU), have in part been outdated or exceeded. Today, there are no plans, aims or objectives of the EU that have not suffered the usury of the passage of time. Faced with the great upheavals at the world level, we need a reflection and orientation of the citizenry on essential aspects: should the EU assume greater and complementary sovereignty, a European sovereignty?

The EU has a pending double federal leap: reforms in the rules for reviewing the Treaties and federal coercion. The time has come for citizen awareness. Listening to and dialoguing with citizens at the Conference can open a transcendental change: more civic awareness and legitimacy to assume a new stage of political power.

Various areas in which the EU will face its future and its internal and external identity are selectively examined: exemplary Europe, governable Europe, technologically autonomous Europe, influential Europe, militarily autonomous Europe and solidarity Europe.

Key words: *Future of Europe, European public space, treaty reform, Rule of Law, strategic autonomy, conditionality, federal coercion.*

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Perspectivas de reforma de los tratados. La hora de la ciudadanía

El origen *remoto* de los deseos de reforma de los Tratados se sitúa hacia 2012-2015 a fin de abordar la crisis económica y de las deudas soberanas de esos años. Entonces, se echó mano de tratados internacionales fuera del perímetro del derecho originario o primario de la UE (Tratados de 2012 de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza –TEGC–, y del Mecanismo Europeo de Estabilidad –MEDE–).

La crisis puso de relieve deficiencias en el sistema institucional y de la unión económica y monetaria sin una unión financiera. Informes varios, entre otros el de los “cinco presidentes”¹, reflejaban un programa de reformas de derecho de-

¹ “Realizar la Unión Económica y Monetaria”, Informe de Jean-Claude Juncker (Comisión), Donald Tusk (Consejo Europeo), Jeroen Dijsselbloem (Eurogrupo), Mario

rivado para confluir hacia el 2023-2025 en una importante reforma de los tratados². Pero el resultado del referéndum británico de junio de 2016 hizo añicos las previsiones al emerger la concentración de esfuerzos para negociar la retirada británica.

Claro que entre el *brexít* (2016) y la pandemia COVID-19 causada por el virus originado en China (2020-2022) hay que recordar dos grandes ideas-propuestas sobre lo que tenía que hacer la UE tras la conmoción del *brexít*: la de “reparar” la Unión, del presidente Jean-Claude Juncker, y la de “reconstruir” del presidente Macron, con una misma visión en 2017 sobre la reforma de la UE.

El presidente Macron lanzó la idea de la una *soberanía reinventada* en septiembre de 2017 en un discurso en La Sorbona apelando a los diálogos ciudadanos para encarar con legitimidad los grandes desafíos de seguridad internacional³. Y en septiembre del mismo año, también ante el PE, el entonces presidente de la Comisión, Jean Claude Juncker, dio un paso más identificando “la hora de la soberanía europea”⁴.

Y unos meses después, en abril de 2018 el presidente Macron, ante el Parlamento Europeo insistía en

“organizar el verdadero debate europeo, fijar los plazos que permitan a los ciudadanos elegir...Ante las grandes convulsiones a nivel mundial, necesitamos una soberanía mayor que la nuestra, complementaria, una soberanía europea”⁵,

El origen *inmediato* de la fase de Conferencia está en la propuesta hecha en el discurso de la presidenta de la Comisión, Ursula von der Leyen, para su investidura ante el Parlamento Europeo en julio de 2019. Prometió el inicio reposado e

Draghi (Banco Central Europeo) y Martin Schulz (Parlamento Europeo), de 22 de junio de 2015. Este Informe de los cinco presidentes abogaba, entre otros, por procesos de decisión rápidos sin renunciar a las normas (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_15_5240).

Todas las citas de Internet se han comprobado a fecha de 28.03.2022.

² Desde junio de 2015 se acometieron reformas mediante normas de derecho derivado como la supervisión bancaria única, la resolución bancaria única y un sistema europeo de garantía de depósitos; también se creó el Fondo Europeo para Inversiones Estratégicas (FEIE), elemento central del Plan de Inversiones para Europa o “Plan Juncker”.

³ Discurso en La Sorbona, 26 de septiembre de 2017

⁴ *Estado de la Unión 2018, La hora de la soberanía europea*, Discurso ante el Parlamento Europeo, 12.09.2018 (https://ec.europa.eu/info/priorities/state-union-speeches/state-union-2018_es).

⁵ 17 de abril de 2018, Macron defiende la idea de la soberanía europea (resumen, https://multimedia.europarl.europa.eu/en/ep-plenary-session---debate-with-the-president-of-the-french-republic-emmanuel-macron-on-the-future-of-europe---opening-state-ment-by-emmanuel-macron-president-of-the-french-republic_I153406_01-V_v).

“interactivo” de un nuevo tiempo de reformas en la Unión. Sus palabras textuales eran en 2019 las siguientes:

“Aspiro a que los europeos construyan el futuro de la Unión y que desempeñen un papel destacado en el establecimiento de nuestras prioridades y nuestro nivel de ambición. Deseo que los ciudadanos expresen su opinión en una Conferencia sobre el Futuro de Europa que comenzará en 2020...”⁶.

El 9 de mayo de 2020, setenta años después de la Declaración Schuman, estaba previsto inaugurar la “Conferencia sobre el Futuro de Europa” (en adelante, CFE⁷) con el propósito de escuchar a la sociedad civil antes de entablar una nueva reforma de los Tratados. La irrupción del virus de origen chino en forma de pandemia COVID-19 lo retrasó.

Siguiendo la estela de esas ideas de Francia y de la actual Comisión von der Leyen, la Comisión, el Consejo y el Parlamento europeo convocaron desde el 10 de marzo de 2021 y a lo largo de 2021-2022 una fase preliminar de diálogo con los ciudadanos. Por fin, el 9 de mayo de 2021 fue inaugurada la Conferencia tras la convocatoria conjunta por el Parlamento Europeo (PE), el Consejo y la Comisión, las tres instituciones que ejercen el poder normativo y ejecutivo en la Unión Europea⁸.

La presidenta von der Leyen proponía un *diálogo social estructurado* a fin de escuchar y dialogar con la sociedad europea durante doce meses. Este espacio nuevo de diálogo con la sociedad precedería, eventualmente, a la fase institucional de reforma (art. 48 TUE), si bien no está asegurada una próxima reforma pero es previsible que tenga lugar.

La Conferencia sobre el Futuro de Europa se configura como el espacio público previsto para el debate ciudadano con las instituciones europeas de cara a la eventual reforma de los Tratados que conforman la UE. Es una iniciativa al margen del Tratado, que complementa y enriquece; no sustituye ni desplaza las legitimidades que se deben encontrar en el camino reglado de una revisión de los tratados. No se pretende dar la imagen de que la CFE encarna la voluntad popular o que sustituye a la representación de la voluntad popular. Por ello, el diálogo se

⁶ Orientaciones políticas para la próxima Comisión europea 2019-2024. Por la candidata a presidenta de la Comisión Europea Ursula von der Leyen (https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/political-guidelines-next-commission_es_1.pdf).

⁷ CFE, acrónimo en castellano; CoFoE, acrónimo en lengua inglesa (Conference on the Future of Europe). En este trabajo se utilizará el acrónimo en castellano.

⁸ Declaración conjunta relativa a la Conferencia sobre el futuro de Europa. Colaborar con los ciudadanos por la democracia: construir una Europa más resiliente, 11 de marzo de 2021 (https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/es_-_declaracion_conjunta_relativa_a_la_conferencia_sobre_el_futuro_de_europa.pdf).

hace en presencia de las instituciones europeas y nacionales con el fin de insuflar aliento democrático al proceso integrador.

Cuando termine el diálogo en la CFE en marzo de 2022 bajo presidencia francesa del Consejo, no es seguro, pero es probable –dependerá del contexto europeo e internacional siempre muy cambiante e imprevisible– que después se pueda iniciar el cauce formal de revisión. Éste prevé el debate entre las instituciones europeas y los Parlamentos y gobiernos nacionales a través de la Convención sobre el futuro de Europa –ésta sí prevista en el art. 48 TUE para las grandes reformas– y la posterior Conferencia Intergubernamental (CIG) que adoptaría la versión final del nuevo Tratado. La consumación final y definitiva del proceso de reforma exigirá la ratificación por cada uno de los Parlamentos nacionales según las reglas constitucionales propias de los Veintisiete.

La organización de actos no se monopoliza desde la CFE; está descentralizada, de modo que pueden ser impulsados por los Estados e instituciones internas (paneles nacionales de ciudadanos o actividades temáticas) y hacerlos llegar a la CFE. Y los eventos en torno a los debates europeos pueden ser en todos los niveles: europeo, nacional, regional y local.

1.2. Desgaste de los objetivos de la Unión

Las reformas no necesariamente están relacionadas con un mal funcionamiento general, o con una situación grave o angustiosa de la Unión. No. Es la necesidad de dar la palabra a la ciudadanía interesada. Es la necesidad de adaptarse a los tiempos cambiantes, incluidas las lecciones de la pandemia de la COVID-19. Es confianza en el dinamismo del motor de la “unión cada vez más estrecha”, de una unión que creemos que aún puede ser más eficiente y democrática.

La amplia lista de objetivos de la integración incluidos en la reforma de Lisboa (art. 3 TUE), en parte, han quedado envejecidos o superados. Hoy en día, no hay planes, fines u objetivos de la UE que no hayan sufrido la usura del paso del tiempo.

Ha habido un desgaste de los objetivos por la larga y traumatizante crisis económico-financiera, el *brexit* y la pandemia del COVID-19, todas ellas de contextos múltiples. Desde que se adoptó la reforma de los Tratados en Lisboa (13 de diciembre de 2007), la UE ha vivido en continua policrisis, es decir, crisis superpuestas como la crisis económica (2008-2012) y la de las deudas soberanas (2012-2016), refugiados (2012-2015), terrorismo yihadista intensivo (2015-2019), y el *brexit* (2016-2020) como exteriorización de un proceso que aún a populismo y antiglobalización. Y en 2020, de forma abrupta la super crisis de la pandemia COVID-19 que viene acompañada de nuevos e inquietantes escenarios internacionales dominados por China. Y ya en marcha la CFE, la humillante

retirada de EE.UU. y de la OTAN de Afganistán junto a la reorganización de la “anglosfera” (AUSKUS).

No hay techos en la democracia, ni en la eficiencia. Sabemos que el populismo es, en parte, reacción al mal funcionamiento de la democracia, a la falta de confianza en las instituciones, en su capacidad de acción y respuesta a los nuevos contextos, a la falsa idea de la cancelación de un futuro mejor para las jóvenes generaciones desde 2008...

Y la democracia europea tiene todavía margen para mejorar en muchos ámbitos. También en la toma de decisiones rápida y solidaria, que preconizaba el citado Informe de los “cinco presidentes” (2015), como se ha puesto en evidencia pasadas las primeras semanas de descontrol en la UE tras el estallido del virus chino (COVID-19).

Pocas zonas del mundo y pocas entidades políticas nacionales e internacionales llevan a cabo políticas de reflexión colectivas tan perseverantes sobre su futuro. La convicción en la flexibilidad y utilidad de las reformas ha sido una constante desde 1950. Desde el primer tratado integrador (Tratado de París, CECA, 1951), se han sucedido una veintena de reformas “constitucionales” de los tratados fundacionales y varios tratados de nueva planta como el Tratado de la UE de Maastricht.

Algo en las reformas tiene que ver con la vocación de permanencia de la UE frente a la imagen sesgada, agonizante, que muchos le achacan por la complejidad europea. La verdad es que tanto los europeístas como los euroescépticos, los políticos y los medios de comunicación, aunque por motivos distintos, todos siempre ven enferma a Europa, al borde de su colapso o de su extinción. Ya decía el politólogo americano de origen alemán Carl Friedrich, que “es hoy [en 1973] de buen tono hablar del “fin” de la integración europea, de “callejones sin salida”, “crisis” e “inminente colapso”⁹. Pues ahí seguimos, con solidez y ansias de renovación. Conviene no caer en la retórica del pánico y del fin de la UE.

Quien fuera el primer presidente del Consejo Europeo, el belga Herman Van Rompuy, reconocía que durante las cumbres agónicas solo era capaz de convencer a los jefes de gobierno si pensaban que estaban justo al borde del precipicio. Quizás –como decía su asesor– porque “la retórica de la supervivencia es parte de la respuesta política habitual”; la Unión Europea consiste en exagerar los riesgos de forma colectiva para que podamos llegar a un acuerdo¹⁰. Claro, que no

⁹ FRIEDRICH, C.: *Europa. El surgimiento de una nación*, Madrid, Alianza Editorial, 1973 p. 231.

¹⁰ https://www.elconfidencial.com/mundo/europa/2020-04-14/el-filosofo-de-moda-en-bruselas-coronavirus_2542499/.

deja de ser preocupante que la UE solo avance cuando percibe el vértigo de su propia destrucción. ¿Sólo el miedo permite avanzar?

Es cierto que las reformas siempre tienen un aire agónico en la Unión. Una Europa finita, terminada, es impensable. Hay pánico a no seguir avanzando en la construcción y *horror vacui* a una construcción “completada” que ahogue un proyecto de futuro en la certidumbre.

La retirada británica nos ha dado un motivo más para tomar impulso; porque aquella conmoción provocó vientos favorables al proyecto europeo. Esos vientos fueron tangibles en las elecciones al Parlamento Europeo de mayo de 2019. Nunca, desde las primeras elecciones por sufragio universal al Parlamento Europeo en 1979, nunca había aumentado la participación del electorado europeo nada menos que en ocho puntos. La ciudadanía cree con fuerza en el proyecto europeo¹¹. Ni en tiempos de crisis descendió el apoyo medio por debajo del 60 % en los euro-barómetros. Había que aprovechar ese interés por nosotros mismos.

1.3. Necesidad de legitimación constante

El modelo europeo de integración, a diferencia de las OOI clásicas, ha fundado su legitimidad en el consentimiento de los Estados miembros y de los pueblos, es decir, en la doble legitimidad territorial y democrática como los modelos federalizantes. Es bien conocido que un proceso que nació bajo el impulso y la fuerza del apoyo ciudadano no ha conservado el mismo apoyo, aunque tampoco necesita expresarse de la misma forma que tras la Segunda Guerra Mundial. Ha habido un consenso permisivo o indiferencia complaciente de la ciudadanía y, tras el *brexit*, coyunturalmente ha repuntado el apoyo.

Una gran encuesta del euro-barómetro¹², publicada antes de la firma de la declaración conjunta citada convocando la CFE, indicaba que el 92% de los europeos estimaba que la voz de los ciudadanos debería tenerse más en cuenta en las decisiones sobre el futuro de Europa (en España subía al 93%; en Estados como Grecia, Eslovenia e Irlanda llega al 97%; y el que menos Rumanía es del 76%). También mostraba que el 76% de los europeos creen que la Conferencia tendrá un impacto positivo en la democracia UE (en España el 70%); un 60% de los europeos reco-

¹¹ Las distintas reformas y la dinámica misma del proceso han contribuido a organizar un cierto equilibrio, francamente mejorable, entre las Instituciones comunes y la sociedad europea con instrumentos de relación tan variados como el derecho de queja, el de petición, relación con las ONG's, libros verdes, etc.

¹² Eurobaromètre, Spécial 500, Octobre-Novembre 2020, *Une enquête conjointe de la Commission européenne et du Parlement européen* (<https://europa.eu/eurobarometer/surveys/detail/2256>).

noía que la crisis del coronavirus les ha hecho pensar en el futuro de la UE (en España llegaba al 64%). A poco más de la mitad de los europeos (51%) les gustaría participar, los irlandeses los más entusiastas (81%), belgas (64%), luxemburgueses (63%) y eslovenos (63%); solo al 41% de los españoles les gustaría participar.

El proceso de construcción europea es un proyecto evolutivo que apela al apoyo de cada generación. Nada está cerrado ni impuesto para generaciones venideras. Es claro que se siente la necesidad de *regar* el proyecto europeo, de cuidarlo, de darle impulso, de insuflarle nuevos bríos; y, al fin de cuentas, de sumar a la tarea de la construcción a las generaciones que conviven en cada momento. Es un proyecto abierto a las generaciones nuevas y a las futuras que están llamadas a aportar su contribución y sentirse coautoras, a ser protagonistas del proceso.

Reformar es la respuesta pragmática a la idea de progresividad; a la idea de que el futuro se construye poco a poco y entre todos. En la Unión no hay nada acabado ni cerrado. Los Tratados constitutivos son una construcción intergeneracional constante; no quedó “todo atado y bien atado”. Se busca atraer a cada generación; que se sienta implicada en la evolución, en su acomodo en la construcción del pacto y en la mejora del proyecto por cada generación. Se condensa así toda una filosofía política que, en una democracia representativa, como la europea, nuestros Estados —nuestros gobiernos y parlamentos democráticos—; son el poder constituyente intergeneracional constante en la UE.

El tiempo concebido en progreso se expresa en la idea de “una unión cada vez más estrecha”. Esa expresión responde a una concepción filosófica y jurídica sobre la idea de proceso, de mejora, de construcción intergeneracional, de evolución, de adaptación a los tiempos y necesidades. Las reformas son una mezcla de lo ideal y lo real, un pacto entre lo necesario y lo posible en cada momento.

Una gran mayoría de ciudadanos aún confía en la Unión, aunque hay una Europa muy diversa, con sensibilidades distintas. Por ello, no basta contar a la gente en las elecciones; hay que contar más con sus ideas, preocupaciones y emociones en el día a día. Contar *con* la gente.

El método de debates variados y abiertos recoge la propuesta del presidente francés, Emmanuel Macron, durante su discurso citado en la Sorbona en septiembre de 2017: la idea de organizar debates en toda Europa sobre lo que queremos ser. Y enmarcaba el crucial momento interno y externo de la UE en esta disyuntiva:

“si queremos ser desmembrados por la lepra nacionalista y ser empujado por potencias externas y perder seguridad, depender de la volubilidad de EE.UU., o de una China cada vez más presente en nuestras infraestructuras esenciales”¹³. Añadía

¹³ Esas ideas las reitera en el diario *The Financial Times*, 16 de abril de 2020 (<https://www.ft.com/content/3ea8d790-7fd1-11ea-8fdb-7ec06edeef84>).

que «hemos de decidir si Europa es un proyecto político o un proyecto de mercado» y que había que empezar a pensar lo impensable.

Bajo estas premisas voy a examinar de forma selectiva varios ámbitos en los que la UE afrontara su futuro y su identidad interna y externa: Europa ejemplar, Europa gobernable, Europa autónoma tecnológicamente, Europa influyente, Europa autónoma militarmente y Europa solidaria.

2. EUROPA EN OBRAS. SEIS PROYECTOS: EUROPA EJEMPLAR

2.1. Salir del dilema de Copenhague

De todos los proyectos que la UE debe recorrer para su futuro, el más complicado es asumir un papel ejemplarizante. Una identidad basada en la autoridad de la democracia y expulsar los brotes autoritarios en nuestro seno.

Ningún tratado internacional se refiere de forma tan clara al respeto a los valores en tanto que condición de ingreso o pertenencia y como obligación permanente durante la membresía que el Tratado de la Unión Europea (art. 49). Ese compromiso estaba en su versión inicial de Maastricht (1992) y tras su importante evolución en las reformas de Ámsterdam en 1998 y de Lisboa de 2009.

El Tratado de la Unión Europea dedica el art. 2 a los valores, entre los que figuran expresamente los derechos humanos, la democracia y el Estado de Derecho¹⁴. Como la Unión no es solo un mercado interior y sus objetivos se proyectan sobre toda la sociedad, el Estado candidato debe ser un Estado *democrático* que respete antes y después los valores enunciados en el art. 2 TUE.

Las ampliaciones del pasado siglo XX (entre otros, España) siempre tuvieron un objetivo económico, el mercado interior; y un objetivo político, sumar un Estado ya democrático consolidado a un proceso de integración de la ciudadanía y sus Estados.

Pero en las ampliaciones del siglo XXI hubo un cambio *funcional* de objetivos: las ampliaciones fueron *en sí mismas* el instrumento de promoción de la democracia en el continente europeo. Desde entonces, el modelo europeo de ampliación se resume en “europeización” entendida como “democratización”. Y si lo vemos

¹⁴ En concreto, el artículo 2 TUE: «La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres».

desde la óptica de los Estados balcánicos habría que añadir “europeización como forma de pacificación”.

En algunos casos, tras la gran ampliación, ha habido signos preocupantes de conductas poco esperables en Estados democráticos como el trato discriminatorio a las minorías rusas en los Estados bálticos; las actitudes renovadas de falta de respeto a los derechos humanos en el gobierno extremista polaco que le ha llevado al control de la dirección de los medios de radiotelevisión¹⁵, del Tribunal constitucional (reforma de 2016 muy criticada por la Comisión de Venecia y por el Tribunal polaco antes de verse sometido al ejecutivo¹⁶) y del conjunto del poder judicial¹⁷; atentados a la libre prestación de servicios, libertad sexual e independencia del poder judicial, así como penalizar el cruce ilegal de fronteras frente al posible ilícito administrativo. También preocupan algunos otros Estados como Rumania, Bulgaria, Chequia, Eslovenia y Eslovaquia.

La Unión debe resolver el denominado «dilema de Copenhague»: por un lado, la UE exige a todo Estado europeo candidato condiciones estrictas y ejemplares de respeto de derechos humanos y Estado de Derecho antes de ingresar (los denominados «criterios de Copenhague» que son un desarrollo de los criterios de elegibilidad acordado por el Consejo Europeo de 1993 y reconocidos por el art. 49).

Por otro, se constató hace años, desde 2008-2010, que una vez en el seno de la UE, hay relajación en el cumplimiento por parte de determinados Estados y pasividad de las instituciones europeas en caso de violación grave y sistemática por el nuevo miembro. El respeto a la democracia se refiere en origen y *de ejercicio*. No debiera limitarse a un cumplimiento formal de tales requisitos antes del ingreso, sino que se requiere una democracia normalizada por la continuidad y la rendición de cuentas.

¹⁵ Reformas hechas en Polonia en 2015-2016 en la radiodifusión pública dando el control solo al gobierno para nombrar a los miembros de las juntas de supervisión y administración de la televisión y radio.

¹⁶ Sobre esos proyectos y actos se pronunció el Parlamento Europeo, Res. 14 de septiembre de 2016, 2016/2774 (RSP), en https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2016-0344_ES.html

¹⁷ También la «Comisión Europea para la democracia mediante el derecho» (*Comisión de Venecia*) del Consejo de Europa ya había constatado la violación del Estado de Derecho en Polonia, 11 de marzo de 2016, Avis núm. 833/2015, ([http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD\(2016\)001-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD(2016)001-f)); Dictamen 904/2017 CDL(2017) 035 sobre el proyecto de ley por el que se modificaba la Ley del Consejo Nacional del Poder Judicial, proyecto de ley por el que se modifica el Tribunal Supremo, proyecto de ley de organización de los tribunales ordinarios, y Dictamen de la Comisión de Venecia 892/2017 CDL(2017)037 sobre la ley del Ministerio fiscal.

El Tratado de la UE exige en el art. 2 una condición amplia referida al ejercicio *continuado* del poder en el que un elemento *imprescindible* para la Unión es tener un poder judicial verdaderamente independiente, así como el sometimiento de todos los poderes del Estado a la ley y a la autoridad judicial, además del respeto a los derechos humanos desarrollados por la Carta de Niza.

2.2. Límites del art. 7 TUE y de los marcos de diálogo: fracaso de las previsiones de los Tratados

La obligación de respetar los valores de la UE, enumerados por el art. 2 TUE y protegidos por los procedimientos del art. 7 TUE, va más allá de los ámbitos legislados por la UE y concierne a toda la actuación legislativa, ejecutiva y judicial de los Estados miembros.

Ese es el *plus o valor añadido* del art. 7.1 al permitir abordar situaciones que desbordan violaciones concretas más allá de obligaciones jurídicas precisas cubiertas por la legislación de la UE. De ahí la pluralidad de instituciones para su activación (los Estados miembros, el Parlamento Europeo o la Comisión) y la compleja finalización para la constatación del riesgo de infracción sistémica con la concurrencia de mayorías reforzadas de las dos instituciones que encarnan la doble legitimación democrática e intergubernamental de la UE, el Parlamento y el Consejo.

Desde la reforma hecha en Ámsterdam, el respeto a los derechos humanos puede ser objeto de un control en dos fases que se regula en el art. 7 TUE. Parecía el art. 7 TUE un mecanismo de control proporcionado, con dos intensidades o dos fases en función de la gravedad (una, preventiva y de observación, la otra, ante hechos consumados y de sanción) y con las dos legitimidades, la europea y la intergubernamental en juego para decidir la constatación y la sanción. De todos modos, la inserción del art. 7 en la reforma de Ámsterdam revelaba falta de confianza sobre la efectividad de la condicionalidad de preadhesión de los Estados del Este.

Conviene recordar que el supuesto que permite abrir los procedimientos del art. 7 TUE (ya sea para constatar el riesgo –ap.1–, ya sea para constatar la vulneración –ap.2–, ya sea para sancionar a la vista de la constatación previa –ap.3–) no son vulneraciones *aisladas* por graves que estas sean.

Es obvio que el contexto y la finalidad del art. 7 no son concretas actuaciones legales, ni tan siquiera aisladas violaciones de los valores de la UE (art. 2 TUE) para las que bastan los medios políticos y judiciales del propio Estado miembro donde tenga lugar la infracción.

El art. 7 TUE, como el mismo marco político que desde 2014 le precede, “no está pensado para hacer frente a situaciones individuales o casos aislados de violación de

los derechos fundamentales o errores judiciales”¹⁸. Las conculcaciones atribuibles a algunos Estados miembros solo son relevantes en el marco de los arts. 2 y 7 TUE cuando tales constataciones tienen el carácter de graves, asiduas, y persistentes.

La Comisión, tanto en el segundo mandato de Durao Barroso 2009-2014 como en el inicio de la etapa de Juncker en 2014, tardó mucho¹⁹ en abrir los procedimientos de observación a Polonia y Hungría del art. 7. Y es más, debió pasar sin demora y directamente a la fase de constatación de la violación grave y sistemática sin esperar a paños calientes de “marcos de diálogo” que no están previstos en los Tratados.

Claro que es legítimo buscar una solución directa *con y por* el Estado miembro afectado. Pero debe constatarse la buena voluntad y predisposición del Estado bajo sospecha: cuando los ataques son tan generalizados y persistentes y se desoyen las primeras recomendaciones, aquellos marcos nada previnieron, nada revertieron y, por el contrario, dieron tiempo, en especial a Polonia, para consumir su estrategia política sistemática de desmantelamiento del Estado de Derecho y conseguir la plena sumisión del poder judicial y del Tribunal Constitucional mismo.

Desde el primer informe, la Comisión reprochaba al gobierno polaco los cambios en el nombramiento y mandato de los jueces y presidencia del Tribunal Constitucional, las destituciones de jueces ya nombrados; la negativa a cumplir sentencias del Tribunal Constitucional –entonces independiente–, leyes que modifican funcionamiento de los jueces e impiden su independencia, el poder discrecional de la Presidencia para extender el mandato de los jueces del Tribunal Supremo; la no publicación de sentencias del Tribunal Constitucional por orden del Gobierno. O la abolición del procedimiento de apelación extraordinario, o la posibilidad de cuestionar sentencias firmes dictadas varios años atrás. O las desafiantes nuevas leyes, sobre el Tribunal Supremo y la del Consejo del poder judicial, aprobadas por el Parlamento polaco el 15 de diciembre de 2017, colmaron la paciente tolerancia de la Comisión²⁰.

¹⁸ Tal como reconocía la propia Comisión, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-237_es.htm, p. 2.

¹⁹ Mis críticas a la lentitud y pasividad de la Comisión y Parlamento Europeo lo expresé en varios trabajos: MANGAS MARTÍN, A.: “El abandono de los valores”, en www.ex-parlamentarios.es, 2016, p. 8-9; MANGAS MARTÍN, A.: “Polonia en el punto de mira: ¿solo riesgo de violación grave del estado de derecho?”, *Revista General de Derecho Europeo* 44 (2018).

El Parlamento Europeo lo reconoce ahora: las violaciones al Estado de Derecho deben ser tratadas lo antes posible [Resolución de 8 de julio de 2021, P9_TA(2021)0348, 2021/2071(INI)].

²⁰ Entre muchas, la primera Recomendación (UE) 2016/1374 de la Comisión de 27 de julio de 2016 relativa al Estado de Derecho en Polonia, *DO*, 12.08.2017, L 217; Recomendación (UE) 2017/146; 2017/1520 de 26 de julio de 2017, *DO*, 02.09.2017, L 229.

Han sido una decena de leyes consecutivas que afectaron a toda la estructura del sistema judicial de Polonia en su conjunto y su denominador común ha sido haber “conferido sistemáticamente al poder ejecutivo o al poder legislativo la posibilidad de interferir de forma significativa en la composición, las competencias, la administración y el funcionamiento de estas autoridades y órganos”, como señaló la Comisión²¹.

Los Marcos de Diálogo fueron para Polonia y Hungría²² una maniobra amable que les permitió ralentizar la presión institucional, diluir la prevención e impedir la reversión de la situación mientras daban vueltas de tuerca a la supeditación del poder judicial y tribunal constitucional al poder fusionado del ejecutivo-legislativo.

La Comisión constataba en sus informes que Polonia y Hungría no respetan los derechos humanos y el Estado de Derecho de forma habitual con infracciones graves y constantes.

La Comisión se empleó a fondo en elaborar informes y más informes sobre el nuevo procedimiento de enfriamiento para no franquear el art. 7 (en sus dos apartados) evitando la aplicación del Tratado con unas actuaciones preambulares

En Polonia, los jueces pueden ser nombrados o removidos discrecionalmente por el Ministro de Justicia; se impidió ejercer sus funciones plenas al Tribunal Constitucional y sus sentencias se incumplieron por el Gobierno y Parlamento polaco; después reformaron para controlar por completo el nombramiento del nuevo Tribunal Constitucional, domesticando y subordinándolo –como el conjunto de la judicatura– a la política gubernamental.

²¹ Apartado 173 de la propuesta motivada de la Comisión de conformidad con el art. 7.1, del TUE por lo que respecta a al Estado de Derecho en Polonia; Propuesta de Decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte de la República de Polonia, COM/2017/0835 final – 2017/0360 (NLE) de 20.12.2017, en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52017PC0835>.

²² Le ley húngara de asociaciones, en relación con las ONG no húngaras, viola la libertad de asociación, impone restricciones a la libre circulación de capitales y conculca la protección de la vida privada y la protección de datos.

Precisamente, también la Comisión de Venecia del Consejo de Europa en su Avis núm. 889/2017, estima que la ley húngara es «una injerencia desproporcionada y no necesaria en la libertad de asociación y de expresión, en el derecho a la vida privada y contraria a la prohibición de discriminación».

También son contrarias al patrimonio europeo sus restricciones de la libertad de prensa en todos los medios, en especial en la televisión, y a la libertad de enseñanza (de creación de centros universitarios).

Sobre la libertad de expresión y medios de comunicación este informe es bastante revelador sobre lo que sucede en Hungría y Polonia: SMART 2018/0066 – *Study on the implementation of the new provisions in the revised Audiovisual Media Services Directive (AVMSD) Final report*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2021.

faltas de sensibilidad por la democracia y el Estado de Derecho. Ni previno ni evitó las violaciones.

Y, al final, fracasados los marcos de diálogo y vencida por acontecimientos consecutivos, sistemáticos y multiplicados la Comisión inició el procedimiento político sancionador del art. 7.1, ya demasiado tarde y sin posibilidades reales al haberse reorganizado la insurgencia populista en más de un Estado: Polonia y Hungría. Los “Marcos de diálogo” fueron un circunloquio, un *by-pass*, para evitar el procedimiento político sancionador del art. 7 TUE.

Se puede comparar la gravedad de las violaciones al Estado de Derecho y a los derechos fundamentales en Polonia y Hungría con la situación en Austria en el 2000 (la llegada al poder de un grupo nacionalista en coalición con la democracia cristiana austriaca) y la firme respuesta entonces de la UE. Además, entonces, no tenía base jurídica para monotorizar a Austria y se tuvo que recurrir al Consejo de Europa. El Informe neutral -con visitas y entrevistas detalladas- concluyó que no había fundamento para pensar en un riesgo claro de falta de respeto a los valores democráticos de la UE en Austria.

Cuando se compara el celo y rapidez sobre Austria y la pasividad y lentitud sobre Polonia y Hungría, se constata con dolor la involución de los valores en la UE. Entonces, la Unión dio un golpe de efecto reivindicando sus valores.

Por el contrario, entre 2010 y 2018 la UE renegó indolente de sus valores, en especial, del respeto al Estado de Derecho garantizado por el respeto a la independencia de los jueces. Y es grave que la UE dé alas a los movimientos populistas en Europa como que *desaliente la confianza* de la ciudadanía en el proyecto democrático de convivencia de Estados y ciudadanos.

La Comisión Europea decidió, por fin, el 20 de diciembre de 2017 presentar una propuesta de Decisión al Consejo para iniciar el procedimiento para constatar que existe un “riesgo claro de violación grave” del Estado de Derecho en Polonia²³; y en 2018 el Parlamento Europeo activó el art. 7.1 contra Hungría²⁴.

²³ En relación con Polonia: Comisión Europea, Propuesta motivada de conformidad con el artículo 7, apartado 1, del TUE por lo que respecta al Estado de Derecho en Polonia, 20.12.2017 COM (2017) 835 final 2017/0360(NLE); Resolución del Parlamento Europeo, de 1 de marzo de 2018, sobre la decisión de la Comisión de activar el artículo 7, apartado 1, del TUE en relación con la situación en Polonia, DO, C 129 de 5.04.2019) y Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de septiembre de 2020, sobre la propuesta de Decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte de la República de Polonia, DO C385 de 22.09, 2021.

²⁴ En relación con Hungría: Resolución del Parlamento Europeo, de 12 de septiembre de 2018, sobre una propuesta en la que solicita al Consejo que, de conformidad con el artículo 7 [TUE], apartado 1, constata la existencia de un riesgo claro de viola-

Claro que en ambos casos la situación *de facto* ya era no de claro riesgo, sino de “existencia de una violación grave y persistente”. Pero incluso en ese nivel inferior (“riesgo”) el Consejo (de Ministros) ha sido incapaz de llevar a su orden del día el debate para constatar el riesgo por 4/5 de sus miembros.

El art. 7 TUE se ha revelado como un fiasco por la protección *inter se* entre el grupo organizado de los Estados populistas y sus aliados geopolíticos. El art. 7 ha sido inservible ante la actitud de desafío y ayuda mutua entre las dos autocracias de la UE haciendo nada factible proseguir el procedimiento al ampararse mutuamente en caso de votación en el Consejo Europeo. Es probable que otros Estados de grupo de Visegrado (Eslovaquia, Chequia) hubieran neutralizado también el inicio de la constatación del riesgo mismo.

Cuando se redactó el art. 7 TUE seguramente se pensaba, con ingenuidad comprensible, que una situación así sería excepcional, casi impensable y en todo caso singular, no a pares como sucede desde hace años con dos Estados rebeldes y otros en lontananza. Continuar el procedimiento activado para constatar en el Consejo Europeo la violación grave y persistente y sancionar requiere la unanimidad —excluido el voto del Estado a enjuiciar—. El Estado enjuiciado encuentra en otros enjuiciados aliados poderosos que pueden vetar cualquier constatación y sanción y hacer inservible esa tentativa de coerción federal.

La acción político-jurídica que ampara el art. 7 .1 TUE contra un Estado soberano, pero miembro de una asociación de Estados como la UE, es que la *confianza mutua* en el funcionamiento normal de los ordenamientos jurídicos de todos los Estados miembros “es crucial para el funcionamiento del conjunto de la UE como «un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores»”²⁵. Si no se comparten los valores comunes de la civilización el proyecto de unión se fractura y será en el medio plazo inviable.

Ciertamente, el art. 7 TUE es un instrumento de último recurso y si se agota o no es viable llegar a las sanciones, entonces la Unión queda desprovista de herramientas si varios Estados miembros se apoyan entre sí en la conculcación masiva del art. 2 TUE, como ha sucedido con el socorro mutuo que se prodigan Hungría y Polonia.

ción grave por parte de Hungría de los valores en los que se fundamenta la Unión [2017/2131 (INL)] (DO, C 433 de 23.12.2019).

Hungría recurrió la apertura de proceso sancionador por el Parlamento Europeo. El Tribunal de Justicia de la UE rechazó su recurso en la sentencia de 3 de junio de 2021, C-650/18, *Hungría/Parlamento*, ECLI:EU:C:2021:426.

²⁵ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, “*Un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de Derecho*”, COM(2014) 158 final., p.6.

Aun así, el Consejo debió poner a votación las propuestas para salvar sus responsabilidades en el respeto del TUE y para evidenciar su apoyo y determinación en el respeto de los valores; como era de prever, en 2022, durante la presidencia francesa, se ha iniciado el examen de los casos polaco y húngaro ante el Consejo; ningún otro Estado se atrevió a ello salvo Francia.

2.3. La vía de los procedimientos contenciosos por infracción (art. 258 TFUE)

La Comisión, no obstante sus marcos de diálogo y la escasa fe en el art. 7 TUE, decidió explorar otros instrumentos legales para rendir a las autocracias parlamentarias polaca y húngara. Desde 2011 tomó la ruta de la vía contenciosa por incumplimiento de normas de los Tratados y derecho derivado (art. 258 TFUE).

Cada acto jurídico de Hungría y Polonia (también Rumania y otros países), infringiendo derechos humanos, la democracia o el Estado de Derecho en áreas que caen dentro del campo de la aplicación de los Tratados, ha sido impugnado ante el Tribunal de Justicia de la UE por violación de la legislación de la UE²⁶. Por tanto, en estricto respeto a los límites marcados por el art. 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales (invocable solo cuando los Estados aplican el Derecho de la Unión).

Así, se basó en la discriminación por edad como medio indirecto para proteger la independencia judicial²⁷. El litigio ganado por la Comisión en defensa del derecho fundamental de no discriminación ocultaba un grave problema de intromisión en el poder judicial en Hungría que el Tribunal de Justicia de la UE no pudo desenmascarar. El gobierno húngaro burló la sentencia indemnizando a los jueces apartados de su función judicial cumpliendo formalmente esa sentencia.

En el contexto de los intentos del presidente húngaro por cerrar la Universidad Central Europea, la Comisión encontró la vía indirecta para proteger la libertad académica mediante un recurso basado en la violación de las libertades de

²⁶ En el informe sobre “El Estado de la Unión 2021” de 15 de septiembre se reconoce que desde 2019—en el actual mandato de la presidenta Von der Leyen— se han abierto 40 procedimientos por infracción al Estado de Derecho y otros valores del art. 2 TUE (https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/soteu_2021_achievements_and_timeline_fr.pdf, p.4).

²⁷ No es necesario recordar todos los casos en los que la Comisión ha logrado que el Tribunal de Justicia constate violaciones directas a preceptos materiales de los Tratados. De forma selectiva, TJUE, sentencia de 6 de noviembre de 2012, C-286/12, *Comisión contra Hungría*, (igualdad de trato por lo que respecta a la jubilación obligatoria de los jueces y fiscales) ECLI:EU:C:2012:687.

También por el mismo motivo la sentencia del TJUE de 5 de noviembre de 2019, C-192/18, *Comisión c. Polonia*, ECLI:EU:C:2019:924.

establecimiento y de servicios²⁸. En otro caso eligió la conculcación de la libre circulación de capitales y el derecho a la libertad de asociación en el marco del recurso contra Hungría por la Ley sobre la Transparencia de las ONGs²⁹; o la no conformidad de la legislación de varios países del Este con las normas de asilo y devolución de migrantes³⁰.

Sin embargo, hasta 2018 solo pudo recurrir a ese procedimiento judicial del art. 258 TFUE contra Polonia y Hungría (y otros Estados) cuando normas y actuaciones de un Estado miembro constituyen la infracción de una disposición específica, sustantiva, de la normativa de la propia UE. Es la gran diferencia con el control y reprobación, incluidas las sanciones, basadas en el art. 7, ideado para situaciones político-jurídicas que no se sitúan en el ámbito competencial material de la UE.

2.4. La potencialidad del Derecho y los remedios de la jurisprudencia (art. 19.1 TUE)

Un giro de gran relevancia tuvo lugar a partir del fallo del Tribunal de Justicia de la UE en el asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*. Intentando defender sus salarios de medidas de austeridad, un grupo de jueces portugueses brindó la oportunidad al Tribunal de Justicia de la UE para encontrar una forma de salvaguardar judicialmente el Estado de Derecho y la independencia del poder judicial en toda la Unión³¹, permitiendo esquivar el *impasse* político y sortear los

²⁸ TJUE, sentencia de 6 de octubre de 2020, C-66/18, *Comisión c. Hungría*.

²⁹ TJUE, sentencia de 18 de junio de 2020, C-78/18, *Comisión c. Hungría*. Vid. SOSA NAVARRO, M.: “Estado de derecho, procedimiento de incumplimiento y el auge del autoritarismo en Hungría. A propósito de la sentencia de 18 de junio de 2020 del TJUE sobre la ley de transparencia de las ONG”, *Revista General de Derecho Europeo*, 52 (2020).

En febrero de 2021, la Comisión inició el procedimiento para exigir la ejecución de la sentencia de 2020 sobre la financiación de las ONG extranjeras. La Comisión suele demandar a los Estados rebeldes por cada sentencia del Tribunal de Justicia que incumplen con solicitud de multas coercitivas y medidas cautelares por el incumplimiento diario de sus sentencias. Como lo que se describe en el apartado 2.5 de este estudio, si bien no es la primera multa impuesta a Polonia.

³⁰ TJUE, asuntos acumulados C-715/17, *Comisión/Polonia*, C-718/17 *Comisión/Hungría* y C-719/17, *Comisión/República Checa*; también en sentencia TJUE de 14 mayo 2020, asuntos acumulados C-924/19 PPU y C-925/19 PPU, *FMS, FNZ SA*.

³¹ TJUE, sentencia de 27.02.2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP)*, ECLI:EU:C: 2018:117.

Aunque ya en 2006 el Tribunal de Justicia había declarado que la independencia judicial implica que los jueces deben estar protegidos contra toda injerencia externa que pudiera poner en peligro la independencia de sus sentencias y que la tutela judicial efectiva es la expresión concreta del Estado de Derecho y la independencia es esen-

problemas derivados de la invocación del art. 51.1 de la Carta (normas en el campo de aplicación de los Tratados).

El Tribunal de Justicia de la UE afirmó que el art. 19.1, párr. 2, TUE³² debía interpretarse no como una disposición meramente procesal, sino abarcando, en conjunción con el art. 2 TUE, un elemento sustantivo como es la independencia e imparcialidad de los jueces. El TJUE considera el art. 19 como un texto completo y autónomo que establece por sí mismo su propio alcance con un fundamento constitucional, como algo esencial, como el núcleo de los valores que unen.

La independencia judicial es la garantía esencial del respeto del derecho a un juicio justo. El art. 19 compromete de forma explícita el deber de cada Estado miembro de garantizar que los tribunales cumplirán con los requisitos esenciales para la protección legal de la independencia. Por consiguiente, afirmó que dicha disposición es una concreción del valor Estado de Derecho del art. 2 TUE que queda anclada al art. 19 TUE y, por lo tanto, un instrumento para su operatividad. Luego, el Estado de Derecho es más que un valor, es una norma principal, núcleo jurídico de la democracia; la Unión es algo más que la Europa de los derechos, estadio inicial, para pasar a ser la *Unión de las democracias*. Se convierte la protección judicial efectiva e independencia del poder judicial en la esencia del principio fundamental del Estado de Derecho de la UE, vigía de la democracia. No cabe democracia sin el contrapeso del poder judicial y control constitucional independiente.

Para el TJUE, el art.19.1, párr. segundo TUE tiene por objeto garantizar la tutela judicial efectiva en los «ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión», con independencia de la situación en la que los Estados miembros aplican este Derecho (art. 51.1 de la Carta); reconoció que si bien corresponde a los Estados miembros determinar cómo organizan su Administración de Justicia, no es menos cierto que, al ejercer esta competencia, deben cumplir las obligaciones que les impone el Derecho de la Unión y, de forma particular el art. 19.1³³. El respeto al

cial para garantizar la tutela judicial (TJUE, 19.06.2006, C-506/04, *Wilson*, ECLI:EU:C:2006:587).

Entre una amplia doctrina, JACQUÉ, J.-P.: “État de droit et confiance mutuelle”, *RTDE*, 2018, 54, 2, pp. 239-242.

³² Art. 19.1, párr. segundo TUE: Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión.

³³ TJUE, sentencia de 24 de junio de 2019, *Comisión/Polonia* (independencia del Tribunal Supremo), C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, ap. 50 y 52.

En este asunto el TJUE declara que Polonia “había vulnerado la inamovilidad y la independencia de los jueces” del Tribunal Supremo) y había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del art. 19.1 TUE.

Por fin, la Comisión archivó este asunto el 2.12.2021 al constatar que “Polonia ha modificado su legislación y ha retirado el régimen de jubilación impugnado, y no hay in-

Estado de Derecho ha supuesto romper con un pasado sin ley y un alejamiento de la función judicial de la política de poder de turno en un Estado.

El art. 19 TUE no se acordó solo para defendernos de la arbitrariedad de las instituciones Unión Europea, sino en caso de rechazo de los Estados miembros con el compromiso fundamental con el Estado de Derecho. El Tribunal de Justicia se erigió en guardián de la ortodoxia del orden constitucional europeo entendiendo que la exigencia de independencia de los jueces forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a un juicio justo, que tiene una importancia capital como garante de la protección del conjunto de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables y de la preservación de los valores comunes. La independencia judicial es una condición existencial para la Unión.

Y también en 2018 el TJUE amplió su protección al Estado de Derecho al pronunciarse sobre las consecuencias de las reformas polacas que subordinan el poder judicial al ejecutivo en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. En efecto, una de las consecuencias de la ruptura del Estado de Derecho en la UE, es que la correcta aplicación de la euroorden requiere plena confianza para lograr la cooperación judicial. El Tribunal de Justicia admitió que si los tribunales de un Estado miembro no son independientes, se viola el Estado de Derecho; por ello, una orden de detención podría no ejecutarse cuando surgen tales circunstancias excepcionales³⁴. Era en el fondo una sanción la posible negativa a la entrega.

dicios de que los jueces del Tribunal Supremo afectados por la legislación impugnada sigan estando afectados por ella” (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/INF_21_6201).

³⁴ Es cierto que el TJUE no concluye que automáticamente se deba rechazar la entrega solicitada por jueces polacos. El TJUE exige examinar si realmente en el caso concreto existe un riesgo de vulneración del derecho a ser juzgado por un tribunal parcial debido por las deficiencias en la independencia judicial y que esas deficiencias van a tener un impacto sobre la persona que va a ser entregada. En una sentencia de 17.12.2020, el TJUE insiste en que no hay automatismos para el rechazo a causa de deficiencias sistemáticas o generalizadas del Estado de Derecho; a tal fin se debe hacer comprobación concreta y precisa de la situación personal de solicitada, la naturaleza de la infracción que se le imputa y el contexto fáctico en el que se dictó la orden de detención europea, como las declaraciones de autoridades públicas que pueden interferir en el tratamiento que ha de darse a un caso concreto. asuntos acumulados C-354/20 PPU et C-412/20 PPU, *Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission)*, ECLI:EU:C:2020:1033.

Pero es un *plus* de sanción que pende sobre los Estados *gamberros* de la UE: suspender la cooperación judicial y suspender las entregas a Polonia basadas en la OEDD: TJUE, 25 de julio de 2018, C-216/18 PPU *Minister for Justice and Equality (LM)*, EU:C:2018:586. Esa sentencia era la consecuencia de un precedente reseñable en relación con euroórdenes emitidas por Rumania: sentencia de 05.04.2015, C-659/15 PPU (C-404/15, C-659/15 PPU), C-404/15 y C-659/15 PPU, *Pal Aranyosi y Robert Căldăraru*, EU:C:2016:198.

En el importante asunto A.K. de 2019³⁵, el Tribunal de Justicia reiteró que la organización de la justicia es competencia nacional, pero al ejercerla se debe seguir respetando los compromisos adquiridos en la UE³⁶. El Fiscal General polaco estimaba que esos asuntos no estaban comprendidos en la competencia de la UE y, por tanto, en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión. Pero el TJUE estimó que los demandantes alegaban, en particular, haber sufrido un incumplimiento de la prohibición de la discriminación por razón de edad establecida en la Directiva 2000/78 que, a su vez garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva, al reiterar su art. 9 que los Estados miembros velarán por que cualquier persona que se considere perjudicada por la vulneración de la Directiva y el art. 47 de la Carta pueda tener derecho a defenderse.

En esa sentencia A.K. el tribunal de la Unión detalla qué entiende por independencia: que “el órgano en cuestión ejerza sus funciones con plena autonomía, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto a terceros y sin recibir órdenes ni instrucciones de ningún tipo, cualquiera que sea su procedencia, de tal modo que quede protegido de injerencias o presiones externas”; la independencia e imparcialidad “postulan la existencia de reglas, especialmente en lo referente a la composición del órgano, así como al nombramiento, a la duración del mandato y a las causas de inhibición, recusación y cese de sus miembros que puedan hacer peligrar la independencia de sus miembros a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones”.

Como el principio de separación de poderes es lo que caracteriza el funcionamiento de un Estado de Derecho, “debe garantizarse la independencia de los

³⁵ La sentencia del TJUE en la que desarrolla el alcance de la independencia judicial es la de 19 noviembre 2019, A.K. (*Independencia de la sala disciplinaria del Tribunal Supremo de Polonia*) (C-585/18, C-624/18 et C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982), en particular a partir del apartado 121. En este caso se planteaba la duda sobre la independencia por la injerencia sobre la edad de jubilación al permitir discrecionalmente prórrogas para jueces sumisos y la creación de salas *ad hoc* para recursos interpuestos por jueces polacos.

³⁶ Posición que no era nueva pues un conjunto de sentencias sobre no discriminación por razón de sexo en las Fuerzas Armadas, orden público y servicio militar obligatorio ya habían sentado doctrina firme en el sentido de que la organización de las Fuerzas Armadas y la seguridad y defensa son competencia exclusiva de los Estados si bien la “las medidas que los Estados miembros adoptan en esa materia no quedan excluidas, en su conjunto, de la aplicación del Derecho comunitario por el mero hecho de servir al interés de la seguridad pública o de la defensa nacional” (TJCE, sentencia de 11 de marzo de 2003, *Alexander Dory contra Bundesrepublik Deutschland*, C-186/01, ECLI:EU:C:2003:146, ap. 30).

No hay, pues, “una reserva general en favor de los Estados”; para el TJUE esa reserva absoluta “podría contravenir el carácter imperativo y la aplicación uniforme del Derecho comunitario” por lo que “las decisiones de los Estados miembros relativas a la organización de sus fuerzas armadas no pueden quedar completamente excluidas de la aplicación del Derecho comunitario” (ap. 31 y 35).

tribunales frente a los poderes Legislativo y Ejecutivo” y siguiendo jurisprudencia del TEDH, por tanto no se inventa nada, el TJUE señala que para determinar si un tribunal es «independiente», deben tenerse en cuenta, en particular, el modo de designación y la duración del mandato de sus miembros, la existencia de protección frente a las presiones externas y si el órgano de que se trata presenta una apariencia de independencia”.

El TJUE reconoce que “ni el artículo 6 ni ninguna otra disposición del CEDH impone a los Estados un modelo constitucional determinado que rijan de una manera u otra las relaciones y la interacción entre los diferentes poderes del Estado, ni tampoco los obliga a conformarse a una u otra noción constitucional teórica relativa a los límites admisibles de tal interacción”. Hay que examinar en cada caso estas exigencias y la combinación de esos aspectos, o como se eligieron o renovaron los altos tribunales o el mismo Consejo Nacional del Poder Judicial (procedentes directamente del poder político y otros vicios en su elección), la imposibilidad de recurso para los jueces cuando promocionan sin comprobación de error de derecho o manifiesto de apreciación, abuso o desviación de poder, los acortamientos de los mandatos judiciales, las prórrogas discrecionales, etc.

En otro asunto prejudicial polaco el TJUE previno que “una norma de Derecho nacional no puede impedir que un órgano jurisdiccional nacional haga uso de dicha facultad, que es, en efecto, inherente al sistema de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia establecido por el artículo 267 TFUE y a las funciones de juez encargado de la aplicación del Derecho de la Unión atribuidas por dicha disposición a los órganos jurisdiccionales nacionales[...] Así pues, no cabe admitir disposiciones nacionales de las que se desprenda que los jueces nacionales pueden verse expuestos a procedimientos disciplinarios por haber planteado al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial”³⁷.

También el Tribunal de Justicia consideró que eran contrarias a las obligaciones de los tratados unas modificaciones legislativas encaminadas a privar del derecho de recurso a los jueces en un procedimiento prejudicial. En el asunto *A. B y otros*, un grupo de jueces interpusieron recurso contra resoluciones del Consejo Nacional del Poder Judicial (CNPJ) que desestimaba sus solicitudes para una plaza en el Tribunal Supremo. La ley de 2018 solo aceptaba la presentación del recurso por todos los participantes al tiempo que el nombramiento adquiriría firmeza con respecto al candidato propuesto; y además el recurso no podía fundarse en la incorrecta valoración del cumplimiento por parte de los candidatos de los criterios. La normativa polaca excluye en la práctica toda efectividad de los recursos, por lo que el juez remitente polaco dudaba de su compatibilidad con el Derecho de la

³⁷ TJUE, sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Lowicz y otros*, C-558/18 y C-563/18, ECLI:EU:C:2020:234.

UE. Poco después el juez remitente complementó su cuestión prejudicial pues la Ley del CNPJ volvió a modificarse en 2019 suprimiendo, por un lado, la posibilidad de interponer recurso contra las resoluciones del CNPJ sobre el nombramiento a plazas de juez del Tribunal Supremo. Se decretó, por otro lado, el sobreseimiento por mandato legal de los recursos que estuvieran pendientes de resolución para privar de competencia al juez remitente.

La respuesta del TJUE fue muy equilibrada al ser un prejudicial, dejando que decida el juez polaco remitente a partir de los criterios suministrado por el TJUE: estima que el juez remitente debe examinar todas las circunstancias pertinentes para decidir si esas reformas han tenido como efectos específicos impedir al Tribunal de Justicia pronunciarse sobre cuestiones prejudiciales como las que le ha planteado este órgano jurisdiccional y excluir cualquier posibilidad de que un órgano jurisdiccional nacional plantee en el futuro cuestiones análogas en violación del art. 267 TFUE y el artículo 4.3 TUE. También el TJUE afirmó que el art. 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, debe interpretarse en el sentido de que se opone a tales modificaciones cuando resulte que pueden generar dudas legítimas, en el ánimo de los justiciables, en cuanto a la impermeabilidad de los jueces nombrados por el Presidente de la República de Polonia, en particular frente a influencias directas o indirectas de los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

Esas reformas de Polonia, dados los intereses en litigio, pueden dar lugar a una falta de apariencia de independencia o de imparcialidad de esos jueces susceptible de menoscabar la confianza que la Administración de Justicia debe inspirar en los justiciables en una sociedad democrática y un Estado de Derecho. Le confirma que si el juez remitente estima la infracción acreditada de dichos artículos, el principio de primacía del Derecho de la Unión debe interpretarse en el sentido de que obliga al órgano jurisdiccional remitente a dejar inaplicadas las modificaciones normativas en cuestión, sean de origen legislativo o constitucional, y, en consecuencia, a seguir ejerciendo la competencia que tenía atribuida para resolver los litigios que se habían instado ante él antes de que se produjeran dichas modificaciones³⁸.

En otro grave asunto, el TJUE constató que Polonia incumplió el artículo 19.1 TUE al no garantizar la independencia y la imparcialidad de la Sala Disciplinaria –

³⁸ TJUE, sentencia de 2 de marzo de 2021, C-824/18, *A.B. y otros* (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo), ECLI:EU:C:2021:153. También recordaba la veterana doctrina jurisprudencial *Simmenthal* de 1978 (9 de marzo de 1978, 106/77) sobre la primacía y plena efectividad del Derecho de la UE, tanto en la sentencia *A.B.* como en la citada sentencia *A.K.*: los jueces polacos tienen “la obligación de garantizar la plena eficacia de tales disposiciones, dejando inaplicada si fuera necesario, y por su propia iniciativa, cualquier disposición contraria de la legislación nacional, aun posterior, sin que deba solicitar o esperar su previa eliminación por vía legislativa o mediante cualquier otro procedimiento constitucional”.

solo con jueces de nueva designación del Tribunal Supremo—, al atribuir al presidente de la Sala Disciplinaria la facultad discrecional de designar al tribunal disciplinario caso por caso de modo que no se garantiza que conozca de tales asuntos el tribunal «establecido por la ley»; también por permitir que el contenido de las resoluciones judiciales pueda ser calificado como infracción disciplinaria. La Cámara disciplinaria tenía capacidad para sancionar, destituir o trasladar contra su voluntad a cualquier juez del país. Los jueces polacos pueden ser sometidos a sanciones disciplinarias por plantear cuestiones prejudiciales o mantener las planteadas, privando a los jueces nacionales de “una garantía inherente a su independencia”, esencial para el buen funcionamiento del sistema de cooperación judicial previsto en el artículo 267 TFUE. Una serie de actuaciones procesales no garantizaban el respeto del derecho de defensa de los jueces de los tribunales ordinarios que hubieran sido inculpad³⁹.

El TJUE tuvo de nuevo que intervenir para estimar que la remoción de un juez competente en un asunto atentaba contra la independencia judicial y su inamovilidad⁴⁰. Los jueces polacos están indefensos frente a la eliminación del derecho a recurrir sus nombramientos, ascensos, o cuando son apartados de su función jurisdiccional o de asuntos concretos por el ejecutivo o cuando se les impide plantear cuestiones prejudiciales o son nombrados por la mera mayoría gubernamental o son sancionados por no someterse al ejecutivo.

Debido a la resaltable labor del Tribunal de Justicia se han hecho progresos *formales* notables, casi impensables, que han constatado las graves infracciones del gobierno y parlamento polaco encaminadas a desmontar el Estado de Derecho y la firmeza e independencia del Tribunal de Justicia. Solo ante las grandes crisis lo impensable se hace pensable y posible.

2.5. La escalada de la rebelión polaca

Claro que, además, en ese litigio A. K. (*Independencia de la sala disciplinaria del Tribunal Supremo de Polonia*, C-585/18, C-624/18 et C-625/18, nota 36) se planteaba que una nueva ley polaca permitía la jubilación a partir de los 75 años

³⁹ TJUE, sentencia de 15 de julio de 2021, C-791/19, *Comisión c. Polonia*, ECLI:EU:C:2021:596, (régimen disciplinario establecido por el Tribunal Supremo polaco). En septiembre de 2021 la Comisión envió una carta de emplazamiento con arreglo al artículo 260. 2 TFUE a Polonia, por no haber adoptado las medidas necesarias para cumplir plenamente esa sentencia —como tampoco la A.K— que dictamina que la legislación polaca sobre el régimen disciplinario no es compatible con la legislación de la UE (Polonia sigue aplicando el régimen disciplinario de acoso y persecución de jueces que cumplen el Derecho de la UE, si bien a finales de febrero de 2022 el presidente de Polonia ha declarado la intención de derogar esa norma).

⁴⁰ TJUE, sentencia de 6 de octubre de 2021, C-487/19, *W.Ż.*, ECLI:EU:C:2021:798.

frente al límite anterior fijado en los 70 años, si bien permitía a los ingresados bajo la vieja norma solicitar una prórroga que se otorgaba discrecionalmente por el Presidente de la República. Hasta tal punto había indicios de vulneración de derechos (*fumus boni iuris*) que la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia (Rosario Silva Lapuerta) decidió aplicar medidas provisionales, a petición de la Comisión, por el grave e irreparable daño que se podía producir (*periculum in mora*), sin esperar a las observaciones de Polonia, suspendiendo la aplicación de las normas de jubilación y nuevos nombramientos⁴¹.

Precisamente, por incumplir las medidas cautelares en este procedimiento y la sentencia del Tribunal de Justicia, éste ha ordenado una multa diaria de 1.000.000 de euros desde su adopción. Tras la sentencia citada A.K., claramente incumplida sin disolver la Cámara Disciplinaria, la Comisión volvió a demandar a Polonia solicitando medidas provisionales. Para la Comisión, al permitir tomar medidas disciplinarias contra jueces, les priva de la inmunidad, y esa perspectiva de iniciar un proceso penal o la detención “ante un órgano cuya independencia no está garantizada crea un ‘efecto paralizador’ para los jueces y puede afectar a su propia independencia”. De nuevo, la vicepresidenta del TJUE, Rosario Silva, ordenó el 14 de julio de 2021 medidas cautelares ante la inejecución de esa sentencia A.K.⁴², al tiempo que la Comisión iniciaba el procedimiento en constatación de inejecución de sentencia.

En septiembre de 2021 la Comisión solicitó al Tribunal de Justicia que impusiera sanciones pecuniarias (multa diaria) a Polonia para garantizar el cumplimiento de ese Auto C-204/21 R, al amparo del art. 279 TFUE y relativo al funcionamiento de la Sala de Disciplina del Tribunal Supremo de Polonia y la suspensión de otras disposiciones de la legislación polaca que afectaban a la independencia judicial. Y finalmente el Auto del Vicepresidente del TJUE, de 27 de octubre de 2021 (asunto C-204/21 R. *Comisión/Polonia*) impone la multa de un millón de euros diario hasta que se avenga a respetar el auto C-2014/21R,

⁴¹ Auto de 19 de octubre de 2018, *Comisión/Polonia* (C-619/18 R, EU:C:2018:852); confirmado por el auto del Tribunal de Justicia de 17 de diciembre de 2018, *Comisión/Polonia* (C619/18 R, EU:C:2018:1021).

⁴² Auto C-204/21 R, *Commission/Pologne*. El TJUE añade un argumento reiterado hasta la saciedad desde los años sesenta del pasado siglo: “Que un Estado miembro no puede basarse en disposiciones, prácticas o situaciones de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión y que estas obligaciones son vinculantes para todas sus autoridades, incluso en el marco de sus competencias, para las autoridades judiciales. El Auto inicial C-619/18R fue declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional polaco el 14 de julio de 2021, asunto 7/20, <https://trybunal.gov.pl/s/p-7-20>) estimando incompatibles con la constitución polaca el art. 4.3 TUE (la obligación de lealtad) y el art. 279 TFUE (que permite ordenar medidas provisionales).

o en todo caso hasta que dicte sentencia definitiva en el asunto C-2014/21; y declara que la sala disciplinaria polaca no es un tribunal pues no es imparcial ni independiente.

El alto tribunal polaco ya venía desafiando desde 2017 la primacía del Derecho de la UE advirtiéndolo a los jueces polacos que no debían aplicar determinadas sentencias del TJUE en materia medioambiental (conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres)⁴³, y añadía ahora la negativa a aplicar la jurisprudencia en materia de tutela judicial efectiva (sentencia polaca 7/20 citada), rechazando la jurisprudencia europea asentada después de la sentencia *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* o la sentencia *A. K.* –citadas– y las medidas cautelares ordenadas por el TJUE.

Y la provocación se ha consumado al declarar el Tribunal constitucional polaco en su sentencia de 7 de octubre de 2021 (asunto K 3/21)⁴⁴ que: 1) el derecho polaco prima sobre el Derecho de la Unión; 2) que el art.1 (la atribución del ejercicio de competencias a la UE), el art. 4.3 (sobre la cooperación leal de los Estados con la UE) y art. 19 TUE (el compromiso con la tutela judicial efectiva y las competencias del TJUE) son contrarios a la Constitución polaca; 3) y que el TJUE carece de competencias para velar por la independencia judicial ni puede examinar el sistema jurisdiccional de Polonia.

Lo proclama un tribunal con composición ilegal –como ha declarado el TEDH⁴⁵– e ilegítimo, tal como lo adjetiva razonadamente el Parlamento Europeo por estar subordinado al Gobierno polaco⁴⁶: “no solo carece de validez jurídica e independencia, sino que, además, no está cualificado para interpretar la Constitución en Polonia”.

⁴³ Todas las medidas cautelares del TJUE fueron bloqueadas por Polonia, primero en materia medioambiental –el TJUE ordenó medidas cautelares en el auto de 20.11.2017, C-441/17 R *Commission/Pologne*– y más tarde en cuestiones organizativas judiciales.

⁴⁴ <https://trybunal.gov.pl/en/hearings/judgments/art/11662-ocena-zgodnosci-z-konstytucja-rp-wybranych-przepisow-traktatu-o-unii-europejskiej>
El Defensor del Pueblo polaco recusó, sin éxito, a tres de los cinco jueces del TC que juzgaron este caso, por considerar sus nombramientos, hechos tras la reforma judicial, ilegales. La sentencia se adoptó por tres votos contra dos. Diez de los 14 jueces del TC son del partido gobernante.

⁴⁵ El Tribunal Europeo de Derechos Humanos constató el 7 de mayo de 2021 que el TC polaco es tribunal afectado por la ilegalidad en el nombramiento de, al menos, uno de sus jueces, y que no es tribunal conforme al art. 6 CEDH (juicio justo) ni responde a los criterios de “tribunal establecido por la Ley” (asunto *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. c. Pologne*, requête n° 4907/18, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210065>).

⁴⁶ Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de octubre de 2021, sobre la crisis del Estado de Derecho en Polonia y la primacía del Derecho de la Unión (2021/2935(RSP).

Los medios de defensa contra esa concreta y reiterada rebeldía del TC polaco serán un nuevo procedimiento por infracción del Derecho de la UE contra Polonia (iniciado el 21.12.2021), esperar la sentencia que lo constatare, medidas cautelares y nueva multa coercitiva.

Poco después del ingreso de Polonia una sentencia del TC polaco concluyó que la normativa de la euroorden era contraria a la Constitución polaca; ante una hipótesis de inconstitucionalidad *a posteriori* se pronunció de simultánea en favor de la salvaguarda de la supremacía formal de la Constitución polaca al tiempo que defendía la observancia de las obligaciones derivadas de la participación en la UE, dando un plazo para reformar la Constitución y evitar la antinomia. Su orientación fue correcta: eliminar toda antinomia y evitar la retirada entonces.

El Tribunal polaco niega vigencia a preceptos básicos del Derecho de la Unión, estimando que la ley de adhesión fue contraria a la Constitución y niega efecto a preceptos que son la clave de bóveda de la arquitectura jurídica de la UE: los art. 1, 4.3, y 19 del TUE y el principio de la primacía.

Las actuaciones del Gobierno, Parlamento y Tribunal Constitucional polacos plantean, más allá de la gravedad de no aceptar la condición existencial de la primacía del Derecho de la UE, la reversión del sistema democrático que no se limita a elecciones periódicas; se ha ordenado el ataque a valores elementales en una democracia: la independencia judicial y la negación de la tutela judicial efectiva exigida por el art. 19.1 TUE y art. 47 de la Carta.

Y no solo es la constatación por el TJUE, sino idénticas conclusiones y condenas de leyes y formaciones judiciales por subordinadas al ejecutivo polaco se deducen de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁴⁷. No hay una conspiración ni activismo judicial, sino una constatación amplia de un ataque profundo a valores bien explicitados en los Tratados aceptados por Polonia.

Al negar la premisa mayor, la competencia del Tribunal de Justicia para examinar la obligación asumida por los Estados miembros de respeto a la tutela judicial efectiva (art. 19.1 TUE), se plantea ¿qué tribunal decide si la materia ha sido atribuida a

⁴⁷ De nuevo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos constató por unanimidad en sendas sentencias de 22 de julio y de 8 de noviembre de 2021 que la Sala Disciplinaria polaca no es “un tribunal independiente establecido por la ley” y, por tanto, que viola el art. 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (*Reczkowicz c. Pologne* (requête no 43447/19, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-211127%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-211127%22]})) y (*Dolińska-Ficek et Ozimek c. Pologne*, requêtes nos 49868/19 et 57511/19, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-213200%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-213200%22]})). Lo mismo que ha constatado el TJUE en varias ocasiones citadas. Entre 2018-2021 se han registrado 57 demandas contra Polonia ante el TEDH.

la UE o se mantiene íntegra en la constitución y soberanía nacional? ¿Quién decide sobre el tribunal competente, el tribunal polaco o el Tribunal de la UE?

2.5.1. La competencia sobre la competencia

En una situación así se plantea una cuestión tradicional propia de la atribución de competencias a una jurisdicción internacional. Es claro que ante una adhesión a la UE o en caso de reformas del derecho originario, los tribunales constitucionales tienen la competencia para examinar la compatibilidad de tratados con la constitución en el momento previo a la ratificación de tratados internacionales.

¿Quién tiene la competencia sobre la competencia judicial (*kompetenz-kompetenz*)? Cuando se plantea un conflicto entre jurisdicciones nacionales e internacionales, ¿qué tribunal dirige la competencia?

Es claro. Todo Tribunal internacional tiene la “competencia de la competencia”: tiene el poder inherente de determinar su propia jurisdicción, decidiendo, frente a los Estados o su poder judicial, sobre su propia competencia. Las tradiciones jurídicas de los Estados civilizados y la práctica internacional lo confirman. Así se acepta por los Estados en Naciones Unidas para el Tribunal Internacional de Justicia (art. 36.2 de su Estatuto); o en las dos Cortes penales *ad hoc* (para los crímenes cometidos en la antigua Yugoslavia y la de Ruanda)⁴⁸ y también en la Corte Penal Internacional creada por el Estatuto de Roma (art. 19).

Como decía el inolvidable presidente Antonio Cassese en la sentencia *Tadic*, cada Tribunal en el ordenamiento internacional es *self-contained*, capaz de decidir sobre su propia competencia de acuerdo a sus propias normas aprobadas por los Estados partes.

Desde luego, los Estados miembros de la UE han reservado la competencia para constatar la invalidez de un acto en exclusiva al Tribunal de Justicia: los art. 19 TUE, 263, 265 y 267 TFUE le confían con carácter exclusivo el control de la legalidad. Esa fue la voluntad de los “dueños y señores de los Tratados” (expresión propia del TCA, *Herren der Verträge*). La misma solución se sigue en los sistemas federales para controversias competenciales entre tribunales internos y el de la Federación (EEUU, o la propia Alemania).

El Tribunal Constitucional polaco declara que no respeta la autoridad del Tribunal de la Unión porque estima que el mismo Tribunal de Justicia actúa *ultra vires*. A renglón seguido asume las competencias propias del TJUE, en este caso claramente *ultra vires*.

⁴⁸ Véase *The Prosecutor v. D.Tadic, Decisión on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, case IT-94-1-AR72.

Es evidente que el TJUE es el único al que los Estados miembros han conferido esa competencia en las materias atribuidas a la UE, incluidas las exigencias normativas sobre el respeto a los valores de la Unión y su concreción expresa de la exigencia de un poder judicial independiente; el TJUE es el único que puede garantizar la tutela judicial efectiva, tal como exige el art. 19 TUE.

La autonomía de decisión del TJUE sirve en interés del objetivo de la integración y de la seguridad jurídica. Y en el Derecho de la UE se proclama de forma expresa por los “dueños de los Tratados” desde hace 70 años: es el TJUE el que tiene la competencia última sobre la legalidad de los actos de las instituciones europeas y no los tribunales nacionales. Los actos (sentencias) del TJUE no pueden ser revisados unilateralmente por un Estado miembro.

No podría garantizarse la primacía del Derecho de la Unión, su unidad y la seguridad jurídica. No podría garantizarse la igualdad de los Estados miembros (art. 4.2 TUE) si un tribunal nacional pudiera imponerse sobre el tribunal común.

La rebeldía del Tribunal constitucional polaco mina los cimientos mismos de la integración. Infringe el *deber general de lealtad* asumidos por Polonia mediante la adopción de todas las medidas generales y particulares para cumplir íntegramente los Tratados –art. 4.3 TUE, precepto que el propio Tribunal polaco se encarga de cortocircuitar declarándolo contrario a la Constitución–.

El caso polaco no es el primero dados los precedentes, en especial, del Tribunal constitucional alemán con su sentencia de 5 de mayo de 2020⁴⁹, que originó gran conmoción general. Pero no son comparables, en modo alguno, pues en Alemania no hay reversión de la democracia y mantiene sus contrapesos con una justicia independiente que sigue garantizando la tutela de los derechos.

De entrada, el Tribunal alemán jamás tuvo el apoyo del Gobierno alemán a su rebeldía; al contrario, en ese y algún otro precedente, tuvo siempre una actitud leal y cooperativa con personación directa del Gobierno en favor de la ortodoxia europea; incluso en el pasado presentando excusas como forma de satisfacción para evitar la responsabilidad por los ilícitos de su TC (por ejemplo, en 1967). Ni hubo prejudiciales de jueces alemanes alertados por el acoso a su independencia ni reformas agresivas y sistemáticas del sistema judicial alemán. La sentencia alemana de 2020 es un acto aislado. Y los dos Estados han sido tratados por igual.

Naturalmente, como es irrelevante que el ilícito europeo lo origine el tribu-

⁴⁹ 2 BvR 859/15; ECLI:DE:BVerfG:2020:rs20200505.2bvr085915. http://www.bverfg.de/e/rs20200505_2bvr:085915en.html.

Vid. mi análisis a los pocos días de adoptarse esa polémica sentencia: “El Tribunal Constitucional alemán y su *fuego amigo* sobre Tribunal de Justicia de la UE y Banco Central Europeo” (comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 5 de mayo de 2020), en *Real Instituto Elcano*, ARI 72/2020, 18 de mayo de 2020.

nal constitucional u otro órgano constitucional, la responsabilidad es del Estado miembro en su conjunto, y la Comisión europea, guardiana de los Tratados, decidió demandar a Alemania en 2021, si bien archivó su demanda el 2 de diciembre de 2021 al contestar Alemania reconociendo los principios del Derecho de la Unión, así como los valores establecidos en el artículo 2 del TUE, incluido en particular el Estado de Derecho. También a diferencia de Polonia, Alemania reconoce explícitamente la autoridad del TJUE como decisiones definitivas y vinculantes y que la legalidad de los actos de las instituciones de la Unión no puede someterse al examen de denuncias constitucionales ante los tribunales alemanes, *sino que solo puede ser revisada por el Tribunal de Justicia*. Ya he señalado que a Polonia se le ha abierto el 21 de diciembre de 2021, de conformidad con el art. 258 TFUE, por las insólitas sentencias del Tribunal Constitucional polaco.

Es bien sabido que los Tratados no prevén la expulsión de un Estado miembro. Pero el órdago polaco es de muchos voltios. La Comisión y el Parlamento europeo están actuando con firmeza. El Consejo Europeo debería actuar también con firmeza política, utilizar el capital político de los grandes Estados y presionar al máximo sobre los dos Estados autoritarios de la Unión. Pero en su primera reunión del Consejo Europeo tras la rebeldía del Tribunal Constitucional polaco ha sido decepcionante: calma y no presionar (21-22 de octubre de 2021).

El Tribunal de Justicia hace años que expresó su juicio ante casos no del todo similares pero sí de neta rebeldía aunque aislada. El Tribunal, entonces de las Comunidades Europeas, puso de relieve que “que al permitir a los Estados miembros que se benefician de las ventajas de la Comunidad, el Tratado les impone asimismo la obligación de que cumplan sus normas”; que el hecho de que un Estado en función del concepto que tenga de su interés nacional, “rompa unilateralmente el equilibrio entre las ventajas y las cargas que se derivan de su pertenencia a la Comunidad, pone en entredicho la igualdad de los Estados miembros ante el Derecho comunitario y origina discriminaciones en perjuicio de los nacionales de dichos Estados miembros y, en primer lugar, de los del propio Estado que se sitúa al margen de la norma comunitaria”. Una actuación de rebeldía supone “incumplimiento de los deberes de solidaridad que los Estados miembros aceptan por el hecho de su adhesión a la Comunidad” afectando a los fundamentos básicos mismos del ordenamiento jurídico comunitario. Y “al negarse deliberadamente a ejecutar en su territorio” sus obligaciones, el Estado miembro incumple “notoriamente, las obligaciones que asumió en virtud de su pertenencia” a la Unión⁵⁰. Meridianamente claro y desde 1973.

⁵⁰ Sentencia de 7 de febrero de 1973, *Comisión/Italia*, 39/72.

2.5.2. Ausencia de coerción federal y sin propósito de enmienda

Es claro que el art. 7 no es un instrumento de coerción federal ni ha sido útil. Aunque la UE es una asociación de Estados con una clara inspiración federal de integrar territorios y ciudadanía, no dispone de todas las características de un sistema federal.

No hay coerción federal en los tratados de la UE para las situaciones en las que los Estados miembros atenten gravemente al cumplimiento del pacto constitucional: por ejemplo, si impiden el cumplimiento del derecho derivado o las sentencias de los tribunales de la UE y, en general, si atentan a los valores y fundamentos constitucionales.

La ejecución forzosa federal es desconocida en la UE; para ejecutar cualquier acto (embargo, etc.) tiene que hacerse a través de los instrumentos judiciales nacionales. Más evidente es que la UE no podría intervenir directamente las competencias nacionales careciendo de base jurídica y de instrumentos efectivos para ello.

En EE.UU. la coerción federal se regula en el art. 1, sección 8ª, de la Constitución de 1787 otorgando al Congreso la competencia para “hacer cumplir las leyes de la Unión, sofocar las insurrecciones y rechazar las invasiones” recurriendo si fuera necesario a la guardia nacional (milicia). El monopolio del uso legítimo de la fuerza es signo distintivo del Estado, tanto del Estado unitario como del federal. Y la UE está muy lejos de ello.

Y en Alemania la constitución pone a disposición de la Federación instrumentos para la ejecución forzosa de las competencias de los *länder* y de ejecución de la legislación nacional por éstos. Y en España es el art. 155 de la Constitución, aunque no es comparable a los sistemas de coerción citados por sus muchas limitaciones y falta de determinación de los partidos políticos para defender la voluntad general que representa la Constitución de 1978⁵¹.

La UE tiene que dar ejemplo para recuperar credibilidad entre la ciudadanía europea que ha constatado vacíos durante años (entre 2010 a 2018) en la falta de firmeza en la defensa del Estado de Derecho frente a gobiernos *de ejercicio* no democráticos como Polonia o Hungría. Se atribuye a Richelieu que “no hay que decir más que lo necesario, a quien sea necesario y cuando es necesario”. Cuando no se actúa en el momento adecuado, los problemas se enquistan y se extienden hasta cambiar el destino de los pueblos.

⁵¹ STC 90/2019, de 2 de julio de 2019, recurso interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra el Acuerdo del Pleno del Senado, de 27 de octubre de 2017, mediante el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno al amparo del art. 155 de la Constitución, BOE núm. 192, de 12 de agosto de 2019, ECLI:ES:TC:2019:90.

Al fin y al cabo, la lentitud e indolencia en los casos polaco y húngaro para defender los valores de la UE por la Comisión, Parlamento Europeo y los Estados miembros enviaron una señal confusa de que los Estados miembros pueden socavar los valores y que solo en casos extremos se enviarán meramente informes y advertencias. Los gobiernos estatales y regionales (como sucede con el gobierno independentista en Cataluña) que estén tentados en aniquilar o desobedecer los controles constitucionales y los valores de la UE pueden llegar a confiar en su impunidad ante la parsimonia e indolencia de las instituciones llamadas a velar por el Estado de Derecho.

2.6. La condicionalidad de los fondos de la UE: idea-fuerza de la Comisión propiciada por la pandemia

A la vista de la lentitud de los procedimientos judiciales y las tácticas húngara y polacas para eludirlos, la Comisión puso en marcha dos nuevos instrumentos que revelan la potencialidad y creatividad de las normas jurídicas para presionar en favor del respeto del Estado de Derecho.

Una sanción *plus* que venía estudiando la Comisión desde 2018, con el apoyo del PE, era cómo detener el flujo de fondos de la UE hacia esos dos Estados “gamberreros o canallas” —en el sentido de refractarios sistémicos a un orden basado en normas de civilización—, para que al menos el dinero europeo no sea utilizado para socavar los valores de la Unión.

La condicionalidad de las ayudas de la UE se ha aprobado más pronto de lo pensado aprovechando las circunstancias de la pandemia originada por el virus chino COVID-19.

Se trata de suspender la concesión de fondos a un Estado miembro si se considera que adolece de un fallo sistémico —deficiencias generalizadas— en el respeto del Estado de Derecho. La justificación es la necesidad de proteger los intereses financieros de la UE y permitir contrarrestar el retroceso del Estado de Derecho en Hungría y Polonia.

El Parlamento Europeo se mostró favorable a esta vía ya en 2018 para congelar fondos ordinarios y en 2020 exigió su aprobación como condición para aprobar el Marco Financiero Plurianual (2020-2027) y los fondos de recuperación por el COVID-19.

En el acuerdo histórico *Next Generation EU*⁵² para distribuir fondos para enfrentar las consecuencias sin precedentes de la pandemia, mediante el Marco Fi-

⁵² Reglamento (UE) 2020/2094 del Consejo de 14 de diciembre de 2020 por el que se establece un Instrumento de Recuperación de la Unión Europea para apoyar la

nanciero Plurianual 2021-2027 y el fondo de recuperación, se ha logrado un hito al incluir en el paquete legislativo el Reglamento que permite paralizar el desembolso de fondos cuando se detecten violaciones a la independencia judicial, la igualdad ante la ley o la separación de poderes que afecten directamente al buen uso del dinero⁵³.

El Estado miembro infractor se enfrentaría a la suspensión de créditos de pago y compromiso europeos y con prohibición de contraer compromisos adicionales. Al fin y al cabo, el presupuesto de la UE sirve para alcanzar los objetivos de los Tratados.

La congelación de los fondos ordinarios y extraordinarios a los Estados que no respeten el Estado de Derecho y los principios democráticos cuenta con el apoyo de 81 % de los europeos encuestados por el Eurobarómetro en septiembre de 2021, con un nivel de apoyo bastante uniforme en los encuestados de los 27 Estados miembros, y un 72% en Polonia⁵⁴.

Este Reglamento, que permite bloquear los fondos a recibir por los Estados infractores del Estado de Derecho, fue objeto de recurso de nulidad por parte de Polonia y Hungría ante el Tribunal de Justicia (11.3.2021). El TJUE ha desestimado ambos recursos contra el mecanismo de condicionalidad confirmando que ha sido adoptado sobre una base jurídica adecuada, es conforme con el procedimiento previsto en el artículo 7 TUE y respeta, en particular, los límites de las competencias atribuidas a la Unión y el principio de seguridad jurídica⁵⁵.

Un acuerdo político del Consejo Europeo dejaba sin aplicación el régimen de condicionalidad hasta que el TJUE dirimiera su conformidad con los Tratados si hubiera recursos –como ya ha sucedido–. Ese acuerdo informal ha sido puesto en duda por el PE pues suspendería de facto la aplicación del Reglamento y no impediría transferir fondos a Polonia o Hungría. Aunque a fecha de febrero de 2022 aún no se habían sido aprobado los planes polacos para la recepción de fondos, la rebeldía del Tribunal Constitucional y el apoyo gubernamental a la misma

recuperación tras la crisis de la COVID-19, *Diario Oficial de la UE*, L 433 I, de 22 de diciembre de 2020, p. 23

⁵³ Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2020 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión (*DO* L 433/I, 22.12.2020).

⁵⁴ <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/files/be-heard/eurobarometer/2021/soteu-flash-survey/soteu-2021-report-en.pdf>, p. 14. La gran mayoría de los encuestados estaban de acuerdo con la idea de que la Unión debe supeditar la concesión de fondos a los Estados miembros a que sus Gobiernos defiendan

⁵⁵ TJUE, sentencia de 16 de febrero de 2022, asuntos C-156/21, *Hungría/Parlamento y Consejo*, y C-157/21, *Polonia/Parlamento y Consejo*; ECLI:EU:C:2022:97, ECLI:EU:C:2022:98

ha colmado la paciencia del PE presentando (29.10.2021) una demanda ante el TJUE contra la Comisión Europea por su inacción al no aplicar el Reglamento de condicionalidad.

2.7. Reformas y dificultades para la Europa ejemplar

Las graves deficiencias normativa del procedimiento del art. 7 TUE deberían abordarse en la proyectada reforma de los Tratados. Pero su reforma en los próximos años es casi impensable por la exigencia de unanimidad para la revisión y el improbable apoyo de Polonia y Hungría.

Un proyecto pendiente y no realizado plenamente en 2021 es el de una UE ejemplar y ejemplarizante en defensa de los derechos humanos y del Estado de Derecho en el seno mismo de sus Estados miembros.

La UE necesita cumplir con los deberes internos de respeto y promoción de los derechos humanos, rearmarnos moralmente de los valores que hemos explicado en los artículos 2 y 3 del Tratado de la UE para, lo primero, recuperar la credibilidad entre la población, en especial los más jóvenes; en segundo lugar, para frenar los populismos dentro y, por último, y no menos importante, tener legitimación para poder ser influyentes fuera.

Ya en varios escenarios internacionales, potencias relevantes, como Rusia, se han defendido de reproches dirigidos a su autocracia, poniendo ejemplos de Estados de la UE como Polonia y Hungría no menos autocráticos que Rusia.

La relajación en la vigilancia del Estado de Derecho en algunos países del Este, además de los citados casos de Hungría y Polonia, demuestra que las ampliaciones en masa fueron un grave error. Las indigestas ampliaciones del siglo XXI con trece nuevos Estados miembros, de golpe, han debilitado el proyecto político. Se necesitarán varias décadas para que los nuevos miembros del Este se adapten políticamente a la integración y encuentren los valores extraviados –como el Estado de Derecho, la multiculturalidad y la solidaridad–.

Amenazas tan peligrosas como las representadas por el nacionalismo populista que impone normas tan contrarias a la democracia y al Estado de Derecho, que defiende el autoritarismo y la subyugación al líder –como lo sucedido entre los independentistas en Cataluña–, han demostrado en la historia reciente de Europa que si no se atajan, el tiempo no resuelve los problemas, sino que los multiplica y ahonda.

Las diversas actuaciones judiciales y políticas mencionadas muestran que la fractura es entre democracias y autocracias y no tanto una fractura entre el este y el oeste europeo.

Y que el fracaso de las previsiones del art. 7 puede ahondar en la fractura, pero renunciar a defender la democracia, los derechos humanos y el Estado de

Derecho puede legitimar y extender el creciente “autoritarismo por consenso” o derecho a decidir sin límites que defienden los nacionalistas e independentistas por toda Europa en línea con el autoritarismo triunfante de Putin, Erdogan, hasta hace poco tiempo de Trump o Salvini, y en buena parte del *premier* Boris Johnson.

Dado que Polonia y Hungría pueden vetar reformas de los Tratados para impedir controles sobre su sistema autoritario y descartar la ejemplaridad, es difícil hacer propuestas para la Europa ejemplar.

El art. 7 tiene una laguna de orden constitucional. Si el veto lo pueden ejercer otros Estados sobre los que pende el mismo sistema de control del art. 7 TUE, es fácil neutralizar e invalidar toda expectativa de control. Hubiera sido deseable prever que cualquier Estado al que se le haya iniciado un procedimiento de esta clase ya no debería poder votar en cualquier otro procedimiento abierto a un Estado miembro a fin de prevenir el fraude de ley mediante las alianzas entre Estados infractores y diluir el efecto útil de este precepto.

Claro que el Tribunal de Justicia pudiera encontrar la fuerza de su razonamiento judicial para cubrir esa laguna procedimental —como ya lo hiciera hace muchos años en el asunto *Chernobyl* sobre la ausencia de legitimación activa del Parlamento Europeo en el recurso de nulidad⁵⁶— y evitar en nuestro tiempo que se pierda el efecto útil del art. 7 TUE. No es fácil que un litigio sobre ese precepto le llegue al TJUE dada la limitación de competencia judicial sobre el art. 7 impuesta por el art. 269 TFUE. No hay visos claros de mejorar el art. 7 mediante una interpretación judicial que salve sus objetivos y efecto útil y supere sus lagunas.

En la eventual revisión de los tratados —entre 2023-2025 o más adelante— también podría ayudar, en casos así, una reforma que complemente el artículo 258 del TFUE de modo que, en el marco de ese procedimiento por infracción, la Comisión Europea pueda ejercer una acción general —y no caso por caso— contra un Estado miembro que ha cometido un conjunto de violaciones graves y sistemáticas de los derechos fundamentales. Debiera bastar una constatación de deficiencias generalizadas para adoptar la suspensión de determinados derechos del Estado y las ayudas financieras sin merma de las obligaciones. Claro, los Estados del grupo de Visegrado (Polonia, Hungría, Chequia y Eslovaquia), refractarios al Estado de Derecho, bloquearán ésa y cualquier reforma que dificulte la expansión de su autoritarismo electivo.

⁵⁶ TJCE, sentencia de 22 de mayo de 1990, *Parlamento c. Consejo*, «*Chernobyl*», C70/88; el Tribunal estimó que “una laguna procesal no puede prevalecer contra el interés fundamental en que se mantenga y respete el equilibrio institucional definido por los Tratados” Aquí y ahora el interés fundamental es la eficacia de los procedimientos de respeto al principio esencial del Estado de Derecho.

Quizás desde la agresión rusa en Ucrania (24.02.2022) Polonia y Hungría puedan comprender que la UE debe permanecer unida y defender el Estado de Derecho y la democracia, en lugar de destruirla, como intentó Polonia al dismantelar sus tribunales e instituciones de control independiente.

Estando en este cuasi bloqueo, el Consejo de la UE debería garantizar que no ingresará ni se negociará la adhesión de Estados que no reúnen condiciones socio-económicas estructurales estables ni democráticas bien consolidadas y solidarias.

Desde luego, la desafección de las autoridades polacas con la democracia preocupa; preocupa más porque la propia población húngara y polaca creen que su mayor problema y prioridad política es la cuestión de la “democracia y Estado de Derecho”, mientras que al resto de la ciudadanía europea es una preocupación que se sitúa en el octavo lugar de media en la UE⁵⁷.

Defender los valores es defender el proyecto europeo, defender el continente. Seguramente defender el proyecto de una Europa ejemplar sea el más difícil por el recurso al veto unilateral a cualquier reforma por parte de los Estados autoritarios. Invocar la soberanía nacional, la supuesta voluntad de un pueblo o un derecho a decidir de cada Estado al margen de los valores constitucionales europeos es un riesgo muy severo para todo el continente.

La UE ha utilizado el respeto del Derecho, sus principios y valores como su mayor capital e instrumento de influencia exterior. La Unión Europea suscita una gran admiración fuera por ser la región más grande de democracia y libertad del mundo y más avanzada de prosperidad y desarrollo social. La primera potencia democrática y reguladora global tiene dañada su reputación y capacidad de influencia por culpa de dos Estados miembros rebeldes a sus propios compromisos jurídicos, aunque con apoyo o silencio de algunos Estados miembros más. El deterioro y apostasía de los valores democráticos de un Estado acaba amenazando a la Unión en su conjunto.

Polonia y Hungría, por sí mismas y de la forma constitucional que elijan, deben decidir si quieren seguir formando parte o no de una comunidad de valores con obligaciones jurídicas precisas⁵⁸. Su ciudadanía tiene la respuesta y la solución a

⁵⁷ Eurobarómetro, septiembre de 2021, <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/files/be-heard/eurobarometer/2021/soteu-flash-survey/soteu-2021-report-en.pdf>, p. 28.

⁵⁸ HINAREJOS, A.: ““Polexit” from the EU Legal System? The Court of Justice and the Polish Constitutional Court”, *European Law Review*, 4, pp. 413-414.
En encuestas de septiembre y octubre de 2021 entre la ciudadanía polaca, solo el 5 % de los encuestados deseaban que Polonia abandonara la Unión; el 90 % de los encuestados valoraban positivamente la pertenencia de Polonia a la Unión Europea (Encuesta de Ipsos para OKO.press y Gazeta Wyborcza, 23-25 de septiembre de 2021).

este dilema cuando vota a los partidos políticos a los que encarga el gobierno. Subsidiariamente, la vanguardia de Estados miembros más comprometidos debería hacerles llegar que, si mantienen su trayectoria, no hay disyuntiva a la retirada. La respuesta a las ilegalidades del gobierno polaco y su abandono de la separación de poderes y eliminación de los contrapesos y de la tutela de los derechos de la ciudadanía polaca está en manos del electorado polaco. Que elijan bien y puedan hacerlo en libertad.

El resto de proyectos de la “Europa en obras” que expongo en este trabajo ciertamente se puede realizar parcialmente por una vanguardia de Estados y en bastantes casos sin necesidad de reforma de los Tratados; en cambio, la “Europa ejemplar” puede ser vetada por un solo Estado. De momento, es el proyecto más inalcanzable mientras la ciudadanía, en particular la polaca, elija gobiernos rebeldes a la integración europea y, además, no se utilicen por los Estados más representativos medios políticos para defender nuestra identidad interna frente a los agresores internos exigiendo ejemplaridad en el respeto del Estado de Derecho.

3. EUROPA GOVERNABLE

Con frecuencia la gobernanza de la UE es objeto de críticas entre la ciudadanía y la doctrina. Es legítima esa crítica; pero ¿qué se debe cambiar?

En la democracia no hay techos, siempre cabe perfeccionarla. La Unión Europea ha sido y es un éxito. Hay pocos países en el mundo, fuera de la Unión Europea, en el que los ciudadanos disfruten de una calidad tan alta de vida.

Como reconoció la entonces primera ministra británica, Theresa May, en un discurso ante el cuerpo diplomático en Londres en enero de 2017, los británicos se fueron porque no comparten el ritmo, la profundidad y consecuencias de la integración en la soberanía nacional. No porque la UE sea un fracaso o no funcione bien y democráticamente⁵⁹.

El fortalecimiento de la democracia europea no puede ser a expensas del debilitamiento de la democracia nacional, y viceversa. Deben mejorar ambas. No se puede seguir la teoría de los «vasos comunicantes», de modo que lo que una gana, lo pierda la otra.

Abandonemos el tópico de más Europa o de la refundación; no debemos vivir con la frustración de una Europa en constante refundación ni bajo el absurdo de la retórica del reincidente nuevo comienzo. Al reclamar un mejor funcionamiento

⁵⁹ Discurso de la *Premier* Theresa May en Londres el 17 de enero de 2017, <https://www.gov.uk/government/speeches/the-governments-negotiating-objectives-for-exiting-the-eu-pm-speech>

y una mayor democracia no hablaré de «refundación» ni de «más Europa», términos que sólo son aceptables si lo hacemos con el valor convenido de propugnar una profundización y mejora del complejo sistema de integración.

Ese eslogan posiblemente esté entre las causas de nuestros males al haber provocado por inercia el vaciado de competencias de los Parlamentos nacionales en los últimos veinte años. En el marco del relanzamiento del proyecto europeo *posbrexit* el presidente de la Comisión, Juncker, habla de «reparar» y el presidente francés Macron de «reconstruir».

Más Europa, por sistema, ha hecho perder consistencia a la democracia en nuestros Estados y, con ello, la asunción de responsabilidades de los gobiernos nacionales y regionales ante los Parlamentos nacionales y regionales. La atribución de competencias a la UE es a costa de los poderes locales y regionales de tanta raigambre en algunos Estados europeos (Alemania, Austria, Italia, o España), o de los Parlamentos nacionales.

Y las materias atribuidas a la UE se alejan del control más próximo de los ciudadanos; hay otros controles en la UE, cierto, pero se aleja del núcleo ciudadano y vacían de competencias decisorias y de control político a los parlamentos nacionales y regionales.

Tiene que haber una clara necesidad para aumentar las competencias de la UE en una futura reforma de los Tratados: cuando sean necesarias por la dimensión europea del problema y por el objetivo de asegurar su consecución común. Las competencias que estrictamente necesitemos ejercer en común. Sólo el interés común europeo justificará nuevos vaciados del ejercicio de la soberanía nacional a favor de las instituciones democráticas europeas.

No más ni mejor Europa en abstracto, sólo la Europa necesaria para los ciudadanos en el marco de una Europa responsable. Esa manida propuesta es un mero tópico banal tan simple intelectualmente como torpe políticamente que ha dado carnaza a los populismos.

Ese vacío ha sido caldo de cultivo del populismo. Ese lema simple es una amenaza para el ingenioso sistema de poderes en red que constituye la original integración europea. Nadie quiere irse de la UE ni encuentran una puerta de salida a un mundo mejor. Aunque hablen de otra Europa no se atreven a plantear la renuncia al euro que, a la postre, es un verdadero escudo para nuestra estabilidad económica, incluso a pesar de su debilidades e insuficiencias.

Los que critican con apriorismos a la UE tampoco quieren renunciar ni al placer de la libre circulación y del mercado interior, ni a las políticas de redistribución de riqueza entre naciones jamás soñadas por la Humanidad.

No es tan terrible la burocracia europea; como los judíos rebeldes en la película *La vida de Brian* reconocían a los poderosos romanos, también las instituciones europeas hacen muchas cosas buenas y transformadoras para el conjunto. Hay

quejas con muchos tópicos sobre la burocracia europea por su número de funcionarios y gasto –incluyendo edificios, mantenimiento, sistemas informáticos, traducción, etc.–, sin embargo no supera el 7% del presupuesto total, lo que revela que es muy eficiente y barata. Cualquier ONG humanitaria supera en un 25 % sus gastos de mantenimiento de su presupuesto total.

Además, es necesario mantener y ser realistas sobre los límites de lo que Europa puede hacer. La Unión es extremadamente descentralizada. Sus poderes son limitados, y son los que han sido conferidos por sus Estados miembros, por nuestros gobiernos. La democracia en la UE es de calidad no inferior a la democracia nacional. Pero como todas ellas es mejorable.

¿Caben reformas de derecho originario? Sí, claro que caben y están en la lógica habitual de la concepción evolutiva de la UE. Pero la rebeldía de Hungría y Polonia respecto a los fundamentos mismos de la integración pueden derivar en un chantaje permanente a avanzar. Hay un riesgo de no ratificación y que ello provoque desafección de la ciudadanía y frustración. No se puede prosperar bajo el miedo a las autocracias. Claro que las policrisis y la larga pandemia del virus chino COVID-19 ha generado fatiga reformadora.

Las reformas institucionales no deberían ser tomadas como rehenes por las autocracias. La necesidad de reformas ya se había apuntado en 2015 al menos en relación con la gobernanza del euro en el citado Informe de los Cinco Presidentes (nota 1). Y también es cierto que la voluntad de reformas no siempre depende de una reforma nueva, sino de la sencilla voluntad de agotar todas las virtualidades de los tratados en vigor.

3.1. Las potencialidades de los tratados actuales

Bastaría, pues, examinar maneras de implementar estos Tratados para la mejora del funcionamiento de la Unión aprovechando el potencial del Tratado de Lisboa⁶⁰.

3.1.1. Las cooperaciones reforzadas

En aquellos ámbitos que precisan la unanimidad o incluso cuando la mayoría cualificada es difícil de alcanzar, se debe recurrir con más frecuencia a la vía de las cooperaciones reforzadas. Es suficiente el acuerdo de nueve Estados miembros para seguir avanzando. En casos donde tales medidas no entran dentro de la competencia exclusiva de la UE. Con el apoyo del Parlamento Europeo y la Comisión hay que aprovechar al máximo el procedimiento de cooperación reforzada en virtud del art. 20 TUE, especialmente entre miembros de la zona del euro.

⁶⁰ Parlamento Europeo, Resolución de 16.02. 2017, P8_TA(2017)0049.

La UE debería alentar a aquellos de sus Estados miembros que quieran y puedan hacer más en pequeños grupos sin que sus acciones no dañen a otros. El Parlamento Europeo y la Comisión podrían sugerir prioridades entre las áreas posibles: Unión Económica y Monetaria (art 136 TFUE), energía, fiscalidad, política social, ampliación de competencias de la fiscalía europea (art. 86 TFUE), etc.

3.1.2. Una sola persona al frente del ejecutivo europeo: el fin de la policefalia

Caben otras reformas que no requieren cambios en el derecho primario, como es la opción de fusionar los cargos de presidente de la Comisión (el ejecutivo común) y del Consejo Europeo (el ejecutivo intergubernamental), lo que neutralizaría el exceso de intergubernamentalismo que rezuma el Consejo Europeo tras la reforma de Lisboa⁶¹.

En la UE hay un exceso de actitudes personalistas. Algunos roles iniciados tras la reforma de Lisboa se han extralimitado y sobreactuado en beneficio de una pasajera gloria personal de individualidades mediocres. Las dos primeras presidencias del Consejo Europeo (H. Van Rompuy y D. Tusk) fueron correctas y equilibradas en su actuación *ad intra* en el Consejo Europeo coordinando a los jefes de gobierno como *ad extra* actuando solo de forma limitada y discreta sin sustituir y desplazar a la Comisión y al Alto Representante.

El actual presidente del Consejo Europeo, el belga Michels, ha asumido desde una posición supremacista las relaciones exteriores de forma tan extensa y completa que ha subordinado las funciones de la Presidenta de la Comisión y hasta arrinconar al Alto Representante a funciones de mero portavoz y comunicación. El incidente del “sofágate” en la entrevista con el dictador Erdogan en Turquía es solo un reflejo de una policefalia anestesiada de la UE.

Las condiciones que prevé el TUE para ambas presidencias (Comisión y Consejo Europeo) no los hace incompatibles por lo que fusionar ambas responsabilidades en una sola persona es conforme al TUE. Ayudaría a la visibilidad interna y externa de la UE y centraría y reforzaría la acción del Alto Representante. La presidencia fusionada gozaría de la legitimidad democrática de la investidura o votación de confianza en el Parlamento Europeo, de la que carece por completo la presidencia del Consejo Europeo.

El citado *Informe de los Cinco Presidentes* de 2015 (nota 1) reconocía un problema de eficacia, un déficit de ejecutivo resolutivo, sencillo, de liderazgo político

⁶¹ Ya lo puse de relieve muy tempranamente en mi trabajo “El escoramiento intergubernamental de la Unión”, en *El Tratado de Lisboa: la salida de la crisis constitucional*, Ed. Iustel, Madrid, 2008, pp. 227-239.

claro y también aludía a un liderazgo más legítimo para una Europa potencia. La poliarquía actual es una rémora interna y de visibilidad y eficacia internacional.

Por las mismas razones, también necesitamos más eficacia en materia económico-financiera, una suerte de Ministro de Hacienda Europeo, que reúna las funciones de Presidente Permanente del Eurogrupo y de Vicepresidente de la Comisión para Asuntos Económicos y Financieros (y es posible fusionar ambos cargos sin reforma de los tratados mediante un acuerdo interinstitucional entre Parlamento, Consejo y Comisión).

Las disfunciones más importantes de la zona euro permanecen. ¿Habrà que esperar a la próxima crisis económica para encontrar voluntad política para dotar de eficacia resolutive a la Unión?

3.1.3. Los parlamentos nacionales

Otra reforma de interés se refiere a una mayor participación de los parlamentos nacionales en el proceso europeo de toma de decisiones. Es relevante porque permite la profundización en la democracia europea sin dañar la democracia nacional.

El control de la subsidiariedad mediante el mecanismo de alerta temprana, siendo un verdadero avance desde la reforma de Lisboa, sin embargo, es limitado. Muestra el poder de interferencia o de obstaculización de los parlamentos nacionales pues los informes negativos de las cámaras parlamentarias nacionales se emiten solo cuando estiman que hay un exceso en la propuesta europea y se centra en el principio de subsidiariedad («cartulinas amarillas»). No permite cooperar de forma propositiva (o proactiva en el lenguaje posmoderno). Solo de forma reactiva.

Y especialmente debería ser receptivo de la práctica ya iniciada por algunos Parlamentos nacionales, de manera informal, de un mecanismo de la «tarjeta verde», por el que las cámaras parlamentarias propondrían enmiendas y sugerencias a las propuestas europeas ampliando de forma positiva su participación en la formación de los actos e incluso iniciativas autónomas a considerar por la Comisión.

Este mecanismo debería extenderse a la prueba del respeto al principio de proporcionalidad, en la lógica del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

Igualmente, es posible, sin reformar los tratados abrir la presencia y participación de los Parlamentos nacionales en el discurso del «estado de la Unión» del presidente de la Comisión Europea y en el debate de prioridades de la UE.

3.2. Reformas flexibles previstas por los Tratados

Una reforma que aumentaría la legitimidad democrática de la UE y el peso del Parlamento Europeo consistiría en utilizar el sistema flexible de reforma («pasare-

las”, art. 48.7 TUE) para favorecer la toma de decisiones por mayoría cualificada en una decena amplia de casos que todavía utilizan la unanimidad (además tendría impacto en políticas como la social)⁶².

También el Tratado permite revertir la veintena amplia de bases jurídicas que prevén el procedimiento legislativo especial –con predominio del Consejo y escaso o menor peso del Parlamento Europeo– en legislativo ordinario, el cual garantiza la igualdad entre Parlamento y Consejo. Es poco congruente reformar de raíz los tratados cuando todavía están por aplicar novedades de la reforma de Lisboa, si bien son reformas flexibles que requieren la unanimidad en el Consejo Europeo y la no oposición de los Parlamentos nacionales en un plazo de seis meses.

3.3. Reformas ordinarias de los Tratados

3.3.1. La Eurozona

La larga crisis, en especial la de las deudas soberanas, ha dejado aflorar desde 2012-2015 unas preocupantes «zonas de sombra» desde la perspectiva democrática en la gestión económica del euro (Eurozona). Se precisa una democracia parlamentaria europea fortalecida, capaz de ejercer un control democrático europeo sobre la actual gestión colectiva de la Eurozona por los gobiernos.

El Consejo del Eurogrupo y las cumbres del Eurogrupo –apenas reguladas en los tratados– deben actuar conforme a los principios de transparencia, control del Parlamento Europeo y justiciabilidad o control judicial de sus actos. Tampoco hay transparencia o acceso a los documentos del Eurogrupo. Claro que tampoco está previsto el acceso a los documentos del Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE).

El patrimonio constitucional europeo exige que no haya poder sin responsabilidad, con todas las responsabilidades y garantías. En la Unión Europea no puede haber poder sin responsabilidad parlamentaria y judicial, o que no pueda estar sometido a garantías de transparencia.

Otro de los tratados intergubernamentales de 2012, el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza (TECG) o *compact fiscal*, hace una encomienda de gestión de ese Tratado intergubernamental clásico a determinadas instituciones de la UE para controlar, supervisar y sancionar el cumplimiento de los nuevos

⁶² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: *Cómo legislar de manera más eficiente en política social: determinación de los ámbitos en los que debe recurrirse más a la votación por mayoría cualificada*, de 16.4.2019, COM(2019) 186 final.

compromisos internacionales restringidos. El TEGC, tratado adoptado al margen del derecho de la UE, se inhibe de una institucionalización propia para servirse de las estructuras institucionales de la UE; es decir, al no tener instituciones propias hace una encomienda de gestión a la UE para sus propósitos intergubernamentales (aunque tras cinco años de vigencia se debió adoptar su prevista inclusión como derecho originario pero las sucesivas crisis han congelado esa previsión).

La integración del TEGC en el TFUE permitirá que la Comisión ejerza sus competencias generales previstas en el TFUE y que vea muy reforzada su capacidad de guardiana del contenido pactado en el TEGC, en particular las atribuciones de los artículos 121 (coordinación) y 126 (supervisión); y el Tribunal de Justicia debería recibir competencia para litigios entre las Partes sobre el cumplimiento de su contenido.

3.3.2. Elección de la presidencia de la Comisión

Durante la campaña electoral europea al Parlamento Europeo de 2014 se exageró, con buenas razones mediáticas, la importancia de los candidatos de las cinco principales formaciones europeas en liza dando lugar a una cierta distorsión de los equilibrios europeos al vincular al ganador como futuro Presidente de la Comisión, como así sucedió finalmente en 2014.

Fue una argucia, una invención muy bien intencionada como revulsivo para movilizar a la opinión pública y frenar la caída libre de la participación ciudadana en la cita europea. Pero fue un semifracaso pues en 2014 apenas contuvo la caída sin remontada.

No es cierto que el TUE exija al Consejo Europeo que proponga al cabeza de la lista más votada. Con finura y flexibilidad establece que “Teniendo en cuenta el resultado de las elecciones al Parlamento Europeo y tras mantener las consultas apropiadas...” se propondrá un candidato. Incita a ir más allá del primer ganador, a contemplar el arco parlamentario y no caer en la trampa de la lista más votada en las elecciones al Parlamento Europeo.

Nada que objetar en aquella ocasión y con aquel contexto, aunque las medias verdades tienen su riesgo y se abre una grieta en los equilibrios y roles institucionales.

Aceptar esa práctica como obligación es una clara ilegalidad. Esa interpretación suplanta el texto del tratado y las atribuciones de los Estados Miembros. Es una práctica *contra legem*; si se quiere mantener entonces debe hacerse mediante una reforma del Tratado⁶³.

⁶³ En un “Editorial” de la revista CMLR se criticó la designación como presidente al cabeza de lista pues suplanta el texto del tratado y las atribuciones de los Estados

En 2014, cuando se utilizó esa práctica, sus defensores debieron consultar antes los resultados electorales desde 1979. Su aplicación desde 2004 rompe con la sana práctica legal desde 1979 de ir alternando fuerzas políticas en la presidencia de la Comisión.

Solo en las cuatro primeras elecciones ganaron los socialistas, con resultados muy apretados (el PSE ganó en 1979, 1984, 1989 y 1994). Aun así los presidentes de la Comisión se alternaron entonces y después entre varios partidos. Desde 1999, siempre, la lista más votada ha sido la del Partido Popular Europeo (PPE) con presidencias de partidos diversos al ganador. La opinión pública puede verse decepcionada con el acaparamiento de ese cargo –posiblemente el cargo europeo más importante– por el centro derecha.

En épocas anteriores a 2014, la UE fue capaz de dotarse de presidentes de la Comisión procedentes de formaciones socialistas, liberales o de otras, de viejos y nuevos Estados, del sur y del centro. Desde 2014 con la perversión de la lista más votada, ya no habrá más pluralidad. Al menos en 2019, el Consejo Europeo ya no vinculó la candidatura al cabeza de lista –que lo fijan *de aquella manera* las redes clientelares de las estructuras partidistas– debido a la bisonería e inexperiencia en tareas de gobierno del cabeza de lista del PPE, Manfred Weber, si bien eligió a una persona (Ursula von der Leyen) con mucha experiencia política en la misma formación ganadora pero que no participó en la campaña electoral europea.

La práctica del cabeza de lista puede provocar una distorsión de los equilibrios europeos que nunca se han basado ni en la parlamentarización de la Comisión ni en ser la Comisión un gobierno ni monocolor ni de coalición. Además, el candidato más votado popularmente nunca ha obtenido la mayoría absoluta para ser elegido por el Parlamento Europeo como Presidente de la Comisión y necesita de la alianza y el voto de varios grupos parlamentarios europeos, especialmente de la segunda fuerza (los socialistas) y de otros grupos europeístas sensatos.

Amén de que la presidencia de la Comisión no puede designar al resto de comisarios dependiendo del único dato del partido ganador en términos relativos. Es cierto que el color político de los comisarios dependerá de los partidos gobernantes a escala nacional, por lo que mediante esta fórmula tradicional se garantiza que la Comisión tendrá comisarios de diferentes ideologías.

Y sobre todo la clave del éxito de la integración ha sido no emular a los Estados. La Unión no es un Estado federal aunque solo sea porque falta la premisa mayor, no es un Estado, y no debe ni tiene que parecerlo. Por ejemplo, la Comisión no presenta sus propuestas normativas pensando sólo en el apoyo en el Parlamento

Miembros y sugiere que si esta va a ser la práctica se incluya en una reforma del Tratado. (“A new Comisión takes office: On the relevance of Union law and the emergent of constitutional conventions”, *CMLR*, 51, 2014, págs.1573-1574).

Europeo y, por tanto, no depende sólo de una mayoría parlamentaria basada en varios grupos: tiene que contar también y necesita negociar y convencer al Consejo, a la legitimidad territorial o intergubernamental.

Una excesiva dependencia de la Comisión respecto del Parlamento Europeo puede romper los equilibrios y dificultar la agilidad y eficacia del proceso de decisión. La Comisión es algo más que un ejecutivo (o un gobierno) y su excesiva dependencia de coyunturales compromisos y resultados electorales o de la mayoría parlamentaria podría afectar a su carácter de *poder moderador e independiente*.

En efecto, un error importante es creer que la UE debe funcionar como un Estado; es obvio decir que los candidatos a miembros de la Comisión se proponen por los gobiernos en función de su mayoría ideológica nacional.

Precisamente, este modo garantiza la pluralidad ideológica del Ejecutivo europeo. La Comisión, aunque se ve investida de legitimidad democrática por su doble investidura parlamentaria, no se impone sobre el Parlamento Europeo ni hace de éste un órgano inútil, una mera correa de transmisión (por ejemplo, como en España).

Es la votación del Parlamento Europeo la que le confiere la legitimidad democrática y no solo el hecho de que el candidato a Presidente represente a la mayoría –minoritaria– ganadora en las elecciones al PE.

Por su propia historia y por su práctica de equilibrios, la UE ha tratado de ser ideológicamente inclusiva y equilibrada territorialmente.

Hay que pensar en alternativas que otorguen todavía más legitimidad a la presidencia de la Comisión pero no le hagan depender del partido más votado, pues *per se* nunca podrá “gobernar” solo con su partido político. Ahora, lo previsto y regulado en los Tratados es que el Consejo Europeo elige la persona candidata, y el Parlamento Europeo puede aceptar o no por mayoría absoluta; esa votación le confiere legitimidad a la futura presidencia de la Comisión (más la segunda votación de confianza al conjunto del colegio).

Cabría que la opción fuera a la inversa: que el Parlamento Europeo presente por mayoría absoluta una terna de candidaturas, de diferente nacionalidad, sean o no eurodiputados, al Consejo Europeo y éste decidirá si acepta o no. La candidatura aceptada, tras formar su equipo de conformidad con la regulación actual, se presentaría a la votación de confianza del Parlamento Europeo. Sería, junto al reconocimiento de iniciativa legislativa, un gran desarrollo de la legitimidad democrática del Parlamento Europeo reconociendo que siempre ha estado en los desarrollos transformadores de las estructuras de la UE⁶⁴.

⁶⁴ SHACKLETON, M.: “Transforming representative democracy in the EU? The role of the European Parliament”, *Journal of European Integration*, 2017-2, pp. 191–205.

3.4. Reformas en las normas de revisión de los Tratados: el otro salto federal pendiente

La unanimidad no siempre ha sido una dificultad insuperable; puede haber retrasado alguna reforma, pero no hubo voluntad de freno o resistencia a los avances hasta el ingreso del Reino Unido y Dinamarca. Pero también en cuestiones decisivas esos dos países nunca vetaron el avance siempre que pudieran quedar al margen de las cesiones en el ejercicio de la soberanía (euro, normas sociales, control de fronteras, asilo PESC...). La Europa a la Carta de los noventa supo solventar esas situaciones incómodas.

En el siglo XXI con las ampliaciones indigestas hacia el centro y este de Europa y la radical diferencia en materia de valores, la revisión por unanimidad es una amenaza que pende sobre todo avance. La posición de Hungría y Polonia amenaza políticas diversas. Pero incluso, con carácter general los desafíos tecnológicos y defensivos no pueden depender del veto de cualquier Estado si la gran mayoría con peso demográfico, económico y estratégico tienen una voluntad concertada.

El art. 48.5 esboza sin rudeza esa posibilidad de permitir alguna salida a una amplia mayoría representativa si cuatro quintas partes lo han ratificado y solo varios no lo han hecho; sin dar pistas, el Consejo Europeo examinará la cuestión. No es gran cosa pero abre la puerta a la presión sobre los Estados objetores rebeldes.

Es cierto que muchas organizaciones internacionales prevén en sus tratados constitutivos la reforma por 2/3 o mayorías cualificadas similares. Pero no son asimilables a la amplitud e intensidad de las competencias, ni en su entramado institucional a la UE. La federalización de funciones y su sistema de toma de decisiones combinando las dos legitimidades democrática e intergubernamental y el control de convencionalidad asemeja la UE más a un Estado federal o una confederación.

Los ejemplos americano, alemán y suizo muestran que, como ahora en la Unión Europea, tales procesos tomaron su punto de partida en tratados o pactos internacionales entre entidades o pueblos que se reconocían soberanos e independientes. Así, desde su capacidad propia de decisión los Estados soberanos de la Unión americana aceptaron formar una estructura superior mediante un pacto multilateral con instituciones propias comunes y efectos vinculantes para los que daban su consentimiento. Incluso en EE.UU. la entrada en vigor de su Constitución de 1787 requería una masa crítica mínima de nueve Estados⁶⁵, y con ese número se puso en marcha para los Estados que la ratificaron dando su consentimiento. Los demás, hasta trece, fueron uniéndose poco a poco; el resto se unieron cuando se expandió hacia el oeste.

⁶⁵ Art. 7 de la Constitución de Estados Unidos: "La ratificación por las convenciones de nueve Estados bastará para que esta Constitución entre en vigor por lo que respecta a los Estados que la ratifiquen".

En este punto, la construcción *in fieri* europea sigue vinculada a elementos de derecho internacional, pero tampoco es distinta de la seguida por ejemplares Estados federales. Para nacer requirieron el consentimiento de las entidades soberanas mediante tratados. Sin embargo, para la reforma, la Constitución de los Estados Unidos ha establecido una ratificación por mayoría de 3/4 de los Estados sin posibilidad de vetos.

En Alemania la reforma constitucional requiere la aprobación por 2/3 de los representantes de la Cámara baja o *Bundestag* y de la Cámara regional o *Bundesrat*. Por tanto, tampoco cabe el veto de uno o varios *Länders* y tras su aprobación rige para todos⁶⁶.

Desde esta perspectiva sí que hay diferencias radicales entre las constituciones federales con la reforma de los tratados de la Unión pues éstos exigen la unanimidad de todos los Estados miembros para entrar en vigor las reformas. Ha sido así siempre desde el primer tratado, el creador de la CECA, pasando por el antiguo de la CEE —rebautizado como TFUE desde 2009—, el vigente de la CEEA o Euratom, o el también vigente Tratado de la Unión de Maastricht. Pero no tiene porqué seguir siendo si hay voluntad de proseguir en la integración progresiva.

Tras la reforma de Lisboa del Tratado de la UE se ha abierto, sin concreción, la posibilidad de decidir qué se hace si tras una reforma de los tratados, pasados dos años sin tener todas las ratificaciones por unanimidad, al menos hay cuatro quintos de aceptaciones. No es mucho lo que dice, ni es tangible la opción, pero refleja la idea de que se piensa en ir relajando la exigencia de la unanimidad si algunos Estados se parapetan tras la unanimidad para imponer a la gran mayoría su deseo de freno. Quizás haya llegado el momento de concretar o encauzar la salida sin los enigmas que esconde. Es una ventana abierta, aunque sin señalar el horizonte al que apunta. ¿Quizás a las normas supletorias del Convenio de Viena sobre el Derecho de los tratados de 1969 (art. 40-41)? Con ocasión del referéndum negativo en Dinamarca en 1992, esa opción se manejó ante la eventualidad de un segundo referéndum negativo —que no ocurrió—.

En todo caso, hay que concluir que la reforma de los tratados evidencia una diferencia esencial entre el modelo del estado federal y el de una organización internacional de integración. Los Estados miembros de una organización como la UE son los dueños y señores de los tratados y de sus reformas.

⁶⁶ Es bien conocido que el *Land* de Baviera no votó a favor de la Constitución en 1947 (Ley Fundamental de Bonn) y que no fue obstáculo para su aplicación plena en ese *Land* ni para su lealtad a la norma común de la Federación alemana. Un buen ejemplo para España del respeto que se debe al conjunto de los representantes de la soberanía en una Nación y no de forma separada por “tribus”.

Ciertamente, varios tratados intergubernamentales en la esfera de la integración y con encomiendas de gestión a las instituciones de la UE –como son el MEDE y TEGG de 2012– tomaron una nueva senda para su aprobación mayoritaria que esquivaba la unanimidad. El MEDE requirió para su entrada en vigor la ratificación de Estados que representasen como mínimo el 90 % de la suscripción de capital (art. 48). El TEGG pudo entrar en vigor con la aceptación de sólo 12 Estados miembros cuya moneda es el euro. Son precedentes nada irrelevantes: un primer paso a seguir.

3.5. Reformas fuera de los tratados

La UE ha demostrado en épocas diversas, pretéritas y actuales, que puede avanzar y regular nuevos ámbitos mediante tratados intergubernamentales clásicos.

Tanto para avanzar dentro de los objetivos comprometidos en los Tratados (por ejemplo, Schengen) o más allá de las competencias atribuidas (Tratado de Prüm, o las reformas en la zona euro). En efecto, la crisis llevó a dos reformas al margen de los tratados, mediante tratados intergubernamentales con procedimientos de revisión distintos al TUE o TFUE y diversos entre sí, como el tratado MEDE y el TEGG. En estos años y con la experiencia de fracasos colectivos diversos, ya sea en materia de política exterior o en migraciones, cabe aferrarse a ese tipo de tratados *ad hoc* para tejer entre grupos de EEMM políticas colectivas que permitan avances en materias bloqueadas por Estados que se dedican a la “toma de rehenes” en la UE.

4. EUROPA TECNOLÓGICA. NEW DEAL DIGITAL

En la sociedad dominada por las tecnologías, no se puede aspirar a ser una potencia global sin capacidad de generación del conocimiento digital. Y no se logra solo controlando los desmanes de los gigantes tecnológicos americanos y la agresividad china –como muy bien hace la UE y nunca podríamos hacerlo por separado⁶⁷–, sino pasando a la ofensiva para erigir a nuestros propios campeones tecnológicos. Para ello se necesita mucha inversión colectiva pública y privada, europea y nacional.

Hasta ahora la UE ha desplegado una política de control de las conductas de las tecnológicas como los Estados individualmente nunca habrían podido ejercer. Pero no nos podemos conformar solo con multar por su irresponsabilidad fiscal y sus excesos en materia de competencia leal.

⁶⁷ Entre varios expedientes de sanción y sanciones por incumplimiento del Derecho de la UE están los expedientes a Microsoft, Amazon, Apple y Google con cuantiosas multas y variadas vicisitudes ante la jurisdicción comunitaria.

Hasta ahora hemos hecho de guardia urbano ordenando el tráfico, y lo grave es que la flota tecnológica que circula por la UE no es nuestra. Nos hemos defendido, cuando lo que tenemos que hacer es pasar a la “ofensiva” en investigación y desarrollos tecnológicos.

Ser una potencia tecnológica no consiste en extender la fibra o el número de teléfonos móviles entre la población. No consiste en tener dispositivos, sino en crear conocimiento digital y poseer o, al menos, controlar, las fuentes materiales creación y de producción que los originan y la cadena de producción (talento con ejércitos de matemáticos, físicos e ingenieros, competencias digitales, materias primas como litio, cobalto, cadmio, manganeso, etc. o las denominadas tierras raras). Tener autonomía tecnológica es un proyecto estratégico capital del que depende por su profunda imbricación el dominio militar –profundamente tecnológico–. La hegemonía mundial se juega en el ámbito de la creación y control tecnológico.

China lo asumió como imprescindible para avanzar en el liderazgo mundial: avanzar en lo digital tiene consecuencias generalizadas en todos los sectores. China ha hecho un tránsito formidable pues apenas hace veinte años tenía un nivel tecnológico inferior a España y ahora es el líder mundial, sobrepasando a EE.UU., en inteligencia artificial, computación cuántica y en materia condensada; además dispone de ingente capital, capacidad de innovación, grandes recursos humanos altamente cualificados (el mayor número de matemáticos, físicos, ingenieros, etc.) y también con ingentes recursos naturales, incluidas las tierras raras imprescindibles para los avances militares y tecnológicos.

El proyecto de potencia tecnológica necesita atraer a las políticas internas de la UE como la industrial, de investigación, comercio, competencia y economía hacia este objetivo prioritario geoestratégico. La UE no puede ser un espectador de la carrera tecnológica entre Estados Unidos y China, sino un actor más con sus propias prioridades, abastecimientos y calendario. Para ello se precisa concentrar el esfuerzo presupuestario de la UE para promover en campos avanzados proyectos industriales civiles y militares de investigación. Asignar masivamente recursos financieros para apoyar proyectos mixtos públicos y privados de innovación. En el fondo, como sucedió en EE.UU. durante muchos años y en China de forma masiva en las últimas décadas.

La Comisión ha reflexionado en los últimos años sobre estos déficits y ha mostrado su compromiso con el Marco para una Identidad Digital Europea⁶⁸ y alcanzar un mercado único digital conectado; lanzó un Libro Blanco sobre inteligencia artificial y una estrategia de datos –la materia prima de la esta revolución– abriendo un período de consulta con todas las partes interesadas: empresas, sindicatos,

⁶⁸ Recomendación (UE) 2021/946 de la Comisión de 3 de junio de 2021 sobre un conjunto de instrumentos común de la Unión para adoptar un enfoque coordinado de cara a un Marco para una Identidad Digital Europea, DO L 210, de 14.06.2021.

organizaciones no gubernamentales, etc. Se trata de aprovechar la ventaja de la integración para crear un *mercado único de datos* en sectores industriales.

Además, la Unión ha demostrado que en materia de emergencia climática hemos desarrollado tecnologías de vanguardia hasta el punto de la mayoría de las empresas de tecnología limpia más grandes del mundo son europeas.

La idea de la “soberanía tecnológica” se ha reiterado por la presidenta de la Comisión en su discurso del Estado de la Unión en 2021: hablaba de “invertir en nuestra soberanía tecnológica” y de duplicar la inversión tecnológica. Ante la dependencia de los semiconductores del mercado asiático, la presidenta Ursula von der Leyen ha propuesto una ley europea de chips a fin de crear el “ecosistema de chips europeo de última generación, que incluya su fabricación, garantice nuestra seguridad de suministro y desarrolle nuevos mercados para una tecnología europea pionera”. Aunque no será fácil, un ejemplo en el que la Unión demostró perseverancia y éxito fue el programa Galileo iniciado hace veinte años y hoy los satélites europeos proporcionan el sistema de navegación para más de 2.000 millones de teléfonos inteligentes en todo el mundo⁶⁹. Un nuevo Programa Espacial de la Unión Europea se ha aprobado para 2021-2027 que engloba, además de Galileo, Copernicus y EGNOS, por valor de 13.000 millones de euros.

Es importante lo que hizo la UE al regular la protección de datos con el Reglamento General, los servicios digitales, los mercados digitales, la “Década Digital”⁷⁰, la Estrategia de Ciberseguridad, etc.

Además, la UE debe promover una nueva generación de derechos fundamentales adaptados a nuestras sociedades y, en primer lugar, los derechos relacionados con la consolidación y constante innovación de la tecnología digital en la medida en que nuestra privacidad y seguridad se puedan ver amenazados. La Unión tiene que encontrar una política proactiva que se adelante en la defensa frente al autoritarismo digital. En su ámbito ya lo hizo el Tribunal de Justicia de la UE con la sentencia sobre “el derecho al olvido” en relación con los contenidos indiscriminados de Google y de otros motores de búsqueda en Internet⁷¹. Pero la UE debería legislar para ahormar a las grandes tecnológicas que dominan internet y las redes sociales decidiendo ahora ellas sobre la libertad de expresión y el conjunto de derechos fundamentales y manipulando a la opinión pública –en tanto que tal– y como potencial electorado. Más grave por imprevisible e incontrolable que el autoritaris-

⁶⁹ Discurso del Estado de la Unión, *Reforzar el alma de nuestra Unión*, 15 de septiembre de 2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/SPEECH_21_4701

⁷⁰ https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/europes-digital-decade-digital-targets-2030_es

⁷¹ TJUE, sentencia de 13 de mayo de 2014, *Google Spain, S.L., Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)*, Mario Costeja González, C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317.

mo populista es si cabe el autoritarismo digital al que las tecnológicas someten a nuestras sociedades.

En lo digital la Unión asume su papel de superpotencia reguladora; es más sencillo normativizar que competir en la innovación tecnológica. Pero aún no es consciente de que la creatividad tecnológica marca el poder político, económico y militar en el mundo actual. La capacidad para influir y ser determinante. La tecnología es poder en el exterior y capacidades militares.

5. EUROPA INFLUYENTE

5.1. Entorno internacional desafiante

Tras la retirada británica, la política exterior europea seguirá siendo intergubernamental; sin olvidar que, a rebujo del Reino Unido, otros Estados miembros mantuvieron y mantienen percepciones muy distantes de las amenazas y las respuestas, como lo refleja la “nueva Liga Hanseática” y el grupo de Visegrado, que reúnen a casi la mitad de Estados miembros frente al tándem franco-alemán. Es un hecho notorio las grandes diferencias en materia exterior, salvo excepciones.

La UE tiene un gran desafío interior y exterior para mejorar su posibilidad de influencia en el marco de la globalización. Que la batalla ya no es europea sino global. Lo que preocupa hoy no es la paz ni el horizonte indefinido y abierto de la construcción europea (la *Europa existencial*). El proceso tiene un alto nivel de integración y lo que importará es cómo hacer Europa más competitiva, cómo preservar nuestra prosperidad y cómo hacer que Europa sea influyente, que cuente en el mundo (la *Europa instrumental*). Y pueda proteger a sus ciudadanos y sus intereses.

El entorno internacional es muy cambiante. Europa pensaba que solo tenía amigos o aliados, pero descubre entre ellos rivales e incluso enemigos. Además de Rusia o China, también los Estados Unidos de la etapa Trump, y el Reino Unido o Turquía parecen tener el único objetivo de debilitar a la Unión dividiéndola, atacándola o desafiándola. El gran mercado interior atrae en el mundo, si bien sus dudas e inhibiciones deleitan a sus adversarios y enemigos. Una diferencia con épocas anteriores (1989, 1999, 2004) es que hay un escenario geopolítico nuevo y desafiante.

En esa rivalidad, China ha urdido una gran estrategia global que abarca todos los frentes desde el económico, comercial, inversión masiva y la cooperación con terceros países en campos como el cultural, investigador, militar...estableciendo alianzas muy rentables para garantizarse materias primas y la colocación de sus productos en todos los continentes. Su red inversora en centros estratégicos de terceros Estados (infraestructuras, puertos, etc.) y su expansión comercial es global con un reciente plan de bases militares externas. Sus planes estratégicos se desenvuelven con rapidez en todos los campos, pero en especial, invierten en

investigación en cantidades similares a EE.UU. y gastan en capacidades militares igual que su rival. A su vez, durante el mandato del presidente Trump, EE.UU. respondió al desafío chino con una guerra comercial de grandes consecuencias, no tanto para China, como para la UE y sus Estados miembros.

Y el virus COVID-19, nacido en su seno, ha venido milagrosamente en ayuda de la economía china bloqueando la economía occidental y haciendo de nuestra economía industrial una economía parasitaria o dependiente de la economía china.

La UE no supo buscar aliados para fortalecerse con Estados de la vecindad europea como Rusia. Ésta se sintió o fue engañada por la UE en varias ocasiones⁷² al atraer al seno comunitario y atlántico a sus vecinos y aplicar una doble vara de medir: por un lado, invasión de Serbia y ruptura de su integridad territorial por la UE aceptando un Kosovo independiente cuando Serbia ya era un Estado democrático; por otro, invasión de Ucrania por Rusia (2014) y la recuperación de su región de Crimea por la que fue condenada y sancionada de forma desproporcionada).

Como ya analicé en 2014⁷³ obligamos a quien podía haber sido nuestro asociado en la rivalidad EE.UU.-China a alinearse directamente en la bipolaridad y

⁷² Un reciente estudio y desclasificación de documentos publicado en enero de 2022 confirma los acuerdos entre la NATO y Rusia: SAVRANSKAYA, S.; BLANTON, T.: "Nato expansion: what gorbachev Heard", <https://www.other-news.info/nato-expansion-what-gorbachev-heard/>; véanse también treinta documentos diplomáticos desclasificados en 2017 que prueban los acuerdos y el engaño, en la web de National Security Archive, "Declassified documents show security assurances against NATO expansion to Soviet leaders from Baker, Bush, Genscher, Kohl, Gates, Mitterrand, Thatcher, Hurd, Major, and Woerner. Slavic Studies Panel Addresses "Who Promised What to Whom on NATO Expansion?" en <https://nsarchive.gwu.edu/briefing-book/russia-programs/2017-12-12/nato-expansion-what-gorbachev-heard-western-leaders-early>. Hay alusiones puntuales a la agresión rusa en Ucrania de febrero de 2022 debido a encontrarse este trabajo en segundas pruebas de imprenta.

⁷³ "Restaurar y definir las relaciones con Rusia", ARI 2014/55, 17 de noviembre de 2014, Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos. En este estudio decía: "Rusia se ha buscado con rapidez mercados alternativos a las materias primas embargadas por la UE. Y ha mirado a Oriente, a Asia, justo donde no nos gustaría ni nos conviene que mire. Lo hemos lanzado a los brazos de su vecino chino, a la gran superpotencia del siglo XXI; lo que más daño nos puede hacer en el medio y largo plazo al garantizarle a China el acceso a materias primas rusas y dar a los rusos la oportunidad de industrializar China ocupando espacios frente a las empresas de la UE. En contra de nuestros intereses, la UE, por medio de las sanciones a Rusia, ha reforzado a China junto al eje asiático. Rusia debe ser parte de la limitada fortaleza de Europa en este siglo" (pág. 8; http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/europa/ari552014-mangasmartin-restaurar-y-redefinir-las-relaciones-con-rusia#.VcOGI7VGTPY).

hacer negocios masivos con China en vez de reforzar el flanco de Europa como actor diferenciado. El acuerdo de cooperación en la defensa entre China y Rusia de 4.02.2022 y la “comprensión” china a la agresión rusa en Ucrania confirman aquellas previsiones sobre el escenario más peligroso para la UE y el mundo occidental.

Hoy es muy complicado restablecer puentes con Rusia pero debería ser un reto prioritario, suave y evolutivo hasta volver a aproximar a Rusia al mundo occidental europeo. La dependencia energética debe ser un punto de apoyo y puente para volver a las relaciones de finales del siglo XX y principios del XXI.

China es un rival sistémico (en palabras de la Comisión europea), pero además es claro que se encamina a tener la primacía geopolítica; y EE.UU. no fue un aliado fiable durante la presidencia de Trump ni en la etapa Biden: nos atacó comercialmente como no lo hacen los rivales políticos y comerciales, nos amenazó con no asumir sus obligaciones defensivas en la OTAN y Biden decidió unilateralmente la retirada de Afganistán, maniobró contra Francia y no contó con la UE en su enfrentamiento con Rusia por Ucrania.

Con el presidente Biden han mejorado las relaciones económico-comerciales, pero la UE no debe ser equidistante de ambos rivales ni debe resignarse a ser la víctima de ambos y el espacio donde se salde el enfrentamiento... ¿Acaso no puede ser un actor con capacidad para defender su espacio de libertad, bienestar y justicia social?

A la vista del contexto político internacional amenazante y tras el *brex*it, la UE no debería quedar supeditada a las consecuencias de las rivalidades entre la gran potencia declinante, EE.UU., y la potencia emergente, China. La reciente crisis en Ucrania, al iniciarse 2022 que se ha consumado con la agresión rusa, muestra hasta qué punto es necesario que la Unión Europea dialogue *con Europa*, la Europa no rusa con el resto de Europa, y no se deje tutelar por intereses ajenos a los europeos.

5.2. Insuficiencias y deseos ciudadanos

Los Eurobarómetros vienen avalando el deseo de la población en favor de una influencia decisiva de la UE que corresponda con su potencia comercial (número 1 mundial), gran potencia económica y monetaria y su compromiso con la solidaridad (número 1 mundial con el 65 % de distribución mundial de ayuda al desarrollo) y con la transformación de una economía sostenible hasta el punto de liderar la lucha mundial contra la emergencia climática.

Además, la UE es una potencia normativa, a la manera de un “super-estado” regulador, con capacidad para condicionar la voluntad al resto del mundo, con capacidad de promover reglas de Derecho *ad intra* y *ad extra*; la extraterritorialidad de una parte del derecho de la UE es incontestable. Y ejerce como “policía

de mercado global” con capacidad unilateral para regular en amplios campos globales como los estándares del mercado interior, política de competencia, protección de medio ambiente, seguridad alimentaria, economía digital y protección de datos, etc. en definitiva, es una primera potencia exportadora de normatividad, es el regulador global o hacedor de reglas (*rule maker*). Cultura de la norma muy arraigada que rinde culto a Themis, (todavía) no a Marte o a Vulcano.

La ciudadanía europea quiere que, con esas mimbres de potencia global, la UE se proyecte, que se la reconozca, que sea visible, que sea influyente, y también que proteja nuestros valores e intereses económicos y estratégicos. El 85 % de la ciudadanía apoya que el respeto de sus valores fundamentales, como la democracia, los derechos humanos y el Estado de Derecho, sean una prioridad en sus relaciones con los principales actores internacionales como EE. UU., China, Rusia o Turquía⁷⁴.

Que defienda la singularidad de un espacio de libertad y prosperidad estando en las grandes decisiones junto al trío de grandes potencias-continentes: EE.UU., China y –a cierta distancia– Rusia. Estas grandes potencias tienen una gran fuerza militar tras ellas, China además un gran peso demográfico y un gran potencial productivo. La UE puede y debe distinguirse de esas potencias globales, pues no tiene afanes territoriales ni imperialistas ni bases autoritarias o autocráticas como China. La UE tiene poder económico y gran experiencia y fuerza diplomática al no ser un Estado y presentar una cara neutral.

La ciudadanía europea no pide ni especula con una gran potencia militar arrolladora, sino que asuma un papel de gran potencia influyente, con capacidad para marcar las pautas de una gobernanza global basándose tanto en el pragmatismo como en el prestigio. Y que se haga respetar.

Es verdad que sabe “hablar suave”, quizás sin mucha convicción y demasiadas vacilaciones, pero no tiene “el gran garrote” (T. Roosevelt); no siempre es creíble ni logra sus propósitos pues no sabe hablar el lenguaje del poder, tal como defendió Wolfgang Schäuble, exministro alemán y expresidente del *Bundestag*.

La ciudadanía desea que despliegue su *autonomía exterior*, que la UE ejerza de potencia global. Que exista *en y ante* el mundo global. Que dependamos más los unos de los otros que de una tercera gran potencia. La ciudadanía quiere protección, y algo más que protección: que en una sociedad abierta nos proyecte en el mundo.

⁷⁴ Eurobarómetro, septiembre de 2021, <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/files/be-heard/eurobarometer/2021/soteu-flash-survey/soteu-2021-report-en.pdf>, p.7.

5.3. Conciencia de intereses comunes

Cierto que hay una diferencia clara: los Estados-continentes son Estados con conciencia arraigada de sus intereses y de su identidad. En un Estado el poder está más definido y lo normal es una acción unida y resuelta. No obstante, la UE no goza de la afección patriótica como un Estado, no desata pasiones, y tampoco adquiere el necesario impulso y conciencia de la unidad. Esa asimetría no nos impide plantearnos en el contexto global si no habrá llegado el momento de dar otro paso para salir del dilema de no ser un Estado ni un imperio. Claro que si los ciudadanos desean una Europa influyente, que se maneje entre las potencias globales, debe tener autonomía tecnológica y autonomía defensiva.

También hay que reconocer que entre las grandes potencias y las intermedias como Turquía prima más la fuerza que el derecho, y coloca a la UE en una débil posición, aunque su pasado inmediato no está libre de transgresiones como su apoyo a la independencia de Kosovo o sus indecisiones respecto al Sahara y Palestina. También China o Turquía violan el derecho del mar o Rusia se anexa territorios; todos esos Estados son autocracias; EE.UU. y Reino Unido, democracias, tampoco tienen apego por el respeto del Derecho Internacional.

En general, la UE lleva a cabo una política posmoderna con valores, multilateralismo, solidaridad, basada en la previsibilidad de las normas con una idea de que la soberanía es un haz de competencias, que se pueden compartir poderes y decidir en común renunciando al unilateralismo mientras que potencias como EE.UU., Rusia o Turquía, y sobre todo China, practican el unilateralismo y estiman que la soberanía absoluta no es negociable.

Pero desde la reforma de los Tratados en Lisboa, la UE cuenta con un servicio propio de acción exterior (SEAE) de primera magnitud, en calidad, cantidad y extensión. Sin embargo, los réditos en estos años no han sido los esperados. Quizás porque todavía no se ha conseguido que los diplomáticos de la UE se desprendan de su pulsión nacional en favor de intereses estratégicos del conjunto europeo. Demasiada alma nacional.

5.4. La potencia estatal de sus miembros poderosos al servicio de la UE

Es bien sabido que las reformas de Lisboa confirmaron y extendieron la presencia e influencia de los Estados en la UE, de todos. Es un mal reconocido como ya he señalado (en nota 62). Pero el daño ya está hecho y parece poco reversible. Lo que habrá es que reconducir ese peso intergubernamental, ese retorno de los Estados, para obtener beneficios en la esfera internacional aprovechando la influencia de los grandes Estados en beneficio de la potencia europea.

Creo que la acción exterior de la UE no se debe limitar a la del Alto Representante y menos aún a la de la Presidencia del Consejo. Es un hecho cierto que no siempre la UE hace oír su voz solo a través de su Alto Representante o del intervencionista y machista presidente del Consejo Europeo, el belga Michels.

En momentos cruciales quienes desempeñan la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) pueden ser uno o varios Estados miembros poderosos, influyentes, quienes asumen la actuación en nombre o por cuenta de la UE. Los tratados no se oponen a estas gestiones.

Alemania y Francia han asumido en ocasiones la fuerza de la Unión en negociaciones de gran magnitud, ya fuera ante Rusia en la crisis en Ucrania en 2014-15, también en las negociaciones nucleares con Irán. Francia asumió la lucha contra el yihadismo en el Sahel, y le han secundado otros Estados, a cierta distancia, como España. La operación *Atalanta* en el Golfo Pérsico-Mar Árabe (Cuerno de África y Océano Índico) ha sido asumida por un nutrido grupo de Estados de la UE que se turnan en el patrullaje marítimo y aéreo para garantizar la seguridad marítima, bajo mando español desde antes de la retirada formal del Reino Unido. Alemania contuvo con la fuerza de la autoridad de su Canciller Angela Merkel, a Turquía en el verano del 2020 frente a las amenazas turcas a Grecia y diversos incidentes marítimos en el Egeo; o Francia envió sus barcos de guerra para apoyar a Grecia frente a las prospecciones ilícitas de la agresiva Turquía.

En las relaciones internacionales el peso de las personalidades políticas, como las relaciones de confianza, y el peso y prestigio estatal son muy importantes. Ha habido Altos Representantes y presidentes del Consejo Europeo sin experiencia diplomática acreditada, sin seriedad y capacidad; solo hubo uno con crédito y confianza global que fue Javier Solana; era de una reencarnación anterior; ha sido el único hasta ahora con capacidad de interlocución internacional, si bien es pronto para juzgar a J. Borrell.

La UE, desde Catherine Ashton a Josep Borrell, como desde Von Rompuy al machista Michels, siempre ha seguido la tendencia de nombrar figuras políticas de bajo perfil tanto para el Alto Representante como para la presidencia del Consejo Europeo, lo que refleja la naturaleza estructural y las limitaciones de la política exterior de la UE. Además de la mala praxis de diluir la representación exterior institucional en policefalia o trinidad disuasoria para el entendimiento y acción ágil de las relaciones internacionales (a la que me refería en 3.1.2).

No es comparable representar las prerrogativas de los Estados nacionales fuertes como Alemania o Francia o Italia, a la acción técnica del Alto Representante o a la del acomplejado y celoso presidente del Consejo Europeo procedente de un pequeño país. La UE debe apoyarse, además de en el Alto Representante, en figuras políticas nacionales de alto perfil que acumulan un tesoro en términos de contactos, experiencia y prominencia internacional.

Hay que confiar en la fuerza y reputación de determinados Estados miembros y sus grandes personalidades, como Alemania o Francia, cuando se dirigen a grandes potencias como Rusia o China u otras. Es impensable que la UE tenga fuerza e influencia si no se fundamenta en los atributos de sus Estados más influyentes y de sus grandes personalidades. El intrigante Michels no puede ocupar el espacio internacional y disputarlo a la presidencia de la Comisión y al Alto Representante.

Para llegar a ese estadio de autoridad e influencia, ante grandes y graves problemas al menos debería tener capacidad de unir a sus principales Estados miembros influyentes para tomar rápidamente decisiones fuertes y valientes. Claro, es fácil señalar la toma selectiva de decisiones cuando hay grandes disensiones internas entre ellos. Al menos debería seleccionar algunos focos de crisis y presentarse como potencia influyente o decisiva. En algunas crisis del pasado ha ensayado esa vía de influencia con una sola voz con un imprescindible intervencionismo positivo de los grandes Estados de la UE (Ucrania-2014 y 2022, Irán, *Atalanta*).

La UE no puede seguir viendo el mundo como un gran mercado que ella lo regula. La UE debe participar en su control estando en el núcleo de la creación tecnológica y asumiendo selectivas responsabilidades estratégicas de estabilización en su vecindad.

6. UNA DEFENSA AUTÓNOMA

Sin necesidad de remontarnos al fracaso de la Comunidad Europea de Defensa en 1954, el concepto de defensa autónoma ha estado presente desde hace años en los dirigentes franceses y en el propio Consejo Europeo (conclusiones de 11 de diciembre de 1999).

Ahora bien, su reactivación e impulso se sitúa en 2011 cuando el presidente Obama formuló un giro estratégico de la política exterior norteamericana hacia Asia. “El reequilibrio *hacia* la región Asia-Pacífico” fue consagrado en cumbre de APEC 2011 en Hawai y, más tarde, en los diversos documentos sobre orientaciones estratégicas de EE.UU.

El resto lo propició la retirada del Reino Unido de la UE que dejó a Francia en soledad estratégica como la gran potencia militar de la UE pudiendo consumir una antigua aspiración de liderar una defensa europea sin estar supeditados a los intereses superiores de EE.UU. La UE ha perdido una potencia nuclear y miembro del Consejo de Seguridad de la ONU y, sobre todo, un ejército con capacidad significativa de despliegue en el exterior.

No obstante, el anuncio mismo de la retirada británica, sin esperar a la consumación jurídica de su abandono, supuso un relanzamiento esperado de la política de defensa común y del concepto de autonomía estratégica.

6.1. El embrión de cuartel general

Así, apenas un año del referéndum británico de retirada, el 8.06.2017, el Consejo acordó crear una Capacidad Militar de Planificación y Ejecución (MPCC) dentro del Estado Mayor de la UE y una Capacidad Civil de Planificación y Ejecución (CPCC), tras levantar el veto el Reino Unido al cuartel general propio en Bruselas y recuperar, por ejemplo, el mando de la operación *Atalanta* en Rota (asignado a España).

Esa capacidad militar es una suerte de embrión de cuartel general autorizada a planificar y dirigir operaciones militares ejecutivas a fin de reaccionar de forma más rápida, eficaz y coherente. Esta estructura se ocupa, a nivel estratégico, de la planificación operativa y la ejecución de misiones militares no ejecutivas de la política común de seguridad y defensa (PCSD) como las tres misiones de instrucción militar en Malí, República Centroafricana y Somalia (y la iniciada en 2021 en la zona norte de Mozambique).

La Unión tiene que asumir que no basta ser *solo* el aliado de EE.UU. Y proveerse de políticas procíclicas en relaciones exteriores y defensa en función de sus propios intereses de su amplio círculo de proximidad: este de Europa en el caso de no poder encontrar un equilibrio de vecindad con Rusia, y el imprescindible y profundo Mediterráneo desde su profunda orilla oriental a la occidental atlántica y a su orilla sur magrebí hasta más allá del Sahel. No significaría desentendimiento de círculos lejanos como Asia, pero debe priorizar.

6.2. Cooperaciones militares estructuradas

Un segundo desarrollo notable tras el *brex*it, en diciembre de 2017, ha sido la regulación de la “cooperación estructurada permanente”, (CEP, o su acrónimo en inglés PESCO, *Permanent Structured Cooperation*). Se había previsto en los art. 42.6 y 46 tras la reforma del TUE en Lisboa, y aunque estaba en vigor desde diciembre de 2009, no se pudo aprobar la norma de desarrollo para su regulación por el veto británico.

Una «cooperación estructurada permanente» es una modalidad especial de cooperación reforzada regulada en el artículo 46 TUE y en el Protocolo 10, que capacita a un grupo de Estados miembros, que «cumplan criterios más elevados de capacidades militares y que hayan suscrito compromisos más vinculantes en la materia», a llevar a cabo misiones más exigentes, siempre que el resto de los Estados miembros esté de acuerdo con su despliegue independientemente de su participación.

La norma de desarrollo por la que se rigen estas cooperaciones estructuradas se aprobó en 2017 y fija la lista de los Estados miembros participantes⁷⁵. Participan en

⁷⁵ Decisión (PESC) 2017/2315 del Consejo, de 11.12. 2017, DO L 331 de 14.12.2017.

ella todos los Estados miembros de la UE, a excepción de dos países (Dinamarca y Malta) que se inhiben pero no se oponen a su regulación y puesta en marcha.

A través de las listas voluntarias relativas a cada proyecto se evita que los Estados miembros que no quieran o no puedan permitirse aportar mayores capacidades a una misión bloqueen la gestión de crisis de la Unión. El art. 1 del Protocolo sobre PESCO faculta a los Estados miembros que tengan esta iniciativa para comunicarlo al Alto Representante y al Consejo que, en tres meses, adopta por mayoría cualificada la lista de proyectos concertados, con previa consulta al Alto Representante. El régimen de acceso posterior posible está regulado por el art. 330 TFUE y en el que ya sólo votan los Estados participantes. El mismo procedimiento (excluyendo además al Estado concernido) se sigue para apreciar si un Estado «ya no cumple los criterios o ya no puede asumir los compromisos».

La Decisión citada de 2017 aprobó una lista inicial de diecisiete proyectos que abarcan ámbitos variados como formación, desarrollo de capacidades, disponibilidad operativa en materia de defensa en tierra, mar y aire, así como en materia de ciberdefensa. Un año después, el Consejo aprobó un segundo grupo de diecisiete proyectos al que se ha añadido en 2019 otros trece proyectos, si bien se han fusionado un par de proyectos y el total de la lista consolidada son 46⁷⁶. España lidera dos proyectos y, a su vez, participa en casi la mitad.

Se ha ido todavía más lejos en 2020 pues el Consejo estableció las condiciones generales en las que se podrá invitar excepcionalmente a países no pertenecientes a la UE a participar en proyectos concretos de la PESCO sentando así las bases de una cooperación en defensa más sólida y ambiciosa con los socios estratégicos y atlánticos en el marco de la UE. Ya se ha concretado esa apertura con la publicación de las decisiones en mayo de 2021 de los proyectos *PESCO Military Mobility* con Canadá, Noruega y los EE.UU.⁷⁷ que permitirán el movimiento rápido y fluido de personal y activos militares en toda la UE, ya sea por ferrocarril, carretera, aire o mar.

Con el conjunto de nuevas decisiones y proyectos, la UE ha avanzado en dos años, sin los vetos británicos, lo que no se logró en setenta. Y esto solo debería estar empezando.

⁷⁶ Decisión (PESC) 2019/1909 del Consejo de 12 de noviembre de 2019 por la que se modifica y actualiza la Decisión (PESC) 2018/340 por la que se establece la lista de proyectos que deben desarrollarse en el marco de la Cooperación Estructurada Permanente, DO L 293, 14.11.2019.

Nuevas Decisiones de actualización se adoptaron en 2020 (Decisión 2020/1746, DO L 393, de 23.12.2020; Decisión 2021/2008, DO L 407, 17.11.2022).

⁷⁷ Decisión (PESC) 2020/1639 del Consejo de 5 de noviembre de 2020 por la que se establecen las condiciones generales en las que se podrá invitar excepcionalmente a terceros Estados a participar en proyectos individuales de la Cooperación Estructurada Permanente, DO L 371, de 6.11.2020.

La UE ha sabido sobreponerse a esa pérdida con la compensación y el consuelo de no topar con el veto permanente del Reino Unido a ambas políticas. En efecto, desde la retirada británica hay menos oposición a la PCSD (Política de Seguridad Común y Defensa) al fundarse ésta en acciones voluntarias basadas en un pragmatismo funcional.

6.3. Financiación de la seguridad y defensa autónoma

Igualmente transcendental, tras el *brexít*, ha sido establecer un marco de financiación europea de la PCSD.

De entrada, se acordó el 22.06.2017 asumir como coste común el despliegue de grupos de combate a fin de reforzar las capacidades de reacción rápida de la UE. Es una financiación gestionada con carácter permanente a escala de la UE a través del programa *Athena*, mecanismo que gestiona la financiación de los costes comunes relacionados con las operaciones militares de la UE en el marco PCSD de la UE. Un conjunto de operaciones militares activas de la UE se beneficia actualmente de la financiación de *Athena* tales como EUFORALTHEA (en Bosnia Herzegovina), EUNAVFOR ATALANTA (Cuerno de África), EUTM MALI, EUTM RCA, EUTM SOMALIA, o la más reciente de este año 2021 en Mozambique, EUNAVFOR MED IRINI (Mediterráneo, antigua operación Sophia).

A través de sus operaciones de la Política de Cooperación para la Seguridad y la Defensa (PCSD), Europa se ha convertido en un “productor de seguridad”. Y también ha llevado desde 2016 a una reflexión sobre la deficiente utilización de los presupuestos nacionales de defensa. Y el 30.11.2016 la Comisión presentó el Plan de Acción Europeo de Defensa a fin de mejorar la relación coste-eficacia del gasto en defensa, así como la cooperación en materia de defensa y crear una base industrial más sólida. Para ello adoptó un plan cuyos pilares eran la creación de un Fondo Europeo de Defensa, el fomento de las inversiones en la industria de defensa y el refuerzo del mercado único de la defensa. Se trataba de hacer frente a la fragmentación del mercado europeo de defensa, la duplicación de capacidades militares y la insuficiente colaboración industrial y ausencia de interoperabilidad.

Sin duda, la gran novedad fue el Fondo Europeo de Defensa⁷⁸ con la finalidad de fomentar la competitividad y la capacidad de innovación de la defensa europea y contribuir a la autonomía estratégica de la UE. Para ello pretende impulsar la com-

⁷⁸ Reglamento (UE) 2021/697 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2021 por el que se establece el Fondo Europeo de Defensa y por el que se deroga el Reglamento (UE) 2018/1092, DO L 170, de 12.05.2021.

petitividad, la eficiencia y capacidad de innovación de la base tecnológica e industrial de defensa europea, prestando una especial atención a las pymes y empresas.

El Fondo de Defensa destinará 7.953 millones de euros en el periodo 2021-2027 para promover la colaboración europea en la investigación y el desarrollo de productos y tecnologías de aplicación a defensa. Es una inyección inversora que contribuirá a una mayor autonomía estratégica y libertad de acción para la UE. El Fondo prevé que a las acciones de investigación se destinarán un tercio del presupuesto total (2.651 millones de euros). Para las acciones de desarrollo se incluyen los dos tercios restantes (5.302 millones de euros) en régimen de cofinanciación; perseguirán una mayor eficiencia del gasto en defensa dentro de la Unión, logrando mayores economías de escala, reduciendo las duplicidades en la UE y facilitando una mayor estandarización e interoperabilidad entre las capacidades militares de los Estados miembros.

Es evidente que desarrollar capacidades tecnológico-industriales no es un fin en sí mismo sino un instrumento para alcanzar los objetivos político-militares para afrontar su autonomía estratégica y avanzar, a largo plazo, hacia una defensa común, tal como prevé el Tratado.

Y si se acometen proyectos de grandes unidades de intervención rápida –propias y a las órdenes de la UE– aunque no tengan el apoyo militar del conjunto, deben ser cuerpos y despliegues asumidos por el conjunto financieramente.

6.4. El concepto de autonomía estratégica

Desde luego este concepto no es nuevo, aunque ahora se reitere cada minuto. Ya en diciembre de 1999, el Consejo Europeo de Helsinki subrayaba “su determinación de desarrollar una *capacidad autónoma* para tomar decisiones y, cuando la OTAN en su conjunto decida no participar, de lanzar y llevar a cabo operaciones militares dirigidas por la UE en respuesta a crisis internacionales. Este proceso evitará duplicaciones innecesarias y no implica la creación de un ejército europeo» (cursiva añadida). En 1999, era la paciente Europa; no era la huida agostea de Afganistán. Las palabras lo aguantan todo.

Lo que es claro hoy es que, en materia de defensa, no podemos seguir dependiendo sólo de la OTAN. Sin menoscabar el vínculo atlántico, necesitamos soluciones europeas y capacidades europeas para la seguridad y defensa. Esto sea dicho al margen de acontecimientos como la retirada unilateral de EE.UU. en Afganistán. El presidente Biden, con motivo de su huida de Afganistán, ha dejado claro que EE.UU. ya no hará “las guerras de los demás”. Por ello, se ha revitalizado la idea de un cuerpo de ejército propio de la UE y no complementario e incardinado en la OTAN como hasta ahora. El apoyo de Merkel se añade desde 2017 cuando afirmó “Nosotros los europeos tenemos que tomar nuestro destino en

nuestras manos”; y añadió que “Donde Alemania pueda ayudar, Alemania ayudará porque a Alemania solo le va bien cuando a Europa le va bien”⁷⁹.

La autonomía estratégica tiene un fundamento sencillo: después de más de 70 años de andadura política, la Unión debe hacerse cargo de sí misma. No es proteccionismo ni aislamiento respecto de quienes comparten valores con nosotros; es la capacidad de actuar gestionando nuestras interdependencias evitando dependencias de otros que no comparten nuestros intereses ni amenazas.

La idea de una autonomía estratégica de la UE, asumiendo todavía muchas más responsabilidades militares con determinación (en investigación, inversiones, planificación y gastos comunes, planes de defensa, acciones sobre el terreno en el exterior) es para depender más los unos de los otros socios europeos y menos de un tercero que no siempre es fiable –los EE.UU.–.

Aunque casi todos los Estados miembros de la UE (y de la OTAN) aplicaron los “dividendos de la paz” tras la caída del Muro de Berlín y se rebajó el esfuerzo presupuestario, ahora, con el nuevo contexto internacional, se hace necesario buscar alternativas para lograr una autonomía defensiva. Hay que afrontar juntos la vigilancia común, investigación común, racionalizar y estandarizar la producción de armamentos, racionalizar su compra y distribución... no hay que gastar más; hay que gastar juntos y gastos compartidos por todos (*pooling and sharing*).

Además, la UE es cada vez más propensa a asumir una parte mayor de la carga de la seguridad global ante la prioridad estratégica de Asia para los Estados Unidos. También la UE y el mundo occidental han tenido que reordenar sus prioridades en torno a la protección de nuestro modo de vida y las fronteras exteriores incluso las más alejadas, más allá de su sentido técnico-jurídico del territorio.

Por otra parte, en el concepto de seguridad contemporáneo los medios y los riesgos no son sólo militares. Y la seguridad y la defensa no se garantiza de forma aislada por un Estado, ni siquiera por los mejor dotados militarmente.

Probablemente, el mayor riesgo para la UE es el colapso de los Estados en su vecindad ampliada (Oriente Medio, Asia, norte de África y Sahel), pues en ellos anida un expansivo terrorismo global y multiplicaría las migraciones. Y la implicación británica ha sido mínima y la responsabilidad sobre el terreno hace tiempo que la asumieron Francia y España con una defensa avanzada.

Construir una nueva “soberanía estratégica” es aprender a pensar y actuar como un poder geopolítico autónomo. Sin renunciar a nuestras alianzas, la UE

⁷⁹ *La Vanguardia*, 29 de mayo de 2017. El diario *Frankfurter Allgemeine*, al que hizo las declaraciones citadas, estimaba que detrás del discurso de Merkel hay un “plan secreto para Europa” para profundizar la cooperación en defensa y seguiría con una armonización de las políticas económicas.

debe poder estar en situación de defender los intereses de la ciudadanía europea sin depender de otros, debe poder depender más de sí misma y de sus acciones procíclicas y no meramente reactivas. No se trata de ceder soberanía sino compartir con los demás Estados europeos todas nuestras capacidades para defender intereses y soluciones definidos en nuestro propio seno para el bienestar y seguridad de los ciudadanos europeos.

El Tratado de Aix-la-Chapelle de 21.01.2019 entre Francia y Alemania (complementario al del Elíseo de 1963) destinado a relanzar e impulsar las relaciones bilaterales y de la UE ya se refería a una UE “unida, eficiente, soberana y fuerte “. Es un *lenguaje del poder* que París y Berlín atribuyen a la Unión.

Ante las grandes transiciones, la verde y la digital, y un mundo nuevo marcado por la consolidación abrumadora de China como gran superpotencia con todas sus consecuencias ¿es la hora de pensar en la soberanía europea –como reclamaron la Comisión (Juncker) y Francia desde 2017-?

“Soberanía” es un término que se utiliza con un valor convenido para expresar la aspiración de la Unión para encarnar una identidad política compartida en el escenario mundial y fortalecer su poder. Reclamar autonomía estratégica –en palabras del presidente francés, E. Macron, “soberanía estratégica”– es tener capacidad para pensar y actuar como un poder geopolítico autónomo. Por ello, es importante prepararse y ser creíble en la hipótesis de un enfrentamiento de cierta intensidad. Los riesgos no son nuevos pero sí los riesgos antiguos todavía más graves, en especial en la zona donde nuestra seguridad está más comprometida, en el Mediterráneo desde su orilla más oriental a la más occidental atlántica.

El desorden en el Mediterráneo y este de Europa ha sucedido en estos años y durante la pandemia por la deriva hacia un mundo sin liderazgo. Al no haber un liderazgo de EE.UU., potencias agresivas como Rusia y Turquía ocupan el vacío que deja la retirada norteamericana y la inhibición europea, con la ambición de convertirse en potencias regionales hegemónicas, como ya lo fueron durante años siglos atrás.

La autonomía estratégica europea no implicaría una supuesta equidistancia geopolítica entre EE.UU. y China, muy difícil dada la fuerte afinidad de valores e intereses entre la UE y EE.UU., sino plantear las relaciones con EE.UU. y China en función de los intereses propios europeos, y no reducirlas a la necesidad de “tomar partido”⁸⁰.

Hay una vanguardia de Estados en la Unión que comparten la idea de reivindicar mayor protagonismo de la UE en la seguridad y defensa y mucho se ha avan-

⁸⁰ ARTEAGA, F.; SIMON, L.: “¿Más allá del multilateralismo? COVID-19, autonomía estratégica europea y política exterior española” *ARI – Real Instituto Elcano* 61/2020 – 5 de mayo de 2020, p.2.

zado desde el anuncio en 2016 de la retirada británica. Pretender estar entre las dos grandes potencias globales –EE.UU. y China– no significa equidistancia en esa tensión global. La UE debe reclamar su propia capacidad de pensar y actuar como un poder geopolítico autónomo. Eso es lo que significa tomar conciencia de la soberanía europea: pensar y decidir por sí misma; no ser un juguete ni la víctima de las dos superpotencias, sino un *jugador*. Wolfgang Schäuble, expresidente del *Bundestag* y ex ministro alemán de Finanzas, y más tarde J. Borrell, lo han expresado de forma bien gráfica: Europa debe empezar a “hablar el lenguaje del poder”.

La autonomía estratégica no es ni autarquía ni proteccionismo, pero pasa por la constitución de stocks estratégicos, la diversificación de cadenas de suministros (para reducir las dependencias), control de inversiones estratégicas extranjeras, e innovación y desarrollo de capacidades tecnologías críticas en Europa. Por ello, al afianzarse este concepto entre un número considerable de Estados, se ha encargado al Alto Representante, Josep Borrell, que elabore la denominada “brújula estratégica” que esclarecerá los ejes de esa autonomía ansiada a lo largo del 2022. Las muchas amenazas existentes deben llevarnos a conjuntar nuestras capacidades cibernéticas defensivas y disuasorias para la gestión de crisis cibernéticas y, desde luego, la respuesta a ataques a gran escala.

Como señalaban las conclusiones del Consejo Europeo (octubre de 2020) y Consejo de Competitividad (noviembre de 2020) hay que “lograr la autonomía estratégica, preservando una economía abierta en ecosistemas industriales más sensibles y en áreas específicas, como salud, industria, defensa, espacio, digital, energía y materias primas críticas”.

El entendimiento en materia de una defensa autónoma es amplio, aunque las críticas sobre la autonomía estratégica son menores, pero aun así algunos Estados miembros estiman que la protección de EE.UU. es suficiente. Hay división en cuanto a la percepción de las amenazas, y sobre las regiones amenazadas (para unos, el Mediterráneo; para otros, el este de Europa). En todo caso no hay los disensos que todavía concita la política exterior pues en la defensa los Estados canalizan sus acciones decididas de forma voluntaria.

Si la UE no asume su papel de actor, de jugador, será la víctima; será el campo de batalla para los rivales. Si Europa no se siente potencia, no siente necesidad de controlar el futuro en sus propias manos, será el juguete, la víctima de otros. Como lo fue en la retirada unilateral de Afganistán por EE.UU. No fue a cumplir objetivos propios de su sistema de valores, sino a proteger a EE.UU. Por ello el Alto Representante Borrell ha dicho «EE.UU. ya no va a librar nuestras guerras...A veces hay acontecimientos que catalizan la Historia y Afganistán es uno de esos casos»⁸¹.

⁸¹ <https://www.nytimes.com/2021/09/01/opinion/afghanistan-europe-nato.html>. La UE invirtió en Afganistán programas de ayuda económica por un total de 17.200

Si bien en los últimos años la UE comenzó a desarrollar un ecosistema europeo de defensa con los proyectos y realizaciones glosados en este trabajo, los acontecimientos de Afganistán reflejan la necesidad que echaban en falta Ursula von der Leyen y J. Borrell: una Unión Europea de la Defensa. La presidenta de la Comisión se preguntaba que poseyendo los efectivos más avanzados del mundo, “¿de qué sirven si jamás nos preparamos para emplearlos?” Y más allá de los detalles de las posibles fuerzas expedicionarias europeas se ha referido a “sentar las bases de la toma de decisiones colectiva, lo que denomino conocimiento de la situación”, mejorar la interoperabilidad y tener una política europea de ciberdefensa⁸².

Es cierto que la Unión Europea ha acreditado hasta ahora más “paciencia estratégica” en su acción exterior y militar que autonomía estratégica. Por eso necesita volverse sobre misma para proyectarse y defender un sistema casi único fundado en la autoridad de la democracia y no en los autoritarismos envolventes.

7. EUROPA SOLIDARIA

7.1. Europa, espacio de compromiso y verde

Después de más de 75 años de existencia la Unión ha probado que ha sido la región del mundo con el más grande trasvase de rentas de los más ricos a los más pobres con sus ingentes fondos estructurales y de cohesión. Tras un acuerdo a iniciativa de Francia y Alemania y cerrado entre ellos el 18 de mayo de 2020, ante la mayor crisis después de la Segunda Guerra Mundial, la pandemia COVID-19, la Unión se erigió en la potencia a la vanguardia de la recaudación mundial de fondos para hacerlos llegar a sus miembros (*Next Generation EU* de 2020, citado, en nota 53); hizo lo impensable en una mutualización excepcional de la deuda. Y sin tener competencias en salud, la UE se lanzó a una estrategia en la solidaridad que ha hecho olvidar sus silencios y dudas cuando estalló la pandemia en marzo de 2020. Se comprometió a comprar, financiar parcialmente y distribuir entre los 27 Estados suficientes vacunas para los 450 millones de europeos; se convirtió en el mayor productor y exportador de la vacuna y asumió la solidaridad mundial como el mayor donante en materia de vacunas a través del programa COVAX.

Los europeos se enfrentan a una serie de cambios, como la transición a una economía climáticamente neutra, la digitalización o los cambios demográficos que acaorean nuevos desafíos y nuevas oportunidades para una mano de obra bien formada.

millones de euros.

⁸² Discurso del Estado de la Unión, *Reforzar el alma de nuestra Unión*, 15 de septiembre de 2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/SPEECH_21_4701.

Con el *Green New Deal*, la UE busca convertirse en pionero en la lucha por la supervivencia del planeta. Y muy posiblemente ha logrado y tendrá el liderazgo mundial.

Ese proyecto tiene su ruta trazada y por eso no lo trato específicamente por ser el proyecto más avanzado y afianzado en la conciencia y planes de la mayoría de las fuerzas políticas. Para la ciudadanía europea el Parlamento Europeo debe tener como primera prioridad el cambio climático (con un apoyo del 43% de la ciudadanía)⁸³. La segunda prioridad legislativa sería combatir la pobreza y la exclusión social (apoyo del 32 %); la tercera, el apoyo a la economía y la creación de puestos de trabajo, empatados con el terrorismo (31 %). La salud pública ocupa en el quinto lugar, igualado con la migración y el asilo con un 27 % de los asuntos que la gente cree que deben ser prioritarios para el Parlamento Europeo.

El objetivo de la neutralidad climática para 2050 llevará a una transformación total de la economía y un cambio de vida de los europeos en las próximas tres décadas. Es la primera potencia en el mundo que ha convertido los objetivos climáticos en obligaciones legales para toda la sociedad y en la que la mayor ambición climática viene acompañada de una mayor ambición social. Además, la Unión es la vanguardia mundial empresarial en tecnologías limpias.

Parece claro que el objetivo verde arrastrará otras políticas fuertemente tecnológicas como la política energética, el transporte, la movilidad, el comercio o a la política de cohesión. Lo que redundará en que el objetivo verde y la autonomía tecnológica serán fruto de una movilización ordenada de muchas políticas, desde la tributaria a la política exterior y los avances en una defensa autónoma.

El Pacto Verde Europeo, nuestra nueva estrategia de crecimiento, debe “garantizar que Europa siga teniendo los sistemas de protección social más avanzados del mundo y sea un polo dinámico de innovación y emprendimiento competitivo”⁸⁴.

La conciencia y voluntad está afianzada con la impulsión de grandes acuerdos como los producidos en la Conferencia de París y en su seguimiento. Esa nueva frontera u horizonte tiene apoyo institucional y gubernamental. También tiene apoyo social, si bien no toda la población ni las fuerzas políticas y ONGs tienen conciencia de sus costes. No basta apoyar el freno al deterioro climático sin hacernos cargos de las facturas: queremos hacer de Europa un “parque nacional” sin encontrar quién pagará ese idílico escenario de futuro y sin saber si será suficiente frente a grandes potencias pasivas (Rusia, China) .

⁸³ Eurobarómetro, septiembre de 2021, <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/files/be-heard/eurobarometer/2021/soteu-flash-survey/soteu-2021-report-en.pdf>, p. 27.

⁸⁴ Así, en Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “*Una Europa social fuerte para unas transiciones justas*”, 14.1.2020, COM(2020) 14 final, p.1.

7.2. Europa un espacio ansiado

Hoy en día, Europa es un lugar único en el que la prosperidad, la equidad y un futuro sostenible son objetivos igualmente importantes. En la UE la ciudadanía disfruta de altos niveles de vida, condiciones de trabajo y la protección social más eficiente del mundo. Aun así hay camino a recorrer para levantar “el pilar europeo de derechos sociales. Estamos hablando de empleos dignos, de condiciones de trabajo justas, de una mejor atención sanitaria y de un buen equilibrio de vida...la equidad social no es solo una cuestión de tiempo, sino también una cuestión de equidad fiscal”, señalaba la presidenta de la Comisión⁸⁵.

Seguramente, la política migratoria de la UE genera dudas entre la población y los medios de comunicación sobre la solidaridad de la UE. Mucho se ha escrito por la doctrina sobre la necesidad de reforma y desarrollo de una política migratoria, con espíritu de responsabilidad y solidaridad. Pero la actitud de un número significativo de Estados, no solo del centro (Austria, Dinamarca) y este (Visegrado), sino entre los fundadores como Holanda, hacen inviable un mínimo acuerdo.

Las variadas críticas no deben ocultar que la UE admitió en 2020, en el primer año de la pandemia y gran confinamiento y a pesar de esas circunstancias, a 2.657.199 refugiados y registró 471.630 nuevas solicitantes de asilo (en 2019, 2.712.474 refugiados admitidos y 721.075 solicitantes nuevos)⁸⁶.

Una política de cruce de fronteras de la UE la hay, pero hasta donde tiene competencia, muy limitada. Los Estados se han reservado las decisiones esenciales al amparo de una irrenunciable obligación del Estado: garantizar la seguridad nacional –interior y exterior, así como su integridad territorial, sobre las que el Tratado de la UE repetidamente aclara que es competencia exclusiva y función esencial de cada Estado (art. 4.2 TUE) y no de la UE.

Cada Estado miembro, como cualquier Estado del mundo (democrático o autoritario o dictatorial) conserva su derecho a establecer el número total de inmigrantes (extranjeros nacionales de un tercer Estado) que podrán entrar en su territorio; también es competencia soberana la decisión final sobre la admisión o rechazo del extranjero, cumpla o no las normas de la UE, y la regulación de las estancias de extranjeros de larga duración. Además, la posibilidad de suspensión temporal de la libre circulación en las fronteras interiores permite restablecer los controles (se ha utilizado mucho en estos años por causa de la expansión del virus chino COVID-19). Por tanto, si *hay o no* una política de inmigración (completa, sistemática) es responsabilidad de cada Estado miembro y del conjunto.

⁸⁵ Discurso del Estado de la Unión, *Reforzar el alma de nuestra Unión*, 15 de septiembre de 2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/SPEECH_21_4701.

⁸⁶ https://www.europarl.europa.eu/infographic/welcoming-europe/index_es.html#-filter=2020

Con el derecho en vigor, el reparto de cuotas obligatorias de inmigrantes no tiene base jurídica y sería ilegal. Solo cabe la decisión voluntaria de cada Estado y las acciones de coordinación de la Comisión cuando emerge una crisis con llegadas de centenares de inmigrantes.

La competencia de la UE es la regulación de los requisitos (documentos de viaje, objeto de la estancia, medios de subsistencia) y condiciones del cruce de fronteras (datos informáticos, etc.), la permanencia —ya sean estancias cortas de menos de 90 días o estancias largas—, así como el sistema común de asilo (más un régimen nacional). También la *actuación en caso de entrada irregular para su retorno* y la obligación de internamiento cuando hay perspectiva razonable de expulsión y readmisión en el Estado de origen o en el de procedencia. Por ello, es una competencia compartida entre los Estados miembros y la UE. Cumplir estas normas es esencial para mantener el espacio interno sin controles.

Y frente a un lenguaje no inocente hay que aclarar que la migración es un fenómeno bien asentado que tiene *per se* una motivación económica, el legítimo derecho de una persona a vivir mejor; pero no es un derecho subjetivo que tenga que ser satisfecho por el Estado que él elija u otro. Por ello, resulta redundante hablar de “inmigración económica” o de hacerles pasar como refugiados para facilitar su entrada haciendo un daño irreparable a las personas que huyen de la persecución, simplemente, para sobrevivir. Vivir mejor, o sobrevivir; no es lo mismo.

Cuestión distinta —que no voy a tratar— es la política de asilo y las afluencias masivas de personas en busca de refugio (crisis siria en 2015-16) para las que el Tratado faculta a las instituciones de la UE para adoptar cuotas y su reparto obligatorio entre los Estados con financiación de la UE. España las incumplió en 2015; y varios Estados miembros se rebelaron contra la norma de reparto y finalmente el Tribunal de Justicia constató tales infracciones⁸⁷.

Lo que hay que revertir es la forma en que hacen este perverso ingreso en un Estado de la UE. Es inmoral dejar que lleguen de cualquier forma, esclavizados o al precio de su vida⁸⁸. Sé que la inmigración masiva es un problema complejo

⁸⁷ El Tribunal de Justicia rechazó los recursos de Eslovaquia y Hungría contra la norma de reparto: sentencia de 6 de septiembre 2017, asuntos acumulados C-643/15 y C-647/15, *Eslovaquia y Hungría/Consejo*.

El Tribunal de Justicia constató infracciones al reparto de cuotas en la sentencia de 2 de abril de 2020, asuntos acumulados C-715/17 *Comisión/Polonia*, C-718/17 *Comisión/Hungría*, C-719/17 (*Mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs de protection internationale*), ECLI:EU:C:2020:257.

⁸⁸ Pero también cabe que el Gobierno de España en vez de asumir el perverso papel de Estado “imán” y Estado “incumplidor” del Reglamento Schengen, en vez de aceptar *de facto* a decenas y decenas de miles de inmigrantes, siempre que vengan en pateras o cayucos, y en situación irregular, concretase con transparencia en 100, 200, 300 mil,

pero es un fenómeno viejo y positivo si se regula. Es prioritario que el Gobierno de España y las ONGs dejen de colaborar –involuntariamente– con los negreros responsables de miles y miles de muertes y sufrimientos indecibles. Y establecer un cupo generoso de admisión controlada y en condiciones humanas que utilice medios de transportes regulares.

Cabe también optar por criterios de preferencia objetivos como hacen algunos Estados de la UE (en favor de refugiados y personas especialmente vulnerables). Empezaríamos a regular y proteger a los más necesitados entre los necesitados con previsibilidad y no cuando nos demuestran que son fuertes y tenían dinero para comprar su transporte a las mafias de negreros.

La UE no puede repetir la solución de 2016 (acuerdo informal) provocada por la actitud criminal de la autocracia turca de Erdogan. Entonces se aceptó el servil pago a Turquía de 6.000 millones de euros para que simplemente cumpliera con sus deberes de Estado respecto a los campamentos de los que estaban bajo su protección con financiación internacional. Tras dispersarlos hacia las tierras griegas midió las consecuencias: la UE hizo un primer pago de 3.000 millones de euros para que retuviese en territorio turco a los refugiados sirios y les procurase educación, salud y protección social. El segundo plazo de 3.000 millones de euros cubrirá el período 2021-2023⁸⁹. España hizo algo similar aunque por 30 millones de euros tras soportar la invasión de más de 8.000 nacionales marroquíes inducidos por Marruecos para invadir España (Ceuta, 18.5.2021).

7.3. ¿Reformas o aplicación tratados?

Los tratados ya contienen una obligación de solidaridad asumida por cada Estado miembro de la que deben deducirse responsabilidades: “se regirán por el principio de solidaridad y de reparto de responsabilidades entre los EEMM, también en el aspecto financiero” (art. 80 TFUE). Son muchos los preceptos de los Tratados que recuerdan este principio que refleja la *affectio societatis* que identifica a la Unión desde la Declaración Schuman.

La UE está lejos de haber utilizado todas las potencialidades de los Tratados a este respecto debido a las importantes divergencias entre Estados miembros. Sin embargo, es un dominio crucial para el futuro, al menos por las emociones y percepciones que produce entre la ciudadanía.

los admitidos cada año regularmente. Una vez hecho esto, desde su país de origen tramitarían en nuestros consulados y embajadas la admisión como inmigrantes en España y podría acceder regularmente y por el módico precio de un pasaje aéreo o de barco. La política de cuatro gobiernos sucesivos de España ha sido mantener canales *estrechos* para el mercado legal de trabajo y manga *ancha* con la inmigración ilegal.

⁸⁹ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/ip_21_3438.

Ningún Estado miembro está obligado a aceptar la imposición de cuotas de inmigrantes de conformidad con los tratados. Pero el citado art. 80 exige solidaridad a todos, por lo que los Estados tienen obligación de participar en los gastos financieros entre Estados miembros. Aquí sí hay base jurídica para pagar entre todos, absolutamente todos, los gastos que generan el reparto de inmigrantes en situaciones extremas.

El Servicio Europeo de Acción Exterior y el Alto Representante nacieron para coordinar las diferentes políticas Unión (artículos 21 y 22 del TUE); tienen una buena tarea.

7.4. Compromisos solidarios a largo plazo

Es claro que habría que revertir las causas que motivan la inmigración en los países de origen en África para que emigrar sea una opción individual voluntaria.

Las políticas de la UE y las estatales han fracasado hasta ahora (salvo el éxito parcial y relativo de las políticas del Plan África español en una decena de Estados del occidente africano⁹⁰). Y caben otras, pero exigen controles y una cierta tutorización e implicación voluntaria de los Estados africanos.

Las migraciones relevantes son las procedentes de África, aunque también de Latinoamérica y Asia. Hay que frenar las migraciones forzadas con un mayor desarrollo y estabilidad interna de los países de origen y frenar la sangría de mano de obra cualificada de África hacia Europa. Muchos inmigrantes ocupan puestos de trabajo de baja cualificación aunque estén sobre educados. El éxodo de mano de obra cualificada produce una transferencia inversa de tecnología en nuestro favor, lo que es en gran medida inmoral. Extraemos beneficios de profesionales formados a coste cero para nosotros. Se dice que en las grandes capitales europeas (por ejemplo, Londres, París) hay más médicos africanos que en sus propios países de origen. Los inmigrantes de alto nivel técnico ocasionan en sus países de origen un grave daño a los distintos campos de la ciencia, la industria y la tecnología.

La UE puede influir si utiliza todos sus medios, todas sus políticas; entre otros, establecer condiciones para asistencia financiera y su política comercial con los países africanos concernidos (Estados de origen y tránsito).

Intentar transformar desde dentro y con las fuerzas sociales propias a numerosos Estados para prevenir los conflictos sociales y políticos internos.

El desarrollo y la riqueza de los Estados, hoy, no se basa en la explotación de sus recursos naturales. Los Estados no se dividen en Estados ricos y pobres sino en

⁹⁰ MANGAS MARTÍN, A.: "Convenios bilaterales de España sobre inmigración con Estados africanos", *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea, Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2012, pp. 643-660.

Estados *bien organizados* y *mal organizados*, en Estados estructurados y Estados desestructurados, incluso, en situación de fracaso.

¿Por qué Estados europeos, pobres en recursos naturales, crean una riqueza inmensamente superior y su ciudadanía disfruta de bienestar y gran igualdad social? Salvo algunas excepciones, la diferencia entre las naciones no está en la riqueza en recursos materiales. El abismo hoy en día está originado en la fortaleza organizativa de la administración de un Estado. De ahí la fe misionera de Naciones Unidas⁹¹ (y de la Unión Europea) por extender buenas formas de gobierno a partir del anhelo democrático y del Estado de Derecho.

La diferencia está en la mejor organización de la sociedad y del Estado. En épocas pretéritas los Estados alcanzaban un alto nivel de vida explotando los recursos naturales, pero hoy, en una economía abierta y globalizada, la ventaja competitiva internacional se funda en sólidas estructuras sociales y políticas, con unas administraciones públicas fuertes, ágiles y eficientes y, obviamente, en la riqueza infinita del conocimiento. Es más, los Estados organizados son los que crean las mejores condiciones para la innovación tecnológica, la investigación y el crecimiento sostenible.

Para la Agenda 2030 (Objetivo 16) la clave es el medio: cómo se gobiernan las sociedades⁹². La riqueza de una sociedad es el medio político organizativo que conduce al bienestar de las personas. Y ahí la UE tiene mucho que mostrar.

8. CONCLUSIONES

La unificación europea ha sido, hasta ahora, fundamentalmente *un proyecto de paz*, y aquella voluntad de reconciliación entre 1945-1950 ha sido un éxito para nosotros y para la civilización.

Su fundación fue un “acto moral” con traslación compartida de parte de la soberanía parcial en favor de instituciones y políticas comunes y atenuó las identidades nacionales, pero sin construir una identidad propia.

El éxito del proyecto de paz ha hecho posible que la paz misma entre europeos se valore como el primer activo patrimonial. Un proyecto de convivencia, de vida soberana parcialmente compartida. Buena prueba es que para la opinión pública

⁹¹ Esa acción centrada en la ONU la he analizado en mi obra *Humanización, Democracia y Estado de Derecho en el ordenamiento internacional*, Madrid, RACMYP, 2014 (online <http://www.racmyp.es/R/racmyp/docs/discursos/D88.pdf>).

⁹² Vid. MANGAS MARTÍN, A.: “Unión Europea: derechos humanos y desarrollo sostenible”, Seminario de expertos sobre *Objetivos de Desarrollo Sostenible y Derechos humanos: Paz, Justicia e Instituciones eficaces /Derechos humanos y empresas*, Naciones Unidas y Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2018, pp. 13-26.

europea la paz sigue siendo el resultado más positivo logrado por la UE⁹³. La paz se valora como algo conseguido, pero no como proyecto de futuro. Este patrimonio inmovilizado (material e inmaterial) es apreciado como insuficiente desde hace, al menos, una década.

Los padres fundadores del modelo europeo de convivencia entre pueblos diversos prescindieron de los debates sobre la esencia y la existencia, o sobre el ser identitario europeo, para embarcarse en una formidable tarea de paz y solidaridad.

Los Tratados, en su articulado, solo hablan de identidades nacionales, si bien su preámbulo principal siembra la idea de reforzar “la identidad y la independencia europeas” mediante la acción exterior.

Ha llegado esa hora de la conciencia ciudadana. Escuchar y dialogar con la ciudadanía en la Conferencia puede abrir un cambio transcendental con más conciencia cívica y legitimidad para asumir una nueva etapa de potencia política.

En los últimos años, entre la ciudadanía, y algunos notables líderes como Junker, Macron o Merkel, se comienza a apuntar que la Unión Europea debe plantearse ser un proyecto de potencia en la que conviva la soberanía nacional y la soberanía europea. No se trata de unión federal estatalizante; no obstante, debe asumir visibilidad y capacidad exterior y redescubrir la ambición.

La UE no se había planteado ser *un proyecto de potencia*. Llegar a ser un proyecto de potencia es un acto político. Ahora ya hay bases (el mercado, la ciudadanía, la unión económica, financiera y monetaria, la potencia normativa y solidaria global...), es decir, hay un *fundamento in re* para asumir que la UE puede llegar a ser una potencia global junto a EE.UU. y China. Para ello debe asumir conciencia de autonomía estratégica en todos los órdenes (científico, tecnológico, industrial, militar, sanitario...) para actuar por sí sola cuando sean nuestros los problemas que debemos resolver.

La Comisión ha reconocido en un documento de estrategia que su primera prioridad es “garantizar unos sistemas sanitarios y alimentarios sostenibles y resilientes”, así como garantizar y diversificar el suministro de materias primas fundamentales”; el reto climático y digital lleva a priorizar “garantizar una energía descarbonizada y asequible”, “reforzar la capacidad en materia de gestión de datos, inteligencia artificial y tecnologías punta”⁹⁴.

¿Ha llegado el momento de, sin abandonar el proyecto de paz, abordar el proyecto de potencia? Pasar de la conciencia moral, tejida sólidamente con políticas

⁹³ Seguido de cerca por la libre circulación de personas y servicios y, en tercer lugar y a cierta distancia, el euro.

⁹⁴ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, 2021, *Strategic Foresight Report The EU's capacity and freedom to act*, Brussels, 8.9.2021 COM(2021) 750 final.

comunes para garantizar la paz y prosperidad entre nosotros, a la conciencia política de nuestra potencia. Pasar del proyecto unificador ya logrado y estabilizado a encarar qué debe hacer la UE en el mundo. Qué debe hacer fuera de sus fronteras en los espacios donde se juegan sus intereses más inmediatos. Donde ella debe asumir su potencia y evitar que potencias menores y más agresivas ocupen su espacio sin valores (Rusia, Turquía).

La UE ha sabido recomponerse internamente tras el *brexít* y la peste china de la COVID-19: ha lanzado los planes de recuperación y resiliencia. Ello es muy positivo, pero la vocación deseable de la UE como tercera gran potencia del mundo multipolar se resiente. La Unión Europea se ignora a sí misma y al continente: la UE no se reconoce aún como la gran potencia comercial, económica, monetaria y solidaria que puede ser. La UE no sabía si quería ni si podía ser una gran potencia. La invasión y agresión rusa contra Ucrania (24.02.2022) será el despertar de la UE: ha cambiado las líneas geopolíticas de la UE, autoriza, promueve y financia la compra de armamento ofensivo en favor de la agredida Ucrania. La Unión ya sabe que quiere y puede ser una potencia con liderazgo global.

La Unión será más necesaria que en el pasado en una sociedad global poscovid puesto que heredaremos un mundo más fragmentado, más competitivo y no mucho más cooperativo que el mundo precovid.

Ciertamente siempre habrá una diferencia clara entre el proyecto de potencia de la UE con la vocación los Estados-continentes actuales (EE.UU., China, Rusia); éstos son Estados, con conciencia arraigada de sus intereses y de su identidad. En un Estado el poder está más definido y lo normal es una acción unida y resuelta. No obstante, la UE no goza de la afección patriótica como un Estado, no desata pasiones, y tampoco adquiere el necesario impulso y conciencia de la unidad. Esa asimetría no nos impide plantearnos en el contexto global si no habrá llegado el momento de dar otro paso. Claro que para ser potencia global necesita afrontar sus dos grandes debilidades que la incapacitan para ser una potencia global real con autonomía exterior: autonomía tecnológica global y autonomía estratégica.

Ha llegado esa hora de la conciencia ciudadana. Escuchar y dialogar con la ciudadanía en la Conferencia puede abrir un cambio transcendental con más conciencia cívica y legitimidad para asumir una nueva etapa de potencia política global.

Las nuevas formas de organización política, las formas mismas de ejercer la política y justificar las decisiones adoptadas colectivamente se deben basar en los intereses de la ciudadanía. La participación directa ciudadana en el debate político puede abrir también un cambio transcendental en la Unión Europea. Y el rearme político debe hacerse escuchando a la ciudadanía en la Conferencia sobre el Futuro de Europa.