

GOBERNANZA ECONÓMICA Y RÉGIMEN SANCIONADOR EN CASO DE INCUMPLIMIENTO EN LA EUROZONA.

Pablo Guerrero Vázquez
Universidad de Zaragoza.

RESUMEN: Los desequilibrios presupuestarios producidos tras la crisis económica de 2008 pusieron en evidencia las deficiencias que el marco europeo de disciplina presupuestaria y control del endeudamiento continuaba teniendo, a pesar de haber sido reformado en 2005. Como respuesta a esta situación, las Instituciones europeas y los propios Estados miembros diseñaron entre los años 2011 y 2013 un nuevo sistema de gobernanza económica, aprobando un elenco de instrumentos normativos interconectados entre sí y cuya aplicabilidad queda condicionada recíprocamente de forma implícita en la mayoría de las ocasiones. Algunas de las reglas pactadas han quedado reguladas, al menos transitoriamente, al margen del ordenamiento jurídico de la Unión. Otras obligan solo a los Estados de la eurozona y su aplicación, en ciertos casos, se circunscribe a aquellos Estados que han recibido asistencia financiera extraordinaria. En el vasto sistema de gobernanza económica las obligaciones presupuestarias de los Estados miembros se han incrementado considerablemente al tiempo que se han anudado nuevas sanciones en caso de incumplir tanto estos nuevos compromisos como los anteriores. La presente comunicación tiene por objeto la determinación y el estudio de esos nuevos deberes fiscales y del régimen sancionador potencialmente aplicable a los Estados de la eurozona en caso de incumplimiento. Procederemos al análisis de este bloque normativo en clave diacrónica a fin de explicitar con mayor precisión el fundamento y los condicionantes del elenco de medidas sancionadoras frente a la indisciplina presupuestaria.

SUMARIO:

- I. El principio de estabilidad presupuestaria en la eurozona antes de la crisis: la ineficacia de la prevención sin medidas de represión.
- II. El reforzamiento del poder sancionador de la UE en el marco de la nueva gobernanza económica y la reforma del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC).
 1. Incumplimiento de los objetivos de déficit estructural y sistema represivo.
 2. Un nuevo supuesto de hecho sancionable: la aparición de desequilibrios macroeconómicos excesivos.
 3. La reforma de la vertiente disuasoria del PEC.
 4. La manipulación de estadísticas: un supuesto de hecho atípico en el sistema represivo de la gobernanza europea.
- III. Reflexiones críticas: supuestos de hecho, sistema de adopción de decisiones y margen de discrecionalidad en el régimen sancionador europeo contra la indisciplina presupuestaria.

I. El principio de estabilidad presupuestaria en la eurozona antes de la crisis: la ineficacia de la prevención sin medidas de represión.

Los dos pilares fundamentales de la política económica son la política fiscal y la monetaria. Por ello, tras la firma del Tratado de Maastricht, donde se pusieron las bases para establecer una moneda única, sin Estado, para los Estados miembros de la UE, se hizo necesaria una mayor coordinación en la política fiscal y, concretamente, la implementación de medidas que garantizaran el cumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria¹. El establecimiento de una unión monetaria introducía un incentivo perverso para que los Estados expandiesen su política fiscal sin que ello repercutiese, inmediatamente, en un aumento de los tipos de interés de su economía nacional. De forma que si la unión monetaria no era acompañada de una mayor coordinación fiscal, desde el punto de vista de la teoría económica, el llamado equilibrio de Nash² sería un déficit público excesivo en toda la zona euro³.

Para enervar esta tendencia, el artículo 104 C TCE en su redacción dada por el Tratado de Maastricht estableció el mandato dirigido a los Estados miembros de evitar

¹ El artículo 3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE, en adelante) atribuye a la UE la competencia exclusiva en el ámbito de la política monetaria de los Estados miembros cuya moneda sea el euro. Por otro lado, el artículo 2.3 TFUE impone a los Estados la obligación de coordinarse en las políticas económicas, cuestión esta última reiterada en los artículos 5, 119, 121 y, en especial respecto a la política fiscal, en el artículo 126 TFUE. Las competencias de coordinación, en contraposición a las exclusivas (art. 3 TFUE) y compartidas (art. 4 TFUE), son consideradas un *tertium genus* en el marco comunitario y responden a una lógica de centralización de las competencias en materia económica propia de los modelos federales. DE MIGUEL BÁRCENA, Josu. *El gobierno de la economía en la Constitución europea. Crisis e indeterminación institucional*. Bosch Editor, Barcelona, 2011, pág. 71.

² En el marco de la teoría de juegos el equilibrio de Nash se ilustra habitualmente con el llamado dilema del prisionero. Con el mismo se evidencia que en un escenario de decisión colectiva con conflicto de intereses, la solución adoptada finalmente por los agentes implicados es no cooperativa y el equilibrio que alcanzan es subóptimo al que obtendrían de existir coordinación entre ellos. Por todos, VARIAN, Hal. *Microeconomía intermedia*, Bosch Editor, Barcelona, 2007, págs. 523 y 543.

³ Aunque el principio de estabilidad presupuestaria nace en el seno de la ideología liberal para reforzar la defensa de una intervención estatal mínima, el control del déficit público, y derivadamente de la deuda, es también un elemento instrumental en una unión monetaria. La estabilidad no es más que la consecuencia, o una consecuencia más, de la coordinación de políticas económicas y constituye un *prius* lógico del establecimiento de una moneda única. En este sentido, RUIZ ALMENDRAL, Violeta. *Estabilidad presupuestaria y gasto público en España*, La Ley, 2008, págs. 27 y 153. Por ello, en un principio, asumir la regla de estabilidad presupuestaria no constituye *per se* un triunfo ideológico o imposición del neoliberalismo, ni una rendición ante los mercados ni un ataque al Estado Social. TAJADURA TEJADA, Javier. “Reforma constitucional e integración europea”, *Claves de razón práctica*, 216, págs. 26-27. Además, desde una perspectiva económica, T. PIKETTY ha señalado recientemente, y con acierto, las perversas consecuencias que el recurso estatal indiscriminado al crédito provoca en la distribución de la riqueza. Cfr. *El capital en el S. XXI*, Fondo de cultura económica, Madrid, 2014, págs. 605-641. No obstante, al haberse producido fundamentalmente el ajuste entre ingresos y gastos mediante la reducción de estos últimos, la repercusión de la estabilidad presupuestaria sobre los derechos sociales haya resultado notoria. Máxime si es tenida en cuenta la correlación existente entre gasto social y gasto autonómico y la evolución de este último.

déficits excesivos, si bien no fijó ninguna proporción ni introdujo criterios para definir qué debía entenderse por tal⁴. El Tratado únicamente reguló un proceso para que la Comisión y el Consejo pudiesen ejercer presión sobre los Estados que incumpliesen una obligación no fijada en el TCE. Y un Protocolo adicional del propio Tratado, sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo⁵, se limitó a concretar y especificar los valores de referencia a los que hacía alusión el artículo 104 C TCE: 3% de déficit público *contable* y 60% de deuda pública, en relación con el PIB a precios de mercado⁶. A fin de prevenir la aparición de estos desequilibrios, complementariamente, el artículo 103 TCE reguló desde 1992 un procedimiento para que el Consejo, con apoyo de la Comisión, coordinase y supervisase la política económica de los Estados miembros⁷.

⁴ El Tratado de Maastricht, firmado el 7 de febrero de 1992 y en vigor desde el 1 de noviembre de 1993, modificó el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (TCEE) e hizo perder a esta organización comunitaria la adjetivación de “*Económica*” con la finalidad de hacerle asumir un papel más político en el proceso de integración europeo. MANGAS MARTÍN, Araceli y LIÑÁN NOGUERAS, Diego. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, 2015, pág. 38-39. Desde entonces, y hasta la entrada en vigor del Tratado de Lisboa el 1 de diciembre de 2009, debemos hablar de Comunidad Europea y, consecuentemente, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (TCE). El Tratado de Lisboa modifica el TCE y lo rebautiza como TFUE de forma que, a día de hoy, las previsiones del antiguo artículo 104 C TCE (artículo 104, si atendemos a la versión consolidada del TCE tras el Tratado de Ámsterdam) se encuentran recogidas en el artículo 126 TFUE.

⁵ Actualmente, Protocolo Adicional número 12 del TFUE, sobre procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, de 9 de mayo de 2008. Para facilitar la aplicación de este Protocolo fue aprobado el 22 de noviembre de 1993 el Reglamento (CE) núm. 3605/93, del Consejo, relativo a la aplicación del Protocolo sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, anejo al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. En el mismo se reguló, por ejemplo, la obligación de notificar a la Comisión dos veces al año los déficits públicos reales y previstos, así como los niveles de deuda pública reales (art. 4). A pesar de ser objeto de múltiples modificaciones, estuvo en vigor entre el 1 de enero de 1994 y el 29 de junio de 2009, fecha en la que fue reemplazado por su versión codificada (Reglamento (CE) núm. 479/2009, del Consejo). Por otro lado, el Protocolo anejo al TCE remitía al Sistema Europeo de Cuentas Económicas Integradas (SEC) para definir los términos “déficit”, “público” e “inversión”. Este sistema fue modificado en 1996, con la adopción del Reglamento (CE) núm. 2223/96, del Consejo, relativo al sistema europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Comunidad (SEC 95) y de nuevo en 2013, tras la aprobación del Reglamento (UE) núm. 549/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo al sistema europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea (SEC 2010). La modificación ha reducido numéricamente los ratios de deuda y déficit en relación con el PIB, al permitir capitalizar el gasto en I+D e incorporar al PIB, no sin polémica, estimaciones sobre actividades como la prostitución y el tráfico de drogas. Por último, debemos indicar que el SEC 2010 es, actualmente, el sistema empleado para calcular el déficit contable, no el estructural, que se rige por unos criterios distintos tal y como veremos.

⁶ Al definirse los valores de referencia como una proporción entre el déficit y la deuda con el PIB a precios de mercado, una disminución de este último provoca un aumento de dicho ratio, con independencia de que nominalmente las magnitudes “déficit” y “deuda” permanezcan estables. Lo cual se verá favorecido si atendemos a que la disminución del PIB irá ligada al crecimiento del numerador de dicho cociente, por ser habitual en las fases recesivas del ciclo económico un hundimiento de la recaudación impositiva y un incremento del gasto público, como consecuencia del papel que juegan los estabilizadores automáticos de la economía (v. gr. las prestaciones por desempleo).

⁷ Desde el 1 de mayo de 1999, tras la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1997, estas previsiones quedaron recogidas en el artículo 99 TCE. A día de hoy es el artículo 121 TFUE el encargado de regular estas cuestiones.

La puesta en marcha de la tercera fase de la Unión Económica y Monetaria, que se inició el 1 de enero de 1999 e implicaba la fijación irrevocable de los tipos de cambio de once divisas, exigía una mayor coordinación fiscal entre los Estados miembros. Por ello en 1997, impulsado por Alemania, fue aprobado el Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC en adelante), que arbitró una serie de instrumentos para reforzar la obligación de los Estados de mantener unas finanzas públicas saneadas en torno a dos pilares: la vertiente preventiva tendente a advertir y evitar las desviaciones y la vertiente represiva implementada para forzar su corrección.

El fundamento político de dicho Pacto lo recoge la Resolución del Consejo Europeo de Ámsterdam sobre el Pacto de Estabilidad y Crecimiento, de 17 de junio de 1997, que incorpora orientaciones políticas firmes para la aplicación del PEC por parte de los Estados miembros, la Comisión y el Consejo. Con posterioridad, el 7 de julio de ese mismo año, fueron aprobados dos Reglamentos que regularon normas de carácter preventivo y disuasorio en desarrollo de los artículos 103 y 104 C TCE, respectivamente: en primer lugar, el Reglamento (CE) núm. 1466/97, del Consejo, relativo al reforzamiento de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas; en segundo, el Reglamento (CE) núm. 1467/97, del Consejo, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo.

En su vertiente preventiva de los desequilibrios económicos y presupuestarios, la regulación contenida en el Reglamento (CE) núm. 1466/97 fue muy ambigua. Tras su entrada en vigor, los Estados miembros de la eurozona debían elaborar un programa de estabilidad que recogiera, entre otros contenidos previstos en su artículo 3, su objetivo a medio plazo en términos de situación presupuestaria próxima al equilibrio o con superávit, así como la trayectoria de ajuste para alcanzarlo. Aunque no se establecía expresamente, parece que el citado artículo se refería a un déficit definido en términos estructurales, no en términos contables. La razón de esta interpretación estribaba en que el artículo 5 atribuía al Consejo potestad para examinar si el objetivo presupuestario establecido en el programa de estabilidad aportaba un margen de seguridad suficiente como para evitar que se produjera un déficit excesivo. Y como este último sí está definido en términos contables, aquél debía estarlo en términos estructurales, siendo

esta diferencia la que justificaba la labor examinadora del Consejo para acreditar la compatibilidad entre ambos⁸.

Por su parte, el artículo 6 desarrolló el sistema de supervisión multilateral previsto en el artículo 103.3 TCE. En dicho artículo, el Reglamento atribuía este poder al Consejo para vigilar la aplicación de los programas de estabilidad, a través de un sistema que descansaba en las recomendaciones emitidas por dicha institución comunitaria, de forma que, con base en el artículo 103.4 TCE, el Consejo podía recomendar a un Estado miembro la adopción de medidas correctoras cuando detectara desviaciones importantes de la situación presupuestaria respecto del objetivo presupuestario a medio plazo. Linde Paniagua denunció que este sistema provocaba una mutación en la naturaleza jurídica de la recomendación como instrumento normativo en el marco de la política económica y monetaria pues, a pesar su forma externa, unas recomendaciones con tal contenido se aproximaban más a las directivas o a las decisiones⁹. Y ello a pesar de que en 1997 el marco regulador de la vertiente preventiva del TEC no preveía todavía, como hará más tarde, ninguna sanción en el caso de que el Estado miembro afectado no atendiese al contenido de la recomendación formulada por el Consejo.

Respecto al pilar o vertiente disuasoria, cuyo objeto era corregir el déficit público considerado excesivo conforme a los valores de referencia, el Consejo aprobó el Reglamento (CE) núm. 1467/97, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo. Su artículo 3.4 facultaba al Consejo para advertir de la existencia de déficit excesivo y del plazo para corregirlo mediante recomendación dirigida al Estado miembro afectado. De incumplirse la recomendación y persistir el

⁸ Recordemos que para el cálculo del déficit estructural es necesario atender a la diferencia existente entre el PIB real y el potencial, esto es, el nivel de PIB si se utilizasen todos los recursos existentes en la economía sin generar inflación (es decir, cuando la tasa de desempleo es la más baja posible sin hacer subir los salarios: *Non Accelerating Wages Rate of Unemployment –NAWRU-*). Por tanto, como recuerdan P. HERNÁNDEZ DE COS y J.J. PÉREZ, el déficit estructural se obtiene como diferencia entre el déficit cíclico y el déficit observado. Cfr. “La nueva Ley de Estabilidad Presupuestaria”, *Boletín económico del Banco de España*, abril de 2013, pág. 66. A día de hoy, la norma de referencia para su cálculo es la Orden ECC 2741/2012, de 20 de diciembre, sobre el cálculo de las previsiones tendenciales de ingresos y gastos y de la tasa de referencia de la economía española, que desarrolla el artículo 11.6 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de septiembre, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEP). La norma ha sido modificada por Orden ECC 493/2014, de 27 de marzo, que recoge el cambio aceptado por la Comisión Europea precisamente respecto al cálculo del desempleo estructural y que ha beneficiado indudablemente a España.

⁹ LINDE PANIAGUA, E. “Las recomendaciones en el marco de la política económica y monetaria: un ejemplo de mutación normativa”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 6, 1999, págs. 393-394.

déficit, el artículo 10.2 permitía el Consejo formular una advertencia al Estado afectado, precisando en ella las medidas que a juicio del Consejo debían adoptarse de inmediato. Y de comprobarse posteriormente que el Estado afectado incumplía la advertencia y no implementaba esas medidas, el Consejo podía directamente sancionar el incumplimiento. El artículo 11 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, en desarrollo del artículo 104.11 TCE, contemplaba como sanción la constitución de un depósito sin intereses que comprendería un componente fijo (0,2% del PIB) y otro variable (10% de la diferencia entre el déficit expresado en términos de PIB y el valor de referencia del PEC). Nótese que lo característico de este marco regulador es que el supuesto de hecho que desencadena el momento represivo -en este caso la imposición de una sanción pecuniaria- en el sistema de disciplina fiscal europeo es, como norma general, la inobservancia de las recomendaciones o advertencias del Consejo y no la perseverancia del incumplimiento económico que las provoca; no, en fin, la ineficacia o inactividad *material* del Estado, sino el incumplimiento *formal* de la decisión del Consejo¹⁰.

Como se constató pronto, los valores de referencia del déficit excesivo definidos en términos contables en el artículo 104 C TCE eran de quimérico cumplimiento en un momento recesivo del ciclo económico¹¹. El choque de la norma con la realidad económica era tan previsible que tan solo quedaba aguardar el incumplimiento del Pacto. Y el mismo se materializó en enero del año 2003, cuando el Consejo, con base en el artículo 104.6 TCE, resolvió mediante Decisión 2003/89/CE que en Alemania, principal impulsor del PEC, existía un déficit excesivo. Unos meses después, en junio, por Decisión 2003/487/CE, el Consejo consideró que dicha situación de déficit excesivo también concurría en Francia. Apoyándose en el artículo 104.7 TCE y el artículo 3.4 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, el Consejo recomendó a ambos Estados la aplicación de diversas medidas en un plazo determinado para corregir sus desequilibrios. La Comisión, considerando que dichas medidas eran insuficientes, recomendó al Consejo que advirtiera a ambos Estados conforme al modelo represivo descrito, pero llegados a este punto el Consejo desoyó la recomendación de la Comisión. Y la advertencia prevista en el artículo 104.9 C TCE, que, de haberse adoptado, habría permitido la

¹⁰ Así lo evidencia el considerando tercero de la Decisión 2007/154/CE, de 30 de enero, por las que se deroga la Decisión 2003/487/CE, relativa a la existencia de un déficit excesivo en Francia.

¹¹ Si se analizan los veinte ejercicios presupuestarios anteriores a 1992, los valores de referencia del PEC fueron superados en 202 ocasiones, el 50% de las ocasiones. Y solo en cuatro ocasiones, señala M. GARCÍA CRESPO, no hubiese procedido la imposición de sanciones. Cfr. “Los costes de la estabilidad presupuestaria”, *Revista Española de Control Externo*, 13, 2003, pág. 20.

imposición de sanciones económicas en caso de que posteriormente se hubiese comprobado, de nuevo, que los Estados miembros afectados no habían adoptado medida alguna o las adoptadas resultaban inadecuadas, no llegó a formularse, por lo que el régimen sancionador quedó inédito, fundamentalmente por falta de previsión y realismo¹².

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, de 13 de julio de 2004, aun sin entrar en el fondo de la cuestión¹³, confirmó la ausencia de repercusiones por dichos incumplimientos, lo que impulsó que se acometiera una reforma del PEC que corrigiese los errores de diseño con los que nació tanto en la vertiente preventiva como en la propiamente represiva, que más clamorosamente había fallado. La reforma llegó en el año 2005, en un periodo de crecimiento económico sostenido, y con ella la UE facilitó una política presupuestaria anti-cíclica, amplió todos los marcos temporales para corregir los déficits excesivos y flexibilizó el criterio de equilibrio introduciendo factores relevantes que exoneraban de responsabilidad en caso de incumplimiento¹⁴.

En este sentido, el Reglamento (CE) núm. 1055/2005, del Consejo, modificó la vertiente preventiva del PEC e introdujo al Reglamento (CE) núm. 1466/97 un artículo 2 bis que, con precisión, definió en términos estructurales el objetivo presupuestario a medio plazo de los Estados miembros de la Eurozona y del MTC II¹⁵. Desde la entrada

¹² En el Consejo (ECOFIN) celebrado el 25 de noviembre de 2003 no se alcanzó la mayoría exigida por el artículo 104.13 TCE para aprobar la pertinente advertencia. Sin embargo, ese mismo día el ECOFIN adoptó dos Conclusiones con similar contenido en relación con cada uno de los Estados miembros afectados. De forma que, sin negarse la oportunidad de las nuevas recomendaciones, el Consejo paralizó el procedimiento de déficit excesivo (PDE) y eludió la posibilidad de imponer sanciones económicas en caso de que se produjese un nuevo incumplimiento. Estas Conclusiones fueron anuladas por el TJCE en su Sentencia de 13 de julio de 2004, por entender que el Consejo no puede modificar sus recomendaciones sin un nuevo pronunciamiento de la Comisión, institución a la que corresponde el derecho de iniciativa.

¹³ T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI señaló, en un cuidadoso análisis de esta Sentencia, que el TJCE, precisamente, dejó sin resolver el nudo gordiano del problema planteado. A saber, el grado de discrecionalidad del que goza el Consejo a la hora de adoptar recomendaciones y decisiones en las sucesivas fases del proceso de déficit excesivo. En este sentido, el comisario de economía, Pedro Solbes, criticó tras la reunión del Consejo que la decisión tomada en su seno suponía el paso de un sistema basado en las reglas a otro basado en las decisiones políticas. Pero el TJCE para desestimar el recurso, en lugar de razonar en estos términos, esgrimió un argumento procesal, limitándose a señalar que la no adopción de una Decisión por parte del Consejo no es susceptible de impugnarse por la vía del recurso de anulación, sino por la del de omisión. Cfr. “La discrecionalidad política del ECOFIN en la aplicación del procedimiento por déficit excesivo. Reflexiones tras la Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 2004”, *Revista de Estudios Políticos*, 126, 2004, págs. 151-176.

¹⁴ ESPARZA OROZ, Miguel. “El nuevo marco de la estabilidad presupuestaria en España”, *Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 26, 2012, pág. 158.

¹⁵ El Mecanismo de Tipo de Cambio (MTC II) sustituyó el Sistema Monetario Europeo (SME), que quedó obsoleto desde la introducción del Euro.

en vigor del Reglamento (CE) núm. 1055/2005 el saldo presupuestario de dichos Estados debía situarse entre un déficit del 1% y el equilibrio o el superávit “en términos de ajuste en función del ciclo económico y una vez aplicadas las medidas transitorias y temporales”. Por otro lado, se dotó de una nueva redacción al artículo 5, de forma que este precepto recoge desde entonces que el valor de referencia para examinar si un Estado miembro observa adecuadamente la trayectoria de ajuste hacia su objetivo presupuestario a medio plazo, en caso de haberse alejado del mismo, es en términos estructurales de déficit el 0,5% del PIB. En la vertiente preventiva del PEC, sin embargo, la reforma continuó sin prever sanción alguna en caso de incumplimiento de estos objetivos.

La vertiente disuasoria del PEC, regulada en el Reglamento (CE) núm. 1467/97, también fue modificada por el Reglamento (CE) núm. 1056/2005, del Consejo. A pesar de que los valores de referencia para determinar si un Estado miembro incurría en déficit excesivo continuaron definiéndose en términos contables, indirectamente se introdujo un elemento estructural al flexibilizar los supuestos en los cuales el exceso en el déficit podía considerarse excepcional¹⁶. Con ello, se dificultaba, en la práctica, la imposición de sanciones, pues aumentaban los supuestos en los cuales las instituciones comunitarias podían no apreciar la concurrencia de un déficit excesivo.

Esta mayor flexibilidad se logró mediante una modificación de la redacción del artículo 2 del Reglamento (CE) núm. 1467/97 que, como norma general, se limitaba originariamente a prever que la superación del valor de referencia debido a una grave recesión económica únicamente era excepcional cuando se registrara, como mínimo, una disminución anual del PIB real del 2%. En 2005 esta condición se elimina, y se habilita a la Comisión y al Consejo para considerar excepcional la superación del valor de referencia en situaciones de grave recesión económica cuando la misma se deriva de “una tasa negativa de crecimiento anual del PIB en volumen” (con independencia de su magnitud) o, yendo un paso más allá, cuando se produzca “un periodo prolongado de

¹⁶ Desde el año 2005 el Reglamento (CE) núm. 1467/97 sí recoge explícitamente en sus artículos 3.4 5.1 el concepto de déficit estructural, al regular la advertencia del Consejo prevista, hoy en día, en los apartados 7 y 9 del artículo 126 TFUE. De modo tal que el Consejo, en dicha advertencia, pedirá al Estado miembro que logre una mejora anual mínima equivalente al 0,5% del PIB del saldo presupuestario ajustado en función del ciclo, tras deducir las medidas excepcionales y otras de carácter temporal. De este modo, se coordina la vertiente disuasoria del PEC con la preventiva pues ese mismo montante es el considerado tras su reforma de 2005 por el Reglamento (CE) núm. 1466/97 para evaluar la trayectoria de ajuste hacia el objetivo presupuestario de medio plazo en los programas de estabilidad y de convergencia (arts. 5 y 9, respectivamente).

muy bajo crecimiento anual del PIB en volumen en relación con su potencial”. Por ello la Comisión, a la hora de realizar el informe previsto en el artículo 104.3 TCE (art. 126.3 TFUE) debía tomar en consideración la evolución de las situaciones económicas y presupuestarias a medio plazo. Factores a los que también debía atenderse para declarar la existencia de un déficit excesivo (art. 104.6 TCE) siempre que el déficit general se mantuviese cercano al 3% y su superación se considerase temporal (art. 2.4). Sin embargo, los mismos no podían ser considerados a la hora de derogar las decisiones ya adoptadas en el marco de los apartados 7, 8, 9 y 11 del artículo 104 TCE (art. 2.6).

Por otro lado, la reforma amplió la mayoría de los plazos, salvo el previsto para corregir el déficit excesivo en situaciones normales, que debería seguir consiguiéndose en un plazo de un año desde su identificación salvo que concurriesen circunstancias excepcionales (art. 3.4). Además, se dispuso que dicho plazo pudiese ser ampliado cuando el Estado en cuestión hubiese tomado medidas eficaces para ajustarse bien a la recomendación formulada con arreglo al artículo 107.4 TCE, o bien a la advertencia prevista en el artículo 107.9 TCE. Como vemos, de nuevo hay que diferenciar, y aquí de forma más evidente, entre la adopción de medidas eficaces para ajustarse a las recomendaciones o advertencias del Consejo y, por otro lado, la eficacia de las mismas para superar una situación de desequilibrio excesivo. La posibilidad de prorrogar el plazo para superar dicho desequilibrio procede cuando el Estado hace un esfuerzo por adaptarse a las indicaciones del Consejo, a pesar de que las mismas no produzcan el resultado esperado por aparecer factores económicos adversos, e inesperados, que tienen importantes efectos desfavorables sobre la hacienda pública (arts. 3.5 y 5.2).

La crisis económica, que comenzó a manifestarse con mayor violencia a partir de 2008, dejó, sin embargo, un escaso margen para que el PEC reformado fuese aplicado en un escenario expansivo del ciclo económico. El desequilibrio provocado en las cuentas públicas tanto en España como en la mayoría de los países de la UE fue notorio y, consecuentemente, inevitable el incumplimiento del marco europeo de control del endeudamiento, amén del nacional. Dentro de la Eurozona, en el año 2009, el Consejo, de conformidad con el artículo 104.6 TCE, declaró la existencia de un déficit excesivo en Grecia, Irlanda, Francia, Eslovenia, Portugal y España, y se dirigieron con arreglo al

artículo 104.7 TCE recomendaciones para superarlo¹⁷. El 27 de abril de 2009, concretamente, el Consejo declaró la existencia de un déficit excesivo en España (Decisión 2009/417/CE) y adoptó una recomendación para su corrección a más tardar en 2012, considerando que concurrían circunstancias excepcionales suficientes como para ampliar el plazo de un año previsto, como norma general, en el artículo 3.4 del Reglamento (CE) núm. 1467/97¹⁸. En 2010, llegó el turno de Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Finlandia, Holanda e Italia, cuyo déficit superó asimismo los valores de referencia y recibieron sendas recomendaciones para adopción de medidas urgentes. Y lo mismo aconteció en 2013 con Malta.

En este contexto de abierta crisis, se fraguó el nuevo diseño institucional en la gobernanza económica de la UE, implementado en 2011 a través de los Reglamentos (UE) núms. 1173/2011, 1174/2011, 1175/2011, 1176/2011 y 1177/2011 y de la Directiva 2011/85/UE. Un nuevo diseño restrictivo y riguroso con el gasto excesivo de las Administraciones Públicas, que iba a incidir sensiblemente sobre la soberanía presupuestaria de los Estados miembros y, en el seno de estos, inevitablemente, sobre la autonomía financiera de los entes subcentrales allí donde, como en el caso de España, existe una marcada descentralización del poder político y del gasto público en los entes subcentrales. A su análisis dedicamos los siguientes epígrafes.

¹⁷ También en 2009 se declaró su existencia en Letonia y Lituania, si bien por aquel entonces no pertenecían a la Eurozona. Se incorporaron, respectivamente, en 2014 y 2015, habiéndose puesto en 2013 en ambos Estados fin a esta situación de desequilibrio presupuestario.

¹⁸ Posteriormente, con base en el artículo 3.5 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, atendiendo a la aparición de factores económicos adversos y a la consideración de que España había adoptado medidas efectivas para adaptarse las recomendaciones formuladas, el Consejo ha adoptado recomendaciones revisadas que han ampliado sucesivamente el plazo para superar la situación de déficit excesivo. El 2 de diciembre de 2009 se amplió el plazo hasta 2013, el 10 de julio de 2012 se hizo lo propio hasta 2014 y, finalmente, el 20 de junio de 2013 el Consejo consideró que el *deadline* para conseguir la corrección del déficit excesivo debía situarse en 2016, ejercicio que debería cerrarse con un 2,8% de déficit contable en términos de PIB. La última previsión de la Comisión Europea, publicada el 5 de noviembre de 2015, cuestiona la consecución de este objetivo pues estima que en 2016 el déficit contable de España será del 3,6% y que será en 2017 cuando se quede por debajo del 3%, al situarse en un 2,6%. Comisión Europea (2015): *European Economic Forecast Autumn 2015*. Además de en España, dentro de la Eurozona continúan abiertos procedimientos de déficit excesivos en Grecia, Irlanda, Francia, Eslovenia, Portugal y Chipre.

II. El reforzamiento del poder sancionador de la UE en el marco de la nueva gobernanza económica y la reforma del Pacto de Estabilidad y Crecimiento (PEC).

El nuevo marco normativo europeo se ha articulado, como es sabido, a través de instrumentos con distinto propósito y diferente naturaleza. Es interesante discernir entre aquellos instrumentos configurados para asistir financieramente a los Estados miembros que atraviesan dificultades económicas¹⁹ y aquellos otros que persiguen vigilar con mayor intensidad la política económica de los Estados, con el propósito de evitar que se produzcan o acrecienten sus desequilibrios presupuestarios y macroeconómicos.

En la presente comunicación nos interesan estos últimos y, fundamentalmente, el denominado *six pack*, conformado por cinco reglamentos y una directiva aprobados en 2011 que constituyen el primer paquete de disposiciones que reforzó la coordinación presupuestaria de los Estados miembros, introdujo nuevas obligaciones a los Estados de la eurozona y facilitó la imposición de sanciones a estos en caso de incumplimiento.

Posteriormente, el *six pack* ha sido completado por el Tratado de Estabilidad Coordinación y Gobernanza (TECG o *Fiscal Compact*) de 2012²⁰ y el *two pack* de

¹⁹ Entre estos instrumentos destaca el Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE), constituido por un Tratado Internacional cuyo instrumento de ratificación se publicó en el BOE el 4 de octubre de 2012, una vez que las Cortes Generales autorizaron la misma tal y como dispone el artículo 94 CE. Con anterioridad, para que los Estados miembros de la zona euro pudiesen aprobar este instrumento de estabilidad, fue modificado el artículo 136 TFUE por Decisión del Consejo Europeo de 25 de marzo de 2011. Sobre la validez de esta reforma es ineludible hacer referencia al Caso *Pringle*, cuestión prejudicial resuelta por STJUE de 27 de noviembre de 2012. En contra de lo dispuesto por el TJUE en dicha Sentencia (párrafo 65), E. LINDE PANIAGUA ha manifestado que, en su opinión, no existía un impedimento jurídico para que la articulación de un mecanismo de estabilidad tuviese lugar al margen del ordenamiento de la UE, cabiendo en última instancia el recurso a la técnica de la cooperación reforzada (arts. 326 y siguientes TFUE). Cfr. “La mutación de la Unión Europea y su Derecho originario: la modificación del artículo 136 del TFUE, y otros Tratados (Tratados parásitos) suscritos por Estados de la Unión Europea, en particular el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza de la Unión Europea”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, 23, 2012, págs. 91-92. También conviene recordar que en el rescate financiero griego, portugués e irlandés jugaron un papel relevante el Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF), que desde el 30 de junio de 2013 no puede participar en nuevos programas de auxilio, y el Mecanismo Europeo de Estabilización Financiera (MEEF). Este último fue regulado por el Reglamento (UE) núm. 407/2010, del Consejo, y modificado recientemente por el Reglamento (UE) 2015/1360, del Consejo, después de que el MEEF fuese utilizado para prestar asistencia financiera a corto plazo a Grecia (*bridge loan*) en julio de 2015.

²⁰ Tratado internacional cuya ratificación exigió, en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 CE, la previa autorización de las Cortes por Ley Orgánica (LO 3/2012, de 25 de julio). El Tratado entró en vigor el 1 de enero de 2013 y ha sido suscrito y ratificado por todos los miembros de la UE, con la excepción de Reino Unido y la República Checa. Tampoco ha sido ratificado por Croacia, que se incorporó a la Unión el 1 de julio de 2013. Si bien está prevista su incorporación al ordenamiento jurídico de la UE en un plazo de cinco años desde su entrada en vigor (art. 16 TECG). Los compromisos más relevantes asumidos por estos 25 Estados los desarrollaremos a lo largo de esta comunicación, cuando se encuentre estrechamente relacionados con otras cuestiones abordadas. En cualquier caso, autorizada doctrina ha señalado que el

2013, integrado por el Reglamento (UE) núm. 472/2013, sobre el reforzamiento de la supervisión económica y presupuestaria de los Estados miembros de la zona del euro cuya estabilidad financiera experimenta o corre riesgo de experimentar graves dificultades, y por el Reglamento (UE) núm. 473/2013, sobre disposiciones comunes para el seguimiento y evaluación de los proyectos de planes presupuestarios y para la corrección del déficit excesivo de los Estados miembros de la zona del euro²¹. Dichas normas entraron en vigor el 30 de mayo de 2013. Conformando todo ellos el puzzle normativo con el que se pretenden garantizar, a través del máximo rigor fiscal, el equilibrio presupuestario en los Estados miembros²².

En las páginas que siguen analizaremos, en primer lugar, las novedosas sanciones previstas en caso de que un Estado miembro se aleje de sus objetivos presupuestarios a medio plazo. Con posterioridad se abordará el régimen sancionador establecido en caso de incumplimiento de una nueva obligación, como lo es la de eludir la aparición de desequilibrios macroeconómicos excesivos. En tercer lugar estudiaremos las novedades introducidas en el componente disuasorio del PEC, donde quizás las novedades sean menos notorias. Por último, centraremos nuestra atención en una sanción, también innovadora, consistente en una multa de hasta el 0,2% del PIB, pero que responde a una lógica diferente al resto. Y es que mientras el supuesto de hecho de las demás sanciones previstas en la vertiente preventiva y la vertiente disuasoria del PEC es el

TECG no era necesario, en modo alguno, desde un punto de vista legal. Bien porque las obligaciones que el mismo contiene ya eran exigibles conforme a la normativa europea o bien porque podían adoptarse fácilmente a través de modificaciones de ésta dentro del marco de la Unión. Aunque es cierto que la ratificación del TECG permite a los Estados justificar más fácilmente sus contribuciones al MEDE de cara a su opinión pública interna -desde el 1 de marzo de 2013 la recepción de ayudas del MEDE está condicionada a la ratificación del TECG, tal y como dispone el Considerando 5 del TMEDE-. Cfr. PEERS, Steve “The Stability Treaty: Permanent Austerity or Gesture Politics?”, *European Constitutional Law Review*, 8, 2012, pág. 441.

²¹ El Reglamento (UE) núm. 472/2013, aplicable en aquellos Estados que experimenten graves dificultades desde el punto de vista de su estabilidad financiera o hayan solicitado o recibido ayuda financiera, desplaza la mayoría de previsiones contenidas en el *six pack* y en el Reglamento (UE) núm. 473/2013 (arts. 10 a 13). España, sin embargo, a pesar de haberse recibido auxilio financiero del MEDE, no está obligada a presentar el programa de ajuste macroeconómico que regula el Reglamento y solo debe someterse al sistema de supervisión post-programa previsto en el artículo 14 del mismo hasta que reembolse el 75% de la ayuda recibida. Cfr. Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Reglamento (UE) núm. 472/2013, de 6 de febrero de 2014. De lo que se deduce la plena aplicabilidad del resto de disposiciones normativas y hace decaer el interés de un estudio en profundidad de este Reglamento. En 2015, una vez finalizados los rescates en Portugal e Irlanda, los únicos Estados miembros que ha debido presentar un programa de ajuste económico han sido Grecia y Chipre. El Reglamento (UE) núm. 473/2013 sí introduce alguna previsión adicional al *six pack* que será comentada llegado el momento.

²² CLOSA MONTERO, Carlos. “Los cambios institucionales en la gobernanza macroeconómica y fiscal de la UE: hacia una mutación constitucional europea”. *Revista de Estudios Políticos*, 165, 2014, pág. 67.

incumplimiento, por parte de un Estado de la eurozona, de las recomendaciones o advertencias del Consejo relativas a sus compromisos económicos, dicha sanción se impone directamente si dichos Estados tergiversan, deliberadamente o con negligencia grave, sus estadísticas contables.

1. Incumplimiento de los objetivos de déficit estructural y sistema represivo.

La vertiente preventiva del PEC, desarrollada en el Reglamento (CE) núm. 1466/97, ha sido modificada por el Reglamento (UE) núm. 1175/2011 en lo que respecta a los objetivos presupuestarios a medio plazo y a los programas de estabilidad, incorporándose, además, el conocido como semestre europeo y, en parte, por el TCEG.

El objetivo presupuestario a medio plazo fue introducido en la reforma de 2005 del Reglamento (CE) núm 1466/97, que introdujo un artículo 2 bis en el que constaba que el saldo presupuestario de los Estados miembros debía situarse entre un déficit estructural del 1% y el equilibrio o el superávit. Aunque la redacción del Reglamento a este respecto se mantiene inalterada tras la reforma de 2011, la entrada en vigor del TCEG el 1 de enero de 2013 concretó este intervalo para los 25 Estados que lo ratificaron, de forma que el déficit estructural máximo en el que podrán incurrir las Partes Contratantes del Tratado será del 0,5% del PIB, ampliable al 1% cuando el nivel de deuda, en términos de PIB, esté muy por debajo del 60% (art. 3)²³. La reforma del Reglamento (CE) 1466/97 en 2011 sí ha alterado el plazo ordinario para la revisión del objetivo presupuestario a medio plazo, que se ha reducido de cuatro a tres años, y existe la obligación de que dicho objetivo se coordine con los marcos presupuestarios nacionales a medio plazo, de conformidad con otro de los instrumentos normativos del

²³ El artículo 3.1 c) TCEG prevé, adicionalmente, la posibilidad de desviarse temporalmente de objetivo a medio plazo, o de la senda de ajuste hacia dicho objetivo, en situaciones excepcionales. Es decir, cuando concurre un acontecimiento inusual que esté fuera de control de la Parte Contratante y tenga gran incidencia en la situación financiera de las administraciones públicas, o en aquellos periodos de grave recesión económica, siempre que la desviación temporal no ponga en peligro la sostenibilidad presupuestaria a medio plazo (art. 3.3 TCEG). Dicha previsión consta de forma prácticamente mimética en el actual artículo 6.3 del Reglamento (CE) 1466/97, que permite a la Comisión no considerar en estos supuestos la desviación del objetivo presupuestario a medio plazo. También guarda similitud esta redacción con la prevista desde 2011 en los artículos 3.5 y 5.2 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, regulador de la vertiente disuasoria del PEC. En este cuerpo normativo, sin embargo, la introducción de la “excepcionalidad” está justificada porque el valor de referencia del déficit, en el marco del PDE, está fijado en términos contables. La definición en términos estructurales del objetivo presupuestario a medio plazo del TCEG y del Reglamento (CE) núm. 1466/97 creemos que no es coherente con esta medida de flexibilización.

six pack: la Directiva 2011/85/UE, del Consejo, sobre los requisitos aplicables a los marcos presupuestarios de los Estados miembro.

Como el objetivo de estabilidad presupuestaria se integra en el programa de estabilidad, las sanciones aplicables en caso de incumplimiento de este objetivo deben ser estudiadas en el marco del programa. En 2011 el contenido de los programas de estabilidad ha sido alterado. La nueva redacción del artículo 3 del Reglamento (CE) núm. 1466/97 impone contenidos adicionales²⁴ y el artículo 4 incorpora la exigencia de presentación del programa antes del treinta de abril de cada año (art. 4). Y según el artículo 4 Reglamento (UE) núm. 473/2013, los Estados miembros de la eurozona también deben presentar antes de esta fecha su programa nacional de reforma y su plan fiscal nacional a medio plazo de conformidad con su marco presupuestario a medio plazo²⁵.

Una vez presentado el programa de estabilidad, si el Consejo considera que el mismo es insuficiente, y que es necesario reforzar sus objetivos y medidas, invitará al Estado miembro para que lo ajuste (nuevo art. 5.2 Reglamento (CE) núm. 1466/97). En el caso de no ser atendida esta invitación del Consejo, sin embargo, la reforma no ha incorporado la posibilidad de imponer una sanción, a diferencia de lo previsto, como veremos, en relación a los planes de medidas correctoras [art. 8 Reglamento (UE) núm. 1176/2011 en relación con el art. 3.1 Reglamento (UE) núm. 1174/2011].

La sanción, en cambio, si podrá imponerse cuando, una vez aprobado el programa de estabilidad, se perciba que el Estado miembro se desvía de forma significativa de su trayectoria de ajuste hacia el objetivo presupuestario a medio plazo. Como señalamos *up supra*, desde su entrada en vigor, el artículo 6 del Reglamento (CE) núm. 1466/97 facultaba al Consejo, en caso de que detectara desviaciones importantes de la situación

²⁴ Los programas de estabilidad, además de recoger el objetivo presupuestario a medio plazo, deben contener desde 2011 información sobre las obligaciones implícitas relacionadas con el envejecimiento de la población y sobre los pasivos contingentes que puedan tener una gran incidencia sobre las cuentas públicas (como las garantías públicas entre los que se encontrarían, por ejemplo, los Esquemas de Protección de Activos suscritos en favor de la banca o los avales otorgados por el Estado español, a través del FEEF, sobre las emisiones de deuda griega). Especial interés merece la necesidad de informar sobre la coherencia de estos programas con las OGPE y el programa nacional de reformas, a los que nos hemos referido en la nota anterior relativa al semestre europeo.

²⁵ El 30 de abril de 2015 España aprobó su programa de Estabilidad para el periodo 2015-2018 y lo remitió, junto con el Plan Nacional de Reformas, a la Comisión Europea. Como el Programa de Estabilidad es el documento esencial por el que se diseña la política fiscal en el corto, medio y largo plazo, el mismo tiene la consideración de plan fiscal a medio plazo al que hace referencia el artículo 4 del Reglamento (UE) núm. 473/2013, tal y como recoge *in fine* el primer apartado de dicho precepto. Ministerio de Economía (2014): *Actualización del Programa de Estabilidad 2014-2017*.

presupuestaria respecto del objetivo presupuestario a medio plazo²⁶, para formular recomendaciones que tratasen de impedir la aparición de un déficit excesivo en los Estados miembros incumplidores. Sin embargo, como es sabido, el rasgo característico de las recomendaciones ha sido, tradicionalmente, su carencia de obligatoriedad, hasta el punto de que parte de la doctrina les había negado su naturaleza jurídica y otros autores, manteniéndoles su consideración de norma jurídica, no creían que cupiese con fundamento en su incumplimiento la imposición de sanciones directas²⁷.

No obstante estas objeciones, para superar la problemática que acabamos de apuntar, tras la reforma de 2011 la nueva redacción del artículo 6.2 del Reglamento (CE) 1466/97 prevé un sinuoso sistema, similar al previsto en el artículo 126 TFUE en el marco disuasorio del PEC. De forma que, en primer lugar, en caso de que un Estado se desvíe significativamente de su objetivo presupuestario a medio plazo, el Consejo puede recomendarle que adopte una serie de medidas en un plazo de cinco meses, o de tres si la situación es especialmente grave y requiere medidas urgentes. Si dicha recomendación no es atendida, la Comisión –que puede realizar misiones de supervisión *in situ* al amparo del artículo 11 tanto para que el Consejo adopte una recomendación como una decisión²⁸- recomendará inmediatamente al Consejo para que adopte, por mayoría cualificada, una decisión en que se constate dicho incumplimiento²⁹. Y una vez adoptada esta decisión, si el Estado sigue sin cumplir eficazmente las medidas en ella

²⁶ Para valorar si un Estado se ha separado de forma significativa de su objetivo de estabilidad presupuestaria, desde el año 2011, debe tomarse como punto de referencia su saldo estructural y analizarse el cumplimiento de la conocida como “regla de gasto”, que vincula la evolución del gasto público a la tasa de crecimiento del PIB potencial a medio plazo (art. 5.1, párrafo tercero, Reglamento (CE) núm. 1466/97). La regla de gasto constituye un complemento útil a la limitación del déficit estructural, por facilitar el ahorro de los ingresos extraordinarios, si bien no garantiza por sí misma un escenario de equilibrio presupuestario. Cfr. HERNÁNDEZ DE COS, Pablo y PÉREZ, Javier J. “Reglas fiscales, disciplina presupuestaria y corresponsabilidad fiscal”, *Papeles de economía española*, 143, 2015, pág. 178. BELLOD REDONDO, José Francisco. “Techo de gasto y estabilidad presupuestaria”, *Presupuesto y gasto público*, 65/2011, 2011, págs. 101-102.

²⁷ A. MANGAS MARTÍN y D. LIÑÁN NOGUERAS. *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, cit., pág. 385.

²⁸ Medida también prevista en la vertiente disuasoria del PEC, desde 2011, en el artículo 10 bis del Reglamento (CE) núm. 1467/97. La misma procede, sin embargo, para supervisar si se han tomado las medidas efectivas advertidas por el Consejo no por recomendación sino mediante una decisión (art. 6.1 Reglamento (CE) núm. 1467/97).

²⁹ Si no se consigue esta mayoría en el Consejo, la Comisión, transcurrido un mes desde su primera recomendación, recomendará de nuevo al Consejo para que adopte una decisión con el mismo contenido. Si bien ahora la misma se entiende aprobada salvo que sea rechazada, en un plazo de diez días, por mayoría simple (art. 6.2 párrafo quinto del Reglamento (UE) núm. 1466/97). Como vemos, se ha previsto aquí un sistema de mayoría inversa para la adopción de esta decisión. Tras la reforma de 2011, y con los matrices que estudiaremos, este es el principio general que rige para la adopción de decisiones en los Reglamentos (UE) núms. 1173/2011 y 1174/2011 que hacen referencia, sin embargo, a la imposición de la propia sanción, y no a la aprobación de las decisiones que contienen medidas cuya no observancia abre la puerta al momento represivo.

indicadas, cabe la imposición de sanciones con base en los artículos 4 y 5 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, sobre la ejecución efectiva de la supervisión presupuestaria en la zona euro.

En efecto, según el artículo 4 del citado Reglamento procederá la constitución de un depósito, si bien remunerado, equivalente al 0,2% del PIB. Adicionalmente, el artículo 5 del Reglamento dispone que si el Consejo decide con posterioridad, conforme al artículo 126.6 TFUE, que existe un déficit excesivo en un Estado miembro que ha constituido un depósito con intereses, la Comisión recomendará al Consejo que dicho depósito deje de estar remunerado. En ambos preceptos (arts. 4.2 y 5.2), el Reglamento (UE) núm. 1173/2011 facilita la imposición de las sanciones en caso de incumplimiento al adoptar un sistema de mayoría inversa, de forma que el depósito solo puede eludirse cuando el Consejo, por mayoría cualificada, decide rechazar en el plazo de diez días la recomendación de la Comisión que exige su constitución.

Tras la reforma, sin embargo, subsisten dudas respecto a si el Consejo, a la hora de rechazar la recomendación de la Comisión por la citada mayoría, puede actuar con discrecionalidad o su actuación está reglada. La misma duda se suscita en la vertiente disuasoria del PEC, y debe recordarse que, a este respecto, el TJCE eludió pronunciarse sobre el fondo del asunto en su Sentencia de 13 de julio de 2004. Sin embargo, en el marco del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 sí encontramos algunos elementos que permiten reducir, si bien indirectamente, el margen de discrecionalidad del Consejo. En primer lugar, la previsión de un sistema de mayoría inversa, además de facilitar la imposición de sanciones, favorece el control de los motivos por los cuales el Consejo decida, en su caso, rechazarlas, puesto que los artículos 4.2 y 5.2 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 exigen pronunciamiento expreso de rechazo por parte de los representantes de los Estados. En segundo lugar, además, por lo que respecta a la sanción consistente en no remunerar el depósito, el artículo 5.4 del Reglamento faculta a la Comisión para que, una vez adoptada la sanción por el Consejo, pueda apreciar si concurren circunstancias económicas excepcionales que justifican su cancelación o reducción, recomendando en ese caso al Consejo que adopte una decisión por la que la cancele o reduzca. Es decir, el Reglamento entiende que el momento procedimental para discutir si concurren circunstancias económicas excepcionales que desaconsejen la sanción es posterior a su adopción y no antes, ya que lo que se discute es si la concurrencia de estas circunstancias aconseja reducir o cancelar la sanción, no si las

mismas impidieron al Estado miembro ajustarse a las medidas recomendadas por el Consejo. Y siempre, a propuesta de la Comisión, que es a la institución a la que corresponde aquí el poder de iniciativa, lo que excluiría la toma en consideración de estas circunstancias por el Consejo.

El artículo 8 TECG también prevé la posibilidad de imponer una multa de hasta el 0,1% del PIB, que se destinará al MEDE o al presupuesto general de la UE en función de si la Parte Contratante que la abona pertenece a la zona euro o no, respectivamente. Sin embargo, la imposición de esta sanción no la provoca la desviación por parte de un Estado signatario de los objetivos presupuestarios, sino la falta de incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales de las disposiciones previstas en el artículo 3.1 TECG en normas de rango *preferentemente* constitucional. Además, a diferencia del sistema previsto en el Reglamento (UE) núm. 1173/2011, la imposición de la sanción no corresponde al Consejo sino al TJUE, a través de un procedimiento que, como el previsto en los artículos 258-260 TFUE, exige un doble incumplimiento (*manquement sur manquement*) por parte del Estado demandado.

Por último, el Reglamento (UE) núm. 1175/2011 incorporó a la vertiente preventiva del PEC el denominado semestre europeo (art. 2 bis del Reglamento (CE) núm. 1466/97), que se desarrolla en los seis primeros meses del año e implica la formulación y supervisión de las orientaciones generales de política económica (OGPE) previstas en el artículo 121.2 TFUE y de las orientaciones en materia de empleo del artículo 148.2 TFUE. Durante su desarrollo se presentan y evalúan los programas de estabilidad y los programas nacionales de reforma, y existe la obligación de coordinar el semestre europeo con la prevención y corrección de los desequilibrios macroeconómicos, en los términos previstos en el Reglamento (UE) núm. 1176/2011, sobre la prevención y corrección de desequilibrios macroeconómicos. Teniendo todo ello en consideración, en el marco del semestre europeo, el Consejo acuerda las recomendaciones por país definitivas, que deben ser observadas por los Estados miembros a la hora de adoptar decisiones sobre los presupuestos nacionales de los siguientes ejercicios³⁰.

³⁰ Este sistema de supervisión se vio reforzado con la entrada en vigor del Reglamento (UE) núm. 473/2013, que impone en su artículo 6 a los Estados de la Eurozona la remisión a la Comisión y al Eurogrupo de sus planes presupuestarios para el siguiente ejercicio antes del 15 de octubre. La Comisión evaluará anualmente dichos planes antes del 30 de noviembre y, en caso de que constate que se incumplen de forma especialmente grave las obligaciones presupuestarias establecidas en el PEC,

2. Un nuevo supuesto de hecho sancionable: la aparición de desequilibrios macroeconómicos excesivos.

En la vertiente preventiva del PEC, el Reglamento (UE) núm. 1174/2011 ha incorporado al sistema de gobernanza económica europea una nueva medida sancionadora adicional a las previstas en los artículos 4 y 5 del Reglamento (UE) 1173/2011. Su aplicación procede en caso de que un Estado de la eurozona incumpla las medidas de ejecución destinadas a corregir los desequilibrios macroeconómicos excesivos, regulados en el Reglamento (UE) 1176/2011, que como hemos señalado se encuentra coordinado con el semestre europeo.

El Reglamento (UE) núm. 1176/2011 prevé, en primer lugar, un mecanismo de alerta, que permite a las instituciones europeas conocer detalladamente la situación macroeconómica de los Estados miembros mediante el análisis de una serie de indicadores, tales como el nivel de endeudamiento de la economía –público y también privado-, la evolución del crédito, del saldo por cuenta corriente en la balanza de pagos, de los tipos de cambio reales, de los distintos elementos de la productividad o de la evolución del mercado financiero (art. 4). Y si bien no procede una lectura mecánica de estos indicadores (art. 3.2), su análisis es ineludible para concluir si en un Estado miembro existe un desequilibrio macroeconómico. Si a juicio de la Comisión, tras su análisis, un Estado miembro presenta desequilibrios macroeconómicos, o está expuesto al riesgo de padecerlos, someterá a dicho Estado a un examen exhaustivo (IDR, *in depth review*) para determinar si los desequilibrios son excesivos o no (art. 5)³¹.

En el supuesto de que la Comisión considere que en un Estado existe un desequilibrio excesivo, el Consejo, basándose en una recomendación de la Comisión, podrá constatar la existencia de dicho desequilibrio y recomendar la adopción de

solicitará la presentación de uno nuevo (art. 7). En este supuesto no está prevista la aplicación de sanciones en caso de que se produzca un segundo incumplimiento por parte de un Estado.

³¹ El artículo 2 del Reglamento (UE) núm. 1176/2011 establece la diferencia entre desequilibrios excesivos y aquellos que no lo son, de forma que será excesivo cuando comprometan, o puedan comprometer, el correcto funcionamiento de la UEM con independencia de que se produzcan en un Estado de la eurozona. En 2015 fueron cinco los Estados en los que la Comisión consideró que existía un desequilibrio macroeconómico excesivo: dentro de la eurozona Francia, Portugal e Italia y, fuera de ella, Bulgaria y Croacia. En febrero de 2015 la Comisión concluyó que en España los desequilibrios macroeconómicos no eran excesivos, pero nuestro Estado sí debía someterse a una monitorización especial y afrontar acciones decisivas en sus políticas. Este especial seguimiento se encuadra en el sistema de supervisión post-programa que, como ya hemos visto, se encuentra previsto en el artículo 14 del Reglamento (UE) núm. 472/2013. En noviembre de 2015 ha trascendido que España incumple 5 de los 11 indicadores previstos en el mecanismo de alerta, y se está a la espera de la decisión de la Comisión al respecto.

medidas correctoras (art. 7). La Comisión puede recurrir a misiones de supervisión reforzada *in situ* para cerciorarse de que el Estado está adoptando las recomendaciones acordadas por el Consejo con base en el artículo 7 (art. 13.2), pero el incumplimiento de las mismas no lleva asociada ninguna sanción. No obstante, dichas medidas serán tenidas en consideración por el Estado a la hora de elaborar el plan de medidas correctoras, que a su vez deberá ser coherente con las OGPE y con las orientaciones en materia de empleo, a las que ya nos hemos referido en el marco del semestre europeo (art. 8)³².

Si el Consejo, por recomendación de la Comisión, considera insuficientes las medidas o el calendario previsto en el plan de medidas correctoras, dirigirá una recomendación al Estado miembro para que presente un nuevo plan de medidas correctoras en plazo de dos meses. El primer elemento represivo al que debemos hacer referencia en este contexto se produce si dicho Estado pertenece a la eurozona y el Consejo vuelve a considerar insuficiente el programa presentado por el Estado. En tales casos procederá la imposición de una multa del 0,1% del PIB, de conformidad con el artículo 3.2.a) del Reglamento (UE) núm. 1174/2011.

Como indicamos *ut supra*, tradicionalmente el rasgo característico de una recomendación ha sido la carencia de obligatoriedad, de forma que anudar una sanción a su mera inobservancia no hace sino confirmar la tesis ya sostenida por Linde Paniagua en 1999, cuando subrayó que en el marco de la política económica y monetaria se había producido una mutación de la recomendación como instrumento normativo, pues, pese a su forma externa, las mismas podían contener medidas y producir efectos que las aproximaban a las directivas o a las decisiones³³. En esta línea se ha pronunciado más

³² Llama la atención que en ninguno de los Estados enumerados en la nota anterior se ha abierto un procedimiento de desequilibrio excesivo. Dentro de los Estados que presentan desequilibrios excesivos, y aunque no se deduzca directamente del tenor literal del Reglamento, la Comisión ha diferenciado entre dos categorías: aquellos que requieren una especial monitorización y la necesidad de adoptar acciones decisivas en su políticas y aquellos en los que, además, procede abrirse el procedimiento de desequilibrio excesivo previsto en los artículos 7 a 12 del Reglamento (UE) núm. 1176/2011.

³³ LINDE PANIAGUA, Enrique. "Las recomendaciones en el marco de la política económica y monetaria: un ejemplo de mutación normativa" cit., págs. 393-394. En cualquier caso, de forma más amplia J. DE MIGUEL BARCINA ha señalado que esta mayor coordinación macroeconómica se ha convertido en un fuerte mecanismo disciplinante y ha condicionado las políticas que pueden desarrollar los Estados miembros en el ámbito de sus competencias. Cfr. *El Gobierno de la economía en la Constitución Europea. Crisis e indeterminación institucional*, cit., pág. 121.

recientemente De Witte, para quien la crisis del euro ha provocado una regulación legal híbrida que combina herramientas de *softlaw* con reglas sancionadoras³⁴.

En caso de que el plan de medidas correctoras sea pertinente, será respaldado por el Consejo por recomendación, y la inobservancia de ésta también puede provocar la imposición de medidas represivas, de forma que cuando el Consejo considere que un Estado miembro no ha tomado las medidas correctoras recomendadas, adoptará una decisión en la que se constate el incumplimiento. Además, si el Estado incumplidor lo es de la eurozona, el Consejo adoptará una segunda decisión en la que impondrá a dicho Estado un depósito con intereses del 0,1% del PIB (art. 3.1 Reglamento (UE) núm. 1174/2011)³⁵. Y si el incumplimiento persiste y el Consejo adopta consecutivamente una segunda decisión en el mismo procedimiento por desequilibrio, dicho depósito se convertirá en una multa anual (art. 3.2 b) Reglamento (UE) núm. 1174/2011). Sin embargo, a pesar de que en estos dos supuestos la sanción se impone tras la aprobación de una decisión por parte del Consejo, la misma se fundamenta en la no adopción, con eficacia, de unas medidas incluidas en la recomendación que resultan, por ello, de obligado cumplimiento. Es decir, también en el supuesto de los artículos 3.1 y 3.2 b) del Reglamento (UE) núm. 1174/2011 se plantea el problema de una posible mutación de la recomendación como instrumento normativo.

3. La reforma de la vertiente disuasoria del PEC.

En la reforma de 2011, la vertiente preventiva del PEC incorporó medidas sancionadoras de las que carecía, pero también fue modificada con dicho objeto la

³⁴ DE WITTE, Bruno. “Euro Crisis Responses and EU Legal Order: Increased Institutional Variation or Constitutional Mutation?”, *European Constitutional Law Review*, 11, 2015, pág. 442. El autor sostiene, no obstante, que la crisis del euro no ha provocado una mutación constitucional profunda en el sistema legal de la UE. Simplemente, ha profundizado las diferencias existentes entre la normativa propia de la UEM y el resto de áreas del ordenamiento jurídico comunitario.

³⁵ La adopción de ambas decisiones es simultánea en el tiempo y en ambas rige un sistema de mayoría inversa para su aprobación, de forma que la misma se entiende adoptada salvo que el Consejo lo rechace por mayoría cualificada en un plazo de diez días. Si bien, en las votaciones sobre la imposición de medidas sancionadoras solo participarán los miembros del Consejo que representen Estados cuya moneda es el euro (art. 5 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011). Y en cualquier caso, como es la tónica habitual, sin tener en consideración el voto del miembro del Consejo que represente al Estado miembro que se trate. Respecto a la discrecionalidad del Consejo a la hora de imponer estas sanciones debe ser señalado, al igual que hicimos al analizar el artículo 5 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, que es posterior el momento procedimental para cancelar o reducir las mismas cuando concurren circunstancias económicas excepcionales (art. 3.6 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011).

vertiente disuasoria, en este caso por el Reglamento (UE) núm. 1177/2011, del Consejo, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 1467/97³⁶.

Tras la reforma, el modelo de gobernanza económica mantiene una definición flexible a la hora de determinar si un Estado ha incumplido el criterio del déficit de cara a la declaración de la existencia de un déficit excesivo. Sin embargo, la reforma de 2011 da una nueva redacción al artículo 2 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, en el que inserta un apartado 1 bis que completa la indeterminada redacción del artículo 126.2 TFUE respecto al criterio de la deuda en el procedimiento de déficit excesivo (PDE), considerando que la proporción entre deuda pública y PIB se reduce “suficientemente” cuando dicho ratio disminuya a un ritmo de un 5% anual durante 3 ejercicios, bien sea durante los tres años anteriores o bien durante el actual y los dos siguientes siempre que las previsiones presupuestarias de la Comisión indiquen que se producirá dicha reducción. En este mismo orden de cosas, el Reglamento especifica que la Comisión, a la hora de elaborar el informe previsto en el artículo 126.3 TFUE, también tendrá en cuenta la evolución de la situación de la deuda pública a medio plazo, junto con la de la situación económica y presupuestaria (art. 2.3). Además, como ya advertimos, no debe pasarse por alto la modificación del artículo 2.4 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, que ha flexibilizado en mayor medida la apertura de un PDE sobre el criterio del déficit. De suerte que, desde 2011, deben ser tenidos en consideración los factores del artículo 2.3 incluso en situaciones en las cuales el nivel de déficit no se encuentra próximo al 3%, siempre que el nivel de deuda no rebase el 60% del PIB.

Por otra parte, la nueva regulación de los artículos 3.4 bis y 5.1 bis del Reglamento (CE) núm. 1467/97 prevén la obligación del Estado miembro incumplidor de suministrar información sobre las medidas tomadas en respuesta a las recomendaciones del Consejo, previstas en los apartados 7 y 9 del artículo 126 TFUE³⁷.

³⁶ En opinión de alguna doctrina, la reforma del sistema de gobernanza económica de 2011 ha incidido mayoritariamente en los mecanismos preventivos del PEC, en tanto que el componente represivo del mismo solo ha resultado discretamente reforzado. En este sentido, WEBER, Albrecht. “Elementos de Derecho europeo e internacional para la garantía de la disciplina presupuestaria en la unión monetaria”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 98, 2013, pág. 46.

³⁷ La presentación de este informe coincidirá en el tiempo con la presentación del programa de asociación económica previsto en el artículo 9 del Reglamento (UE) núm. 473/2013. España, que en el momento de aprobarse este Reglamento ya se encontraba incurso en un PDE, presentó el 1 de octubre de 2013 un programa de asociación económica, en el que describía las reformas presupuestarias estructurales para lograr una corrección eficaz y duradera del déficit excesivo (arts. 9.3 y 17.3). El dictamen del Consejo previsto a este respecto en el artículo 9.4, quedó aprobado el 10 de diciembre de 2013. El artículo 5 TECG también obliga a las Partes Contratantes a elaborar, cuando sean objeto de un PDE, un programa de colaboración presupuestaria y económica. Sin embargo, tanto éste como el programa de asociación

Consiguientemente, a la hora de que el Consejo decida si se han adoptado o no dichas recomendaciones, tendrá en cuenta los informes del Estado y, en el supuesto de la advertencia del artículo 126.9 TFUE, del resultado de la misión de supervisión *in situ* llevada a cabo por la Comisión de conformidad con el artículo 10 bis (arts. 4.2 y 6.1).

En cualquier caso, cuando el Consejo decide sobre las propuestas o recomendaciones de la Comisión, formuladas en el marco de un PDE por incumplimiento del criterio de déficit, y el incumplidor es un Estado de la eurozona, los 25 Estados que han ratificado el TCEG deberán apoyar en el Consejo dichas propuestas o recomendaciones (art. 7 TCEG). *De facto*, respecto a esta cuestión, la regla de decisión ordinaria, regida por el principio de mayoría cualificada, trasmuta a un sistema de mayoría inversa para facilitar la adopción de decisiones³⁸, aunque sigue sin dar respuesta a los problemas de fondo que quedaron sin resolver en la STJCE de 13 de julio de 2004. Y ello porque el propio artículo 7 TCEG exceptúa su aplicación cuando la mayoría cualificada de los Estados de la zona euro –pues todos ellos son Partes Contratantes– se opongan por mayoría cualificada a la decisión propuesta o recomendada. Y no queda determinado si los motivos por los que cabe dicha oposición son, o no, discrecionales.

Además, la observancia de estas recomendaciones se ha visto reforzada como consecuencia de la aprobación del ya mencionado Reglamento (UE) núm. 1173/2011. Recordemos que dicho cuerpo normativo preveía, en su artículo 4, la posibilidad de obligar a constituir un depósito remunerado del 0,2% del PIB a los Estados de la eurozona que no siguiesen las recomendaciones del artículo 6 del Reglamento (CE) núm. 1466/97. El artículo 5 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 dispone, además, que dicho depósito dejará de producir intereses si el Consejo decide, con base en el artículo 126.6 TFUE, que en dicho Estado existe un déficit excesivo. Pues bien, este depósito sin intereses también deberá constituirse en aquellos casos en los que la Comisión detecte un incumplimiento especialmente grave de las obligaciones del PEC. Además,

económica previsto en el Reglamento (UE) núm. 473/2013 tienen un contenido semejante, pues ambos deben recoger las reformas estructurales que deben adoptarse a fin de garantizar una corrección efectiva y duradera de su déficit excesivo. Por ello entendemos que la previsión contenida en el artículo 5 TCEG es aplicable a aquellos Estados suscriptores del Tratado y no pertenecientes a la eurozona (donde será de aplicación el Reglamento antedicho). Por las mismas razones, una vez considerado el artículo 8 del Reglamento (UE) núm. 473/2011, que regula la obligación de los Estados de informar sobre sus planes nacionales de emisión de deuda, creemos que el artículo 6 TCEG es aplicable exclusivamente a las Partes Contratantes que no han adoptado el euro como moneda.

³⁸ WEBER, Albrecht. “Elementos de Derecho europeo e internacional para la garantía de la disciplina presupuestaria en la unión monetaria”, cit., pág. 47.

el artículo 6 dispone que cuando el Consejo decida, con base en el artículo 126.8 TFUE, que un Estado de la eurozona no ha adoptado las medidas recomendadas en virtud del artículo 126.7 TFUE, se impondrá al mismo una multa, irrecuperable, del 0,2% de su PIB, salvo que el Consejo decida rechazar por mayoría cualificada la pertinente recomendación de la Comisión en un plazo de diez días y sin poder valorar aquí para su rechazo la concurrencia de circunstancias económicas excepcionales³⁹.

Es importante reseñar que, si bien formalmente la sanción se impone sobre la decisión por la cual se constata la no adopción efectiva de medidas por parte del Estado miembro, dichas medidas habían sido fijadas en una recomendación dictada de conformidad con el artículo 126.7 TFUE. De forma que, de nuevo, y en la misma línea que lo apuntado respecto al sistema represivo regulado en el artículo 3 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011, ello puede ser leído como una mutación de la recomendación como instrumento normativo.

Y, evidentemente, cuando un Estado de la zona euro no adopte medidas en respuesta a la advertencia prevista en el artículo 126.9 TFUE, o las mismas se consideren insuficientes, su conducta seguirá siendo sancionable con base en el Reglamento (CE) núm. 1467/97. Desde 2011, sin embargo, la sanción imponible como norma general no será ya un depósito sin intereses, sino una multa irrecuperable que seguirá teniendo dos componentes: uno fijo (0,2% del PIB) y otro variable (10% de la diferencia entre el saldo presupuestario del año anterior y el 3%, que como sabemos es el valor de referencia del PEC)⁴⁰, sin que pueda superar en ningún caso el 0,5% del PIB⁴¹. Y como novedad no puede obviarse que el sistema por el que se adopta esta decisión del Consejo ha sido alterado por lo dispuesto en el artículo 7 TECG cuando el PDE se sustancia por un incumplimiento del criterio de déficit.

Además, tras la reforma de 2011 se equiparan los sistemas previstos en el Reglamento (UE) 1173/2011 y en el Reglamento (CE) núm. 1467/97 respecto al destino

³⁹ Al igual que el sistema previsto en el artículo 5 del propio Reglamento (UE) núm. 1173/2011 y en el artículo 3 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011, será necesario para que la sanción se reduzca o cancele por la concurrencia de circunstancias económicas excepcionales que la Comisión, una vez impuesta la multa, así lo aprecie y le proponga al Consejo que adopte una decisión en este sentido (art. 6.4).

⁴⁰ Como ya hemos visto, hasta 2011 lo habitual era la constitución de un depósito sin intereses por este mismo importe, de naturaleza *a priori* reembolsable. Solo si dos años después de haberse tomado la decisión de exigir tal depósito el déficit excesivo no se había corregido, el Consejo convertía el mismo en multa.

⁴¹ Es decir, cuando el déficit público llega al 6%, se alcanza la mayor multa posible: $0,2\% + 0,1 \times (6\% - 3\%) = 0,5\%$.

que se da a los fondos recaudados como consecuencia de la imposición de estas sanciones. Si tradicionalmente las multas y los intereses devengados por los depósitos eran repartidos entre aquellos Estados de la eurozona que no tuviesen déficits excesivos, en 2011 se abandona este rasgo confederal y, desde entonces, las multas recaudadas se asignan al Fondo Europeo de Estabilidad Financiera (FEEF) o al mecanismo que lo sustituya –es decir, el Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE)- (art. 16). Un criterio que también es seguido respecto a los ingresos obtenidos en el ámbito del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, tal y como dispone su artículo 10.

4. La manipulación de estadísticas: un supuesto de hecho atípico en el sistema represivo de la gobernanza europea.

El artículo 8 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 ha incorporado un último supuesto de hecho sancionable consistente en la constatación de que un Estado de la zona euro tergiversa, intencionadamente o con negligencia grave, datos relativos a la deuda o al déficit pertinentes para la aplicación de los artículos 121 y 126 TFUE. La investigación corresponde a la Comisión, quien también en este marco podrá realizar inspecciones *in situ*, además de pedir al Estado miembro que le facilite información (art. 8.3). En caso de concluirse la existencia de una manipulación contable, cabe la imposición de una multa de hasta el 0,2% del PIB, montante que será modulable atendiendo a la naturaleza, la gravedad y la duración de la tergiversación. La cuantía recaudada, como es lo común desde 2011, se destina al MEDE, mecanismo que ha sustituido al FEEF (art. 10). Sin embargo, el artículo 8 se separa de la norma habitual del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 respecto al sistema de toma de decisiones pues, al igual que lo previsto en el Reglamento (CE) núm. 1467/97, se requerirá un pronunciamiento expreso y en positivo del Consejo.

A priori cabría concluir que ello dificulta la imposición de sanciones en aquellos supuestos en los que un Estado manipula deliberadamente o con negligencia grave sus estadísticas, ya que en estos casos tampoco sería de aplicación el artículo 7 TCEG por no encontrarnos en el contexto de un PDE. Sin embargo, ha sido este supuesto el que ha desencadenado el primer caso de aplicación práctica de una sanción en el marco represivo del PEC. Y ha sido precisamente nuestro país quien ostenta el dudoso honor de ser el primer destinatario de una decisión del Consejo de este tipo. En efecto, la

Decisión (UE) 2015/1289, del Consejo, ha impuesto una multa a España debido a la manipulación de los datos de déficit en la Comunidad Valenciana (DOUE de 28 de julio de 2015). En su informe la Comisión concluyó que dicha Comunidad Autónoma había incurrido en negligencia grave por la ausencia de registro de gastos sanitarios, incumpliendo el principio de devengo en las cuentas nacionales. La multa impuesta a España quedó muy lejos del 0,2% de su PIB, atendiendo al impacto limitado que supuso el desvío en el funcionamiento de la gobernanza económica, al alto grado de cooperación de las entidades españolas implicadas y al hecho de que la notificación de las cifras correctas se produjo poco después de la publicación, en abril de 2012, de los datos incorrectos. La multa podía haber superado los 2000 millones de euros y ha quedado reducida a 18,93 millones. Pero no debe olvidarse que el falseamiento de las cuentas se venía produciendo desde el año 1988, si bien la Comisión solo disponía de poderes para investigar las estadísticas nacionales desde la entrada en vigor del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 y, consecuentemente, la misma solo abarcó el ejercicio 2011-2012⁴².

Teniendo en cuenta el resto de sanciones previstas en las vertientes preventiva y disuasoria del PEC, el artículo 8 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 ha introducido en el nuevo sistema de gobernanza económica europea un supuesto de hecho desencadenante de sanción totalmente atípico, pues aquí no se sanciona la inobservancia de las recomendaciones o advertencias del Consejo en punto a las medidas a aplicar, sino la manipulación contable, deliberada o con negligencia grave, independientemente

⁴² Fue la puesta en marcha por parte del Estado del Fondo de Pago a Proveedores (FPP) lo que hizo aflorar una deuda autonómica que, hasta entonces, permanecía “escondida en los cajones”. El 3 de septiembre de 2015 el Tribunal General (TG) dictó un auto por el que inadmitía el recurso de anulación interpuesto por España contra la decisión de Comisión, de 11 de julio de 2014, relativa a la apertura de una investigación sobre la manipulación de estadísticas en España. El Tribunal acordó la inadmisión del recurso por ser objeto del mismo un acto de trámite, que no produce efectos jurídicos obligatorios y no puede por tanto afectar a los intereses jurídicos del demandante. Cuando se publicó la decisión del TG, en fecha posterior a la Decisión del Consejo sobre la imposición de la multa, algunos medios de comunicación insinuaron que este Auto confirmaba la sanción, aunque en puridad, como es notorio, no es correcta esta interpretación. Evidentemente, con base en el artículo 8.5 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, podía haberse recurrido –y *a priori* habría sido admitida a trámite- la Decisión (UE) 2015/1289. Y en este caso, el Tribunal competente, con base en los artículos 256 TFUE y 51 del Estatuto del TJUE, habría sido el Tribunal de Justicia y no el Tribunal General. En cualquier caso, España no interpuso en el plazo de dos meses el pertinente recurso de anulación (art. 263 TFUE) y, por el contrario, el Estado inició un procedimiento de repercusión de responsabilidades para que la *Generalitat* asumiese el pago de la deuda. Procedimiento que a día de hoy se encuentra congelado, tras la presentación de alegaciones por el Gobierno valenciano, y que se fundamenta en el artículo 8 y en la disposición adicional segunda de la LOEP. Así como en el Real Decreto 515/2013, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea.

de que con la misma se hayan logrado maquillar desequilibrios presupuestarios, macroeconómicos o la concurrencia de un déficit excesivo.

III. Reflexiones críticas: supuestos de hecho, sistema de adopción de decisiones y margen de discrecionalidad en el régimen sancionador europeo contra la indisciplina fiscal.

En el sistema de gobernanza económica de la zona euro, la mayoría de las sanciones no se imponen propiamente por la existencia de una desviación significativa respecto de la trayectoria de ajuste hacia el objetivo presupuestario a medio plazo (Reglamento (CE) núm. 1466/97), ni por un déficit excesivo (Reglamento (CE) núm. 1467/97) o unos desequilibrios macroeconómicos excesivos (Reglamento (CE) núm. 1176/2011), sino por la no adopción por los Estados miembros de las medidas de ajuste recomendadas o decididas por el Consejo.

Existen, no obstante, dos excepciones en las que las sanciones se imponen por concurrir dos supuestos de hecho distintos. Se trata, en primer lugar, de la sanción prevista en el artículo 5 del Reglamento 1173/2011, según el cual la no remuneración del depósito constituido conforme al artículo 4 se basa en una decisión del Consejo *ex* artículo 126.6 TFUE que se limita a declarar la existencia de déficit excesivo, sin proponer medida alguna. La segunda excepción se halla en el artículo 8 del mismo Reglamento, que tipifica como hecho sancionable la acción de tergiversación contable sin que medie pronunciamiento previo del Consejo más allá del acuerdo de imposición de la sanción.

Fuera de estas dos excepciones, el supuesto de hecho que desencadena las sanciones es la inobservancia de las medidas propuestas en las recomendaciones o en las decisiones del Consejo y no la perseverancia del incumplimiento económico que provoca la adopción de éstas.

En efecto, en el caso del Reglamento (UE) núm. 1174/2011, procede la constitución de un depósito con intereses cuando el Estado incumple la decisión del Consejo en la que se comprueba que un Estado de la eurozona no ha adoptado las medidas correctoras recomendadas. Y dicho depósito se convierte en multa si el

Consejo adopta consecutivamente una segunda decisión en la que se constate que el Estado sigue sin adoptar medida alguna para corregir sus desequilibrios macroeconómicos excesivos (art. 3, apartados 1 y 2). Igualmente, cabe imponer la sanción prevista en el artículo 4 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 cuando un Estado de la zona euro no adopta ninguna medida como respuesta a la recomendación del Consejo prevista en el artículo 6 del Reglamento (CE) núm. 1466/97. Y también la multa prevista en el artículo 6 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 se impone cuando un Estado no adopta medidas efectivas para corregir su déficit excesivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 126.8 TFUE, con independencia de su eficacia.

La misma consideración cabe realizar respecto a la multa prevista en el artículo 11 del Reglamento (CE) núm. 1467/97, cuya exigencia procede cuando un Estado de la zona euro no atiende, o lo hace insuficientemente, a las medidas advertidas por el Consejo con base en el artículo 126.9 TFUE.

Por otro lado, como norma general es una decisión el instrumento normativo en el que se recogen las indicaciones del Consejo que, de ser inobservadas, activan el régimen sancionador. Así lo prevé el artículo 126 TFUE y el Reglamento (CE) núm. 1467/97; y, novedosamente, el artículo 6.2 del Reglamento (CE) 1466/97, en relación con el artículo 4 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, respecto al incumplimiento de los objetivos de déficit definidos en términos estructurales. Incluso la sanción prevista en el artículo 5 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 se fundamenta en la decisión por la cual el Consejo se limita a declarar la existencia de un déficit excesivo, de conformidad con el artículo 126.6 TFUE, en un Estado miembro en el cual se había constituido un depósito remunerado con base en el artículo 4 del propio Reglamento (UE) núm. 1173/2011.

La posibilidad de anudar una sanción pecuniaria cuando un Estado no adopta las medidas contenidas en una simple recomendación se limita a los supuestos previstos en el artículo 6 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011, en caso de incumplir la recomendación adoptada conforme al artículo 126.7 TFUE, y en el artículo 3 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011, relacionado con la aprobación y cumplimiento del plan de medidas correctoras al que hace referencia el Reglamento (UE) núm. 1176/2011.

En cualquier caso, la sanción en sí siempre se establece por decisión y, para adoptarla, los nuevos Reglamentos del *six pack* (Reglamentos (UE) núms. 1173/2011, 1174/2011) se decantan por un sistema de mayoría inversa, que facilita su imposición y el control de la discrecionalidad de los acuerdos del Consejo. En estos casos, las propuestas de la Comisión que sirven de base para los acuerdos se entienden adoptadas en el plazo de diez días, siempre que no exista una mayoría cualificada que los rechace. El principio de mayoría cualificada sigue rigiendo en lo que respecta a la sanción adoptada conforme al Reglamento (CE) núm. 1467/97, si bien el artículo 7 TCEG ha modificado el sistema de toma de decisiones en todo el marco de este Reglamento, de modo tal que los 25 Estados miembros que lo han ratificado, en principio, tienen la obligación de apoyar las propuestas o recomendaciones de la Comisión cuando las mismas se refieren a un Estado de la eurozona y sean correlato de un incumplimiento del criterio de déficit (no del de deuda).

Teniendo en cuenta las amplias potestades del Consejo en materia sancionadora, las reformas del 2011 han pretendido reducir el margen de discrecionalidad otorgado a este órgano a la hora de adoptar, o rechazar, por decisión las recomendaciones formuladas por la Comisión.

Es indudable que el sistema de mayoría inversa facilita el control sobre los motivos de rechazo de una propuesta de la Comisión, por exigir, al menos, un posicionamiento activo por parte de los representantes de los Estados en el Consejo. Además, para que el Consejo pueda cancelar o reducir, por la concurrencia de circunstancias económicas excepcionales, las sanciones previstas en los artículos 5 y 6 del Reglamento (UE) núm. 1173/2011 y el artículo 3 del Reglamento (UE) núm. 1174/2011, es necesaria una recomendación previa de la Comisión dirigida al propio Consejo, por corresponder a aquella institución el derecho de iniciativa en esta materia. Es decir, en la votación del Consejo en que se decide la imposición de la sanción no cabría esgrimir, por los representantes de los Estados en el Consejo, la concurrencia de circunstancias económicas extraordinarias, pues la decisión a este respecto está reservada a un momento procedimental posterior.

En el ámbito del Reglamento (CE) núm. 1467/97 parece que el margen de discrecionalidad del Consejo se ha visto reducido tras la entrada en vigor del artículo 7 TCEG, al menos a la hora de decidir sobre la imposición de sanciones por incumplimiento del criterio del déficit en un Estado de la zona euro. Pero aunque esta

disposición debe ser tenida en cuenta, no es determinante, pues no hay sanción prevista en caso de que alguna Parte Contratante decida no seguir su compromiso de apoyar la recomendación formulada por la Comisión a este respecto. Y, de todos modos, esta obligación desaparece cuando una mayoría cualificada de las Partes Contratantes cuya moneda es el euro se oponga a la decisión propuesta, sin que se concreten los motivos que pueden servir de fundamento a esta oposición.

La cuestión no es baladí, pues las indicaciones dadas a los Estados miembros en el marco del mecanismo general de supervisión presupuestaria son mucho más amplias que aquéllas a las que se han comprometido, bajo una estricta condicionalidad (art. 136.3 TFUE), los Estados miembros rescatados en sus respectivos Memorandos de Entendimiento⁴³. Aunque alguna doctrina ha sugerido la implementación de un sistema de imposición automática de sanciones⁴⁴, no es sencillo eliminar este margen de discrecionalidad del Consejo si el supuesto de hecho para la activación del régimen sancionador es el incumplimiento de sus propias recomendaciones y decisiones, a menudo redactadas ambigüamente, y sobre aspectos cuya competencia no es clara que pertenezca en muchas ocasiones a la UE⁴⁵. Es más, no parece conveniente establecer un sistema en el que las sanciones se impongan, directamente, como consecuencia del simple incumplimiento de un objetivo económico. Tampoco lo parece dar poder omnímodo a la Comisión para decidir si procede una sanción por no seguir un Estado, de forma eficaz, las recomendaciones del Consejo. Y no sería oportuno, tampoco, que fuese la Comisión la encargada de dictar en solitario estas recomendaciones, por referirse, al menos indirectamente, a cuestiones que desbordan el ámbito comunitario.

⁴³ DE WITTE, Bruno. “Euro Crisis Responses and EU Legal Order: Increased Institutional Variation or Constitutional Mutation?”, *European Constitutional Law Review*, 11, 2015, pág. 452. El último ha sido suscrito el 19 de agosto de 2015 entre la Comisión Europea, en representación del MEDE, Grecia y su Banco Central. El mismo llega a abordar aspectos tan concretos como el número de horas lectivas que debe impartir cada profesor. Comisión Europea (2015): *Memorandum of understanding between the European Commission acting on behalf of the European Stability Mechanism and The Hellenic Republic and The Bank of Greece*. Contenido disponible en: http://ec.europa.eu/economy_finance/assistance_eu_ms/greek_loan_facility/pdf/01_mou_20150811_en.pdf [última consulta: enero de 2016]

⁴⁴ WEBER, Albrecht. “Elementos de Derecho europeo e internacional para la garantía de la disciplina presupuestaria en la unión monetaria”, cit., pág. 46.

⁴⁵ En su última recomendación dirigida a España para atajar la situación de déficit excesivo que atraviesa, fechada el 20 de junio de 2013, el Consejo recomendó a nuestro Estado, entre otras medidas, terminar con el crecimiento del déficit estructural en la seguridad social y acometer reformas estructurales en la línea de las recomendadas en el semestre europeo, entre las que se encuentra, por ejemplo, la problemática adecuación de los salarios a la productividad en un país en el que el sector servicios tiene un gran peso.

Como ha sido apuntado al inicio de esta comunicación, una mayor coordinación fiscal, en el seno de una unión monetaria, es el modo de evitar el riesgo de que los Estados miembros incurran en déficits públicos excesivos, al romperse la correlación que existe entre el endeudamiento de sus economías y los tipos de interés a los que se financian.

Sin embargo, la regulación de un sistema sancionador a través de multas y depósitos, que persigue compeler a la observancia de las recomendaciones y decisiones del Consejo, por sí misma no garantiza la adopción de medidas cuando la deslealtad de un Estado sea contumaz⁴⁶. Es más, su imposición contribuye indudablemente a agravar los desequilibrios financieros del Estado condenado. La debilidad del sistema parece que estriba, no tanto en la no automaticidad de las sanciones, sino en la ausencia de un mecanismo que, en casos de incumplimiento deliberado y grave, con las garantías pertinentes y como *ultima ratio*, permita sustituir con proporcionalidad la voluntad de un Estado miembro. Lo relevante es debatir cuáles serían estas garantías, el trámite a seguir y las Instituciones implicadas en su aprobación, así como el control jurisdiccional de ésta y de las medidas concretas adoptadas con posterioridad.

Pero si se arbitra un instrumento de control extraordinario de este tipo, el supuesto que lo active no puede ser la inobservancia de las recomendaciones y advertencias dadas a un Estado sobre cuestiones que, llegado el caso, no está claro que sean competencia comunitaria. En puridad, el desencadenante de la sanción debería ser el grave incumplimiento, prolongado en el tiempo y sin voluntad de enmienda, de los objetivos económicos que permiten garantizar la estabilidad financiera de la eurozona. Un mecanismo, por otro lado, que no debería circunscribirse al ámbito de la gobernanza económica, sino que su aplicación podría tener lugar en otros contextos, como la reciente crisis de los refugiados o las deportaciones de ciudadanos romaníes decididas no hace mucho en Francia. Un sistema que fuese más allá del simple recurso de incumplimiento (arts. 258-260 TFUE) y diferente al procedimiento sancionador previsto en el artículo 7 TUE para aquellos supuestos en los que se constata una grave violación de los valores de la UE.

⁴⁶ Pecuniaria es también, a lo sumo, la sanción impuesta en caso de que se estime que un Estado miembro no ha adoptado medidas necesarias para la ejecución de una Sentencia del TJUE pronunciada tras la presentación de un recurso de incumplimiento (art. 260.2 TFUE) y que puede demorarse notablemente en el tiempo.

Si la Unión Europea no es todavía un Estado federal, sí que es, al menos, una federación de Estados que debería contar con una figura equivalente a la coerción federal en casos de incumplimientos graves, y a su través hacer frente a este tipo de situaciones, con rotundidad, y también con garantías.