

PROTECCIÓN DE LOS PRINCIPIOS DEL ESTADO DE DERECHO EN LA UNIÓN EUROPEA MEDIANTE LA CONDICIONALIDAD FINANCIERA

Protection of the rule of law in the European Union through financial conditionality

MANUEL LÓPEZ ESCUDERO¹

RESUMEN: El Estado de derecho es uno de los valores fundamentales de la Unión Europea. La proliferación de gobiernos “iliberales” ha multiplicado las violaciones de este valor y se han puesto de manifiesto las limitaciones del derecho de la UE para protegerlo. Por ello, se ha creado un procedimiento adicional para salvaguardar el valor Estado de Derecho, que utiliza el mecanismo de la condicionalidad financiera, mediante el Reglamento 2020/2092. Polonia y Hungría han atacado dicho Reglamento con sendos recursos de anulación y el TJUE ha confirmado su compatibilidad con el derecho originario, despejando el camino para su aplicación por la Comisión y el Consejo.

PALABRAS CLAVE: Unión Europea; Condicionalidad; Presupuesto de la UE; Condicionalidad financiera; Reglamento 2020/2092.

ABSTRACT: The rule of law is one of the fundamental values of the European Union. The proliferation of “illiberal” governments has multiplied the violations of this value and the limitations of the EU's right to protect it have been revealed. For this reason, an additional procedure has been created to safeguard the rule of law value, which uses the mechanism of financial conditionality, through Regulation 2020/2092. Poland and Hungary have attacked this Regulation with their respective appeals for annulment and the

¹ Catedrático de Derecho Internacional Público y de Derecho de la UE de la Universidad de Granada y Letrado del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Las afirmaciones vertidas en este texto son estrictamente personales. Email: manlopez@ugr.es.

CJEU has confirmed its compatibility with primary law, clearing the way for its application by the Commission and the Council.

KEY WORDS: European Union; Rule of law; Conditionality; EU Budget; Financial conditionality; Regulation 2020/2092.

SUMARIO: I. Introducción. II. Mecanismos para la protección de los principios del estado de derecho en la UE. 1. Los recursos de incumplimiento. 2. El procedimiento del artículo 7 TUE. III. El mecanismo de la condicionalidad financiera: 1. Gestación del Reglamento 2020/2092. 2. El procedimiento del Reglamento 2020/2092: 3. Los recursos de anulación C-156/21, Hungría/Parlamento y Consejo y C-157/21 Polonia/Parlamento: 3.1. Las conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona. 3.2. Las sentencias del TJUE. IV. Reflexión final. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

Excelentísimos señores y señoras²,

Es para mí un gran honor pronunciar esta conferencia en el día de San Raimundo de Peñafort, patrón de la Facultad de Derecho de Granada, ante las autoridades universitarias, encabezadas por la Rectora y el Decano y ante esta distinguida audiencia. Es un privilegio hablar en el centro universitario en el que fui estudiante, donde he desarrollado la mayor parte de mi carrera como profesor universitario y que es, en definitiva, mi *alma mater*, mi madre nutricia, mi proveedora de alimento intelectual. Aquí están mis compañeros de toda la vida del Área de Derecho Internacional Público y otros muchos queridos colegas, profesores de otras áreas de derecho de nuestra Facultad. Agradezco al Decano, Prof. Dr. José Luis Pérez-Serrabona González, la

² Este texto reproduce mi Conferencia impartida en el acto de San Raimundo de Peñafort, celebrado en la Facultad de Derecho de Granada el 28 de enero de 2022. Siguiendo las indicaciones de los directores de la Revista de la Facultad de Derecho de Granada, he decidido dejar el texto en el formato de conferencia, tal como fue pronunciada, procediendo solo a las actualizaciones pertinentes.

invitación para impartir la conferencia en este acto, organizado pese a las limitaciones que nos impone el Covid.

Aquí comencé a finales de los años 80 mi trayectoria como profesor y jurista de la mano de mis maestros, el profesor Liñán Nogueras y el profesor, juez y presidente del TJUE Gil Carlos Rodríguez Iglesias, que me orientaron hacia el estudio del derecho de la Unión Europea. Debo ser uno de los últimos ejemplos de movilidad universitaria, al tener que haber ido a buscar la cátedra a la Universidad de Cantabria y luego a Almería, antes de volver definitivamente a Granada. Esta movilidad también me ha llevado a trabajar con el derecho de la Unión Europea en su Tribunal de Justicia, con sede en Luxemburgo, donde actualmente trabajo como Letrado.

Como pueden ustedes imaginar, mi conferencia versará sobre un tema de Derecho de la Unión Europea, ese nuevo y apasionante ordenamiento jurídico, que se va abriendo paso en nuestro continente y que resulta tan fascinante para cualquier jurista.

Sin duda, el desafío más apasionante y complejo que está afrontando hoy el derecho de la UE y su Tribunal de Justicia es el de la protección de los principios del Estado de derecho.³ Parece mentira, pero es verdad, la proliferación de las llamadas democracias “iliberales” en países de la Europa Central y Oriental, como Polonia y Hungría, ha puesto en peligro los pilares esenciales del Estado de derecho, que parecían ya un logro inamovible en los países de la UE. La tutela judicial efectiva garantizada por órganos jurisdiccionales independientes e imparciales se ha convertido en un valor seriamente amenazado por las prácticas abusivas de gobiernos que pretenden controlar estrechamente el poder judicial, para los que los jueces independientes son oponentes peligrosos a los que hay que controlar o eliminar.

En principio, nos podría sorprender que la UE y su derecho estén luchando contra esta erosión de los principios del Estado de derecho

³ Sobre esta materia, véanse las excelentes obras de (Liñán Nogueras, 2018) y (Martín Rodríguez, 2021).

en algunos de sus Estados miembros. Esta cuestión parece más un tema del derecho constitucional nacional de cada Estado miembro y así creo que debería ser, porque las competencias de la UE son muy limitadas para garantizar, por ejemplo, la independencia de los jueces nacionales. No obstante, los derechos constitucionales nacionales se han mostrado incapaces de proteger los principios del Estado de derecho porque el poder ejecutivo “iliberal” tiene la mayoría y controla el poder legislativo, de manera que los tribunales constitucionales han sido controlados también por esos gobiernos iliberales, que se han abalanzado seguidamente contra los jueces independientes de sus órganos jurisdiccionales nacionales; desde los tribunales supremos hasta los tribunales inferiores. El ejemplo de Polonia es paradigmático en este sentido. El Gobierno iliberal del PiS ha controlado el Tribunal Constitucional polaco hasta el punto de que el TEDH ha considerado que no es ya un tribunal independiente establecido por la ley en el sentido del artículo 6 del CEDH⁴ y ha conseguido que dicho Tribunal rechace la primacía del derecho de la Unión en Polonia mediante dos sentencias de 2021.⁵ Además, el Gobierno polaco está llevando a cabo una ofensiva contra los jueces polacos independientes mediante una batería de leyes internas que han rebajado la edad de jubilación de magistrados del Tribunal Supremo polaco, han creado una Sala Disciplinaria en dicho Tribunal Supremo formada por magistrados bajo control del Ministro de Justicia, han extendido las sanciones disciplinarias a los jueces, etc.

⁴ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de mayo de 2021, Xero Flor w Polsce c. Polonia, CE:ECHR:2021:0507JUD000490718. Como reacción a este pronunciamiento, en su sentencia de 24 de noviembre de 2021, asunto K6/21 el Tribunal Constitucional polaco ha considerado parcialmente incompatible con la Constitución polaca el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, con resumen en inglés disponible en <https://trybunal.gov.pl/en/news/press-releases/after-the-hearing/art/11711-art-6-ust-1-zd-1-konwencji-o-ochronie-praw-czlowieka-i-podstawowych-wolnosci-w-zakresie-w-jakim-pojeciem-sad-obejmuje-trybunal-konstytucyjny>.

⁵ Sentencias del Tribunal Constitucional polaco (Trybunał Konstytucyjny) de 14 de julio de 2021, asunto P-7/20; y de 7 de octubre de 2021, asunto K3/21. Para un excelente análisis de esta jurisprudencia del TC polaco, me remito a (Safjan 371-391).

Ante este lamentable panorama, el derecho de la Unión y el TJUE se han convertido en una tabla de salvación para estos jueces nacionales, cuya independencia se ve amenazada por gobiernos iliberales. Mediante cuestiones prejudiciales y con recursos de incumplimiento instados por la Comisión Europea, el Tribunal de Justicia ha ido perfilando una jurisprudencia para proteger el valor Estado de derecho, que se contempla en el artículo 2 del TUE como uno de los valores sobre los que se funda la Unión, con objeto de salvaguardar la independencia judicial sobre la base del artículo 19 TUE, apartado 1, que garantiza la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el derecho de la Unión. Como los jueces nacionales aplican derecho de la Unión, deben ser independientes para garantizar una adecuada tutela judicial efectiva. Una base jurídica “débil” que ha permitido la TJUE desarrollar una jurisprudencia fuerte para la protección del Estado de derecho.

En mi conferencia voy a exponer, en primer lugar y brevemente (por ser una materia muy amplia), los mecanismos con los que cuenta el derecho de la UE para proteger el valor Estado de derecho, con objeto de concentrarme luego en un instrumento novedoso desarrollado en 2020 para forzar el respeto de los principios del Estado de derecho por esos gobiernos iliberales. Se trata del Reglamento 2020/2092,⁶ que establece el llamado mecanismo de condicionalidad financiera, mediante el cual la UE va a poder retener y no transferir fondos del presupuesto de la UE a los Estados miembros que no cumplen con las exigencias del Estado de derecho. En definitiva, no financiar con dinero de la UE a gobiernos iliberales que ataquen la independencia de los jueces y que cometan otras violaciones de los principios del Estado de derecho. Es un mecanismo muy interesante desde el punto de vista jurídico, cuya validez ha sido cuestionada ante el Tribunal de Justicia por los gobiernos de Polonia y de Hungría.

⁶ Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2020 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión (DO 2020, L 4331, p. 1).

II. MECANISMOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS PRINCIPIOS DEL ESTADO DE DERECHO EN LA UE

Como ya he indicado, el artículo 2 TUE enumera los valores en los que se fundamenta la Unión. Dice textualmente lo siguiente: «La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, **Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos**, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.»

El TJUE en su jurisprudencia ha afirmado con rotundidad que “la Unión se compone de Estados que se han adherido libre y voluntariamente a los valores comunes proclamados en el artículo 2 TUE, los respetan y se comprometen a promoverlos. En particular, se desprende del artículo 2 TUE que la Unión se fundamenta en valores, tales como el Estado de Derecho, que son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada, en particular, por la justicia. A este respecto, se ha de señalar que la confianza mutua entre los Estados miembros, y, en particular, sus órganos jurisdiccionales respectivos, se asienta en la premisa fundamental de que los Estados miembros comparten una serie de valores comunes en los que se fundamenta la Unión, como se precisa en dicho artículo”.⁷

También ha señalado el TJUE que “el respeto por un Estado miembro de los valores consagrados en el artículo 2 TUE constituye un requisito para poder disfrutar de todos los derechos derivados de la aplicación de los Tratados a dicho Estado miembro. Por lo tanto, un Estado

⁷ Véanse, en este sentido, las sentencias de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo), C-619/18, EU:C:2019:531, apartados 42 y 43; de 18 de mayo de 2021, Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, apartado 160; de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces), C-791/19, EU:C:2021:596, apartado 50; y de 21 de diciembre de 2021, Euro Box Promotion y otros, C-357/19, C-379/19, C-547/19, C11/19 y C-840/19, C:2021:1034, apartado 160.

miembro no puede modificar su legislación de modo que dé lugar a una reducción de la protección del valor del Estado de Derecho, valor que se concreta, en particular, en el artículo 19 TUE. Así pues, los Estados miembros deben velar por evitar, en relación con este valor, cualquier regresión de su legislación en materia de organización de la Administración de Justicia, absteniéndose de adoptar medidas que puedan menoscabar la independencia judicial”.⁸

Lógicamente, el respeto de los valores del artículo 2 TUE es un requisito que todo Estado debe cumplir para poder adherirse a la UE. Pero “el respeto por un Estado miembro de los valores que figuran en el artículo 2 TUE constituye un requisito para poder disfrutar de todos los derechos derivados de la aplicación de los Tratados a dicho Estado miembro. [...] y no puede reducirse a una obligación que un Estado candidato está obligado a cumplir para adherirse a la Unión y de la que puede exonerarse tras su adhesión.”⁹

Los valores que recoge el artículo 2 TUE han sido identificados por los Estados miembros, que los comparten. Definen la propia identidad de la Unión como ordenamiento jurídico común. Así pues, la Unión debe estar en condiciones de defenderlos dentro de los límites de las atribuciones que le confieren los Tratados.

Ante los ataques de los gobiernos iliberales a la independencia judicial, el derecho de la Unión y el TJUE se han convertido en una tabla de salvación para estos jueces nacionales, que han utilizado el recurso prejudicial para buscar la “protección” del TJUE. También, la Comisión ha instruido algunos recursos de incumplimiento. En respuesta a estas cuestiones prejudiciales y a estos recursos de incumplimiento, el Tribunal de Justicia ha ido perfilando una sólida jurisprudencia para

⁸ Sentencias de 20 de abril de 2021, *Repubblika*, C-896/19, EU:C:2021:311, apartados 63 a 65; *Asociația «Forumul Judecătorilor din România»* y otros, apartado 162; y *Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces)*, apartado 51; y *Euro Box Promotion* y otros, apartado 162.

⁹ Sentencias *Repubblika*, apartado 63; *Asociația «Forumul Judecătorilor din România»* y otros, apartado 162; *Euro Box Promotion* y otros, apartado 162; y de 16 de febrero de 2022, *Hungría/Parlamento y Consejo*, apartados 126.

proteger el valor Estado de derecho, que se contempla en el artículo 2 del TUE como uno de los valores sobre los que se funda la Unión, con objeto de salvaguardar la independencia judicial sobre la base del artículo 19 TUE, apartado 1, que garantiza la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el derecho de la Unión. Como los jueces nacionales aplican derecho de la Unión, deben ser independientes para garantizar una adecuada tutela judicial efectiva. Una base jurídica “débil” que ha permitido la TJUE desarrollar una jurisprudencia fuerte para la protección del Estado de derecho.

El desarrollo de esta jurisprudencia se comprende por dos motivos:

- Pese a la importancia de los valores del artículo 2 TUE, su protección jurídica directa es bastante limitada, cuando no están desarrollados y concretados por otras normas de derecho originario o de derecho derivado.
- Para hacer frente a las violaciones generalizadas y graves del Estado de derecho en un Estado miembro, la Unión cuenta con un arsenal limitado de instrumentos jurídicos. Básicamente, se pueden activar dos mecanismos, a saber, el recurso de incumplimiento del artículo 258 TFUE o el procedimiento del artículo 7 TUE.

1. Los recursos de incumplimiento

Los recursos de incumplimiento los activa en estos casos la Comisión (aunque el artículo 259 también habilita para ello a otro Estado miembro) y constan de una fase administrativa previa (precontenciosa) en la que la Comisión intenta persuadir al Estado de que ponga fin a la violación de un principio del Estado de derecho. De no conseguirlo, la Comisión dispone de un poder discrecional para demandar al Estado ante el TJUE para que este declare la violación, en caso de apreciar su existencia. Si el Estado infractor condenado no ejecuta voluntariamente la sentencia declarativa del incumplimiento, la Comisión se puede dirigir nuevamente al TJUE para que impongan una multa a dicho Estado.

La Comisión ha sido remisa a utilizar este mecanismo contra las actuaciones de gobiernos iliberales destinadas a reducir la independencia de sus jueces nacionales hasta que el TJUE ha abierto la vía de la protección de dicha independencia con la sentencia de los “jueces portugueses”,¹⁰ haciendo una interpretación “audaz”, del artículo 19 TUE.¹¹

Junto con los recursos de incumplimiento, también ha activado la Comisión la vía complementaria de las medidas cautelares para forzar a Polonia a cumplir las sentencias declarativas de incumplimiento del TJUE. Hay que destacar que mediante Auto del Vicepresidente del TJUE de 27 de octubre de 2021¹² se condenó a Polonia a abonar a la Comisión Europea una multa coercitiva por importe de 1 000 000 de euros diarios desde la fecha de notificación del auto hasta el día en que dé cumplimiento a las obligaciones derivadas del auto de la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 2021, Comisión/Polonia (C- 204/21 R, EU:C:2021:593), o, en su defecto, hasta el día en que se dicte la sentencia que ponga fin al procedimiento en el asunto C-204/21.

Ahora bien, el mecanismo de los recursos de incumplimiento es relativamente lento, es una reacción *a posteriori*, y está sometido a las limitaciones procesales de los artículos 258 y 259, por lo que es difícil frenar los incumplimientos generalizados de las exigencias del Estado de derecho con eficacia.

¹⁰ Sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117.

¹¹ Fruto de este activismo de la Comisión son las sentencias de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo), C-619/18, EU:C:2019:531; y de de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces), C-791/19, EU:C:2021:596.

¹² Auto del Vicepresidente del TJUE de 27 de octubre de 2021, Comisión/Polonia, C-204/21 R, EU:C:2021:878; y auto de la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 2021, Comisión/Polonia, C-204/21 R, EU:C:2021:593.

2. El procedimiento del artículo 7 TUE

El mecanismo del artículo 7 TUE sirve para constatar «la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de un Estado de los valores contemplados en el artículo 2» o «la existencia de una violación grave y persistente» de esos mismos valores, con las consecuencias inherentes a una u otra constatación. La operatividad del mecanismo está *lastrada* por la necesidad de decisión unánime del Consejo Europeo, en la segunda de esas hipótesis, lo que confiere implícitamente un derecho de veto a los gobiernos de los Estados miembros.

El artículo 7 TUE insta, por tanto, un procedimiento rígido de adopción de decisiones con unas modalidades de voto específicas, cuyos trámites divergen, en función de que se constate un mero riesgo de violación grave de los valores del artículo 2 TUE o la existencia de dicha violación:

- En caso de riesgo de violación: la propuesta corresponde a un tercio de los Estados miembros, al Parlamento Europeo o a la Comisión. El Consejo, por mayoría de cuatro quintos de sus miembros y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá constatar la existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2. Antes de proceder a esa constatación, el Consejo oirá al Estado miembro de que se trate y por el mismo procedimiento podrá dirigirle recomendaciones.

- En caso de existencia de violación: el Consejo Europeo, por unanimidad y a propuesta de un tercio de los Estados miembros o de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá constatar la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2, tras invitar a ese Estado a presentar sus observaciones. Una vez efectuada dicha constatación, el Consejo podrá decidir, por mayoría cualificada, que se suspendan determinados derechos derivados de la aplicación de los Tratados al Estado miembro de que se trate. El Consejo podrá decidir posteriormente, por mayoría cualificada, la

modificación o revocación de las medidas adoptadas, como respuesta a cambios en la situación que motivó su imposición.

El artículo 7 TUE prevé pues dos votaciones en el Consejo, una por mayoría de cuatro quintos y otra por mayoría cualificada, y otra votación, esta unánime, en el Consejo Europeo, sin que el Estado miembro afectado pueda participar en ellas. Es un procedimiento facultativo y sin previsión de plazos para sus diferentes etapas. Se desarrolla, primordialmente, en el seno del Consejo, salvo la iniciativa de propuesta motivada que corresponde a un tercio de los Estados miembros, al Parlamento o a la Comisión. Las posibilidades de un gobierno iliberal de bloquear el procedimiento sancionador son muy elevadas, ya que le basta con disponer de un aliado fiel (Polonia y Hungría se han apoyado mutuamente).

Además, el TJUE tiene, de acuerdo con el artículo 269 TFUE, una competencia circunscrita únicamente al control de la legalidad de las reglas de procedimiento, y no sobre las decisiones de fondo, cuando se interponga un recurso de anulación contra los actos adoptados por el Consejo Europeo o por el Consejo al amparo del artículo 7 TUE.¹³

¹³ En la sentencia de 3 de junio de 2021, Hungría/Parlamento, C-650/18, EU:C:2021:426, el TJUE ha realizado una interpretación estricta de esta excepción a su competencia y ha considerado (apartados 32 y 33) que el artículo 269 TFUE solo hace referencia a los actos del Consejo y del Consejo Europeo adoptados en el marco del procedimiento del artículo 7 TUE. Las resoluciones del Parlamento adoptadas con arreglo al artículo 7 TUE, apartado 1, no se mencionan en el artículo 269 TFUE. Por lo tanto, del tenor de este último artículo se deduce que los autores de los Tratados no pretendieron excluir un acto como la Resolución impugnada (del Parlamento Europeo) de la competencia general que el artículo 263 TFUE reconoce al TJ para controlar la legalidad de los actos de las instituciones de la Unión.

Ahora bien, el TJ (apartados 52-54) ha estimado que cuando el artículo 263 TFUE constituye, como en el caso de autos, la base jurídica de un recurso de anulación contra un acto adoptado por una institución de la Unión con arreglo al artículo 7 TUE, dicho artículo 263 TFUE no puede aplicarse de manera desligada del artículo 269 TFUE, sino que, por el contrario, debe interpretarse a la luz de este último artículo. A este respecto, procede señalar que el artículo 269 TFUE supedita los recursos de anulación contra los actos del Consejo y del Consejo Europeo adoptados en virtud del artículo 7 TUE al cumplimiento de determinados requisitos destinados a atender

Por ello, el procedimiento del artículo 7 TUE se ha activado solamente contra Polonia¹⁴ y contra Hungría¹⁵ y en ninguno de los dos casos ha sido posible adoptar recomendaciones contra dichos Estados y, mucho menos, imponerles sanciones por violación de los valores del artículo 2 TUE en particular, el Estado de derecho.

Ante las limitaciones del procedimiento del artículo 7 TUE, en 2014, la Comisión adoptó un «*nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de derecho*», destinado a «garantizar una protección eficaz y coherente del Estado de derecho en todos los Estados miembros. Se trata de un marco para abordar y resolver una situación en la que existe una amenaza sistémica para el Estado de derecho». ¹⁶ Este nuevo marco pretendía «dar respuesta a futuras amenazas para el Estado de derecho en los Estados miembros antes de que se den las condiciones

a la naturaleza particular del procedimiento que esta última disposición establece. De esta forma, los requisitos establecidos en el artículo 269 TFUE, párrafo primero, reservan en exclusiva al Estado miembro objeto de este procedimiento el derecho a interponer tal recurso y restringen los motivos en que este puede fundarse a los referentes a la infracción de las reglas de procedimiento contempladas en el artículo 7 TUE. Pues bien, admitir que, sobre la base del artículo 263 TFUE, un recurso de anulación contra una propuesta motivada del Parlamento adoptada en virtud del artículo 7 TUE, apartado 1, pueda ser interpuesto por un demandante que no sea el Estado miembro al que aquella se refiere y que, en apoyo de tal recurso, pueda invocarse cualquier motivo contemplado en el artículo 263 TFUE, párrafo segundo, privaría, en gran medida, de su efecto útil a los requisitos específicos del artículo 269 TFUE a los que se supedita la interposición de un recurso de anulación contra la constatación del Consejo contemplada en el artículo 7 TUE, apartado 1, que puede adoptarse en respuesta a dicha propuesta.

¹⁴ La vertiente preventiva del artículo 7 se activó por la Comisión contra Polonia en 2017 por las reformas legislativas polcas que afectaban a la independencia del Tribunal Supremo y de los tribunales ordinarios.

¹⁵ La vertiente preventiva del artículo 7 se activó por el Parlamento Europeo contra Hungría por actuaciones contra la independencia de los jueces, el funcionamiento del sistema electoral y constitucional, la libertad de asociación, derechos de las minorías, etc... Contra esta actuación del Parlamento Europeo interpuso un recurso de anulación Hungría, que fue desestimado en la sentencia de 3 de junio de 2021, Hungría/Parlamento, C-650/18, EU:C:2021:426.

¹⁶ Documento COM(2014) 158 final, de 11 de marzo de 2014, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: Un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de derecho.

para activar los mecanismos previstos en el artículo 7 del TUE. Por lo tanto, está concebido para cubrir un vacío. No es una alternativa, sino un mecanismo que más bien precede y complementa los mecanismos del artículo 7 del TUE». ¹⁷

En 2019, la Comisión actualizó su estrategia y creó el *Mecanismo europeo sobre el Estado de derecho*. ¹⁸ Fundado en un estrecho diálogo con las autoridades y las partes interesadas nacionales, ese mecanismo aporta transparencia y abarca a todos los Estados miembros de manera objetiva e imparcial. La Comisión elabora, con esos datos, un informe anual sobre la situación del Estado de derecho en la UE, que incluye una evaluación de cada Estado miembro. ¹⁹

III. EL MECANISMO DE LA CONDICIONALIDAD FINANCIERA

1. La gestación del Reglamento 2020/2092

Las limitaciones o inoperancia de los mecanismos para la protección de los principios del Estado de derecho llevaron a la Comisión a proponer un nuevo mecanismo para mejorar dicha protección en 2018. Así, la Comisión presentó, en mayo de 2018, una propuesta de reglamento sobre la protección del presupuesto de la Unión en caso

¹⁷ El dictamen del Servicio Jurídico del Consejo n.º 10296/14, de 27 mayo de 2014, critica esa Comunicación de la Comisión, señalando que el respeto del Estado de derecho solo puede ser objeto de una acción de las instituciones en el marco del procedimiento del artículo 7 UE o si hay otra competencia material específica.

¹⁸ Documento COM(2019) 163 final, de 3 de abril de 2019, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo y al Consejo: Reforzar en mayor medida el Estado de derecho en la Unión. Situación y posibles próximas etapas; Documento COM(2019) 343 final, de 17 de julio de 2019, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Refuerzo del Estado de derecho en la Unión. Propuesta de actuación.

¹⁹ Véanse, el COM(2022) 500 final, de 13 de julio de 2022, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Informe sobre el Estado de derecho en 2022. Situación del Estado de derecho en la Unión Europea.

de deficiencias generalizadas del Estado de derecho en los Estados miembros.²⁰

Tras una compleja tramitación legislativa, el Consejo Europeo de julio de 2020²¹ alcanzó un acuerdo para aprobar el Marco Financiero Plurianual (en lo sucesivo, «MFP») 2021-2027 y el Plan de Recuperación para Europa Next Generation EU (en lo sucesivo, «Plan Next Generation EU»). El acuerdo indicaba que «se establecerá un régimen de condicionalidad para proteger el presupuesto y el Plan Next Generation EU». Los dos colegisladores (Consejo y Parlamento Europeo) alcanzaron un consenso el 5 de noviembre de 2020 sobre el texto, que con ligeros retoques, se convirtió en el Reglamento 2020/2092, que entró en vigor el 1 de enero de 2021.²²

Hungría y la República de Polonia se opusieron al texto convenido por los colegisladores y, aunque no podían vetar su adopción, porque su base jurídica es el artículo 322 TFUE, apartado 1, que prevé la mayoría cualificada, amenazaron con impedir la adopción del MFP 2021-2027 y el Plan Next Generation EU, cuya aprobación sí requería la unanimidad de los Estados miembros. La situación se desbloqueó en el Consejo Europeo de diciembre de 2020, en cuyas conclusiones se incluyó un «compromiso» sobre el alcance y la aplicación del Reglamento 2020/2092.²³ Este polémico compromiso previó, entre otras cosas, la inaplicación del Reglamento por parte de la Comisión hasta que el TJUE se pronunciara sobre la validez de dicho Reglamento,

²⁰ Documento COM(2018) 324 final, de 2 de mayo de 2018, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la protección del presupuesto de la Unión en caso de deficiencias generalizadas del Estado de derecho en los Estados miembros.

²¹ Documento EUCO 10/20, anexo, apartados 22 y 23, Conclusiones del Consejo Europeo de 21 de julio de 2020.

²² Sobre la gestación del Reglamento 2020/2092, véase el excelente análisis de (De Gregorio Merino, 11-26).

²³ Documento EUCO 22/20, apartado 2, Conclusiones del Consejo Europeo de 11 de diciembre de 2020.

lo que ha dado lugar a la interposición por parte del Parlamento Europeo de un recurso por omisión contra la Comisión.²⁴

El Reglamento 2020/92 establece un procedimiento de condicionalidad financiera mediante el cual el Consejo puede, a instancias de la Comisión Europea, adoptar medidas como la suspensión de los pagos que deben realizarse en favor de un Estado miembro con cargo al presupuesto de la Unión o la suspensión de la aprobación de uno o más programas financiados con cargo a este presupuesto y que deben ser ejecutados por las autoridades del Estado miembro. Estas medidas de corrección financiera se adoptan únicamente en caso de que la violación de los principios del Estado de derecho esté directamente vinculada con la ejecución del presupuesto de la Unión y no respecto de cualquier violación de las exigencias del Estado de derecho.

Debo recordar que los gobiernos iliberales de países como Polonia o Hungría reciben una gran cantidad de dinero del presupuesto de la Unión,²⁵ que va a aumentar con el nuevo MFP 2021-2027 y los fondos del Plan de Recuperación para Europa Next Generation EU, adoptado para hacer frente a la crisis económica originada por el Covid. El instrumento de la condicionalidad financiera del Reglamento 2020/2092 permite a la UE retener, no transferir, a los países que infringen el valor Estado de derecho en la ejecución del presupuesto de la UE, ingentes cantidades de dinero. Se trata, en definitiva, de no financiar con dinero del presupuesto de la Unión a gobiernos que son

²⁴ Recurso por omisión C-657/21, Parlamento Europeo/Comisión, archivado mediante auto del Presidente de 8 de junio de 2022, tras el desistimiento del Parlamento Europeo.

²⁵ Hungría es uno de los principales receptores *per capita* de fondos estructurales de la Unión con 25 424 713 942 euros en el MFP 2014-2020 (2 532 euros por habitante) y con un elevado porcentaje de las inversiones públicas del país cofinanciadas por la Unión, según los datos de la Comisión disponibles en <https://cohesiondata.ec.europa.eu/countries/HU>. La República de Polonia destaca como uno de los principales beneficiarios de fondos estructurales de la Unión, ya que ha recibido 89 990 274 817 euros (2 262 euros por habitante) en el MFP 2014-2020, según los datos de la Comisión disponibles en <https://cohesiondata.ec.europa.eu/countries/PL>.

“enemigos” de la Unión y que no respetan sus valores. Esta lógica recuerda aquel proverbio que dice “al enemigo, ni agua, y en el desierto, polvorones”.

El problema proviene, no obstante, del escaso uso que se viene haciendo hasta ahora del instrumento jurídico de la condicionalidad financiera en el derecho de la UE. Se ha utilizado en la acción exterior de la Unión, pero en las relaciones entre la UE y sus Estados miembros la condicionalidad financiera está aún dando sus primeros pasos, seguramente porque la Unión dispone de un presupuesto muy escaso y, sin dinero para repartir, no se puede practicar condicionalidad financiera.²⁶

En el caso de la UE, la condicionalidad se ha empleado fundamentalmente en el ámbito de la política agrícola y en el de los fondos estructurales. Estos mecanismos de condicionalidad son variados, pero todos ellos responden a una lógica común: se supedita la elegibilidad para un pago con cargo al presupuesto de la Unión al respeto de determinadas exigencias horizontales, distintas y suplementarias respecto a las directamente previstas por el fondo europeo sobre el que se imputa el pago.²⁷

²⁶ En los Estados Unidos, las instituciones federales han utilizado, en sus relaciones con los Estados federados y con las entidades locales, la condicionalidad financiera para supeditar la concesión de fondos del presupuesto federal al respeto de, entre otros, la prohibición de la segregación racial en la educación y en los centros de trabajo, la introducción de un salario mínimo, el establecimiento de una administración pública estatal independiente o la determinación de una velocidad máxima en las autopistas de todo el país. El fundamento de esta condicionalidad financiera federal se encuentra en el artículo I, sección 8, cláusula 1, de la Constitución estadounidense (the Spending Clause of the Constitution), que confiere al Congreso poder «to lay and collect Taxes, [...] to [...] provide for the [...] general Welfare of the United States»). El Tribunal Supremo estadounidense ha fijado los requisitos para la utilización de esta condicionalidad, entre otras, en las sentencias, *South Dakota v. Dole*, 483 U.S. 203 (1987), y *NFIB v. Sebelius*, 567 U.S. 519 (2012).

²⁷ Por ejemplo, el respeto por el Estado miembro de las exigencias de equilibrio macroeconómico condiciona la recepción de desembolsos de los fondos estructurales, como el FEDER o el FSE.

La condicionalidad financiera supone un nexo entre solidaridad y responsabilidad. La Unión transfiere fondos de su presupuesto a los Estados miembros siempre que se gasten de manera responsable, lo que conlleva hacerlo en consonancia con los valores de la Unión, como el del Estado de derecho. Únicamente si la ejecución del presupuesto observa los valores de la Unión habrá la suficiente confianza mutua entre los Estados miembros a la hora de dotar a la propia Unión de los medios financieros imprescindibles para cumplir sus objetivos.

Esta técnica de la condicionalidad tiene repercusiones que inciden significativamente en las relaciones de la Unión con los Estados miembros. A resultas del mecanismo de condicionalidad, las instituciones de la Unión cuentan con atribuciones reforzadas para conseguir que los Estados miembros se atengan a los valores del derecho de la Unión cuando intervengan en la gestión del presupuesto de la Unión. Ahora bien, la utilización de la técnica de la condicionalidad financiera en normas de derecho derivado ha de ajustarse a las exigencias del derecho originario y encajar en las competencias atribuidas a la Unión.

2. El procedimiento del Reglamento 2020/2092

El mecanismo general de condicionalidad es un instrumento dirigido a proteger el presupuesto de la Unión en caso de vulneración de los principios del Estado de derecho en los Estados miembros. Se fundamenta sobre la idea de que éstos solo pueden garantizar la buena gestión financiera del dinero de la Unión si sus autoridades públicas actúan conforme a derecho.

Su base jurídica es el art. 322, apdo. 1, letra a) TFUE, que permite la adopción por medio del procedimiento legislativo ordinario de normas financieras por las que se determinarán, en particular, las modalidades de establecimiento y de ejecución del presupuesto.

Su activación tiene lugar cuando concurren dos circunstancias: i) una violación de los principios del Estado de derecho en un Estado

miembro, que ii) afecta o amenaza con afectar gravemente la buena gestión financiera del presupuesto de la Unión o la protección de los intereses financieros de la Unión de un modo suficientemente directo (art. 4, apdo. 1, del Reglamento 2020/2092). En ese caso, el Consejo, por mayoría cualificada, bajo propuesta de la Comisión, podrá adoptar medidas de suspensión o de cancelación de fondos europeos.

La determinación del volumen e importancia de esas medidas se realiza conforme a criterios de proporcionalidad establecidos en el propio Reglamento (art. 5, apdos. 1 a 3, Reglamento 2020/2092): se determinarán a la luz de las repercusiones reales o potenciales que tenga la vulneración de los principios del Estado de Derecho en la correcta gestión financiera del presupuesto de la Unión o en los intereses financieros de la Unión. De forma secundaria, se tendrán debidamente en cuenta la naturaleza, la duración, la gravedad y el alcance de la vulneración de los principios del Estado de Derecho. Finalmente, las medidas se centrarán, en la medida de lo posible, en las acciones de la Unión que se vean afectadas por la vulneración.

El Reglamento incluye elementos de definición o concreción dirigidos a asegurar la mayor precisión posible en su aplicación. Entre ellos, y a los solos efectos de la aplicación del mecanismo, destaca la definición de la noción de Estado de derecho, que incorpora elementos dimanantes de la jurisprudencia del Tribunal, así como la especificación de una serie de indicios de vulneración de los principios del Estado de derecho (arts. 2, letra a) y 3 Reglamento 2020/2092). El Reglamento también establece una lista exhaustiva de situaciones típicas de violación del Estado de Derecho susceptibles de menoscabar el presupuesto de la UE (art. 4, apdo. 2, Reglamento 2020/2092). La vulneración de los principios del Estado de Derecho debe referirse necesariamente a uno de esas situaciones, que incluyen el buen funcionamiento de los servicios de investigación y de fiscalía en relación con casos de fraude, corrupción u otras infracciones del Derecho de la Unión relativas a la ejecución de su presupuesto o a la protección de sus intereses financieros, o el control judicial efectivo por órganos jurisdiccionales independientes de las acciones u omisiones de autoridades nacionales encargadas de ejecutar el

presupuesto. Todas y cada una de las situaciones referidas en el art. 4, apdo. 2, del Reglamento tienen relevancia presupuestaria.

El mecanismo se concibe como un instrumento de naturaleza subsidiaria, cuya aplicación procede cuando otros procedimientos de protección del presupuesto no permitan su salvaguardia de manera más eficaz (art. 6, apdo. 1, Reglamento 2020/2092).

El procedimiento (art. 6) se divide en dos etapas. En primer lugar, una de instrucción, en la que la Comisión lleva a cabo un diálogo con el país en cuestión para establecer los hechos y la existencia de las condiciones de activación. Este diálogo puede llevar hasta seis meses. En segundo lugar, una etapa de decisión: si sobre la base de su diálogo con el Estado miembro la Comisión estima que las circunstancias para activar el procedimiento concurren, está obligada a presentar medidas al Consejo, que tiene un mes para decidir sobre su adopción (en casos excepcionales, este plazo podrá prorrogarse por dos meses como máximo).

Finalmente, el Reglamento prevé un procedimiento de revisión y de adaptación o levantamiento de las medidas impuestas por el Consejo en caso de que las condiciones que dieron lugar a su aplicación hayan evolucionado o desaparecido (art. 7 del Reglamento). Las medidas de adaptación o de revisión se adoptarán por el Consejo, por mayoría cualificada, sobre la base de una propuesta de la Comisión.

3. Los recursos de anulación C-156/21, Hungría/Parlamento y Consejo y C-157/21 Polonia/Parlamento

Tras haber mostrado su oposición con ahínco a la adopción del Reglamento 2020/2092, Hungría y Polonia interpusieron sendos recursos de anulación contra dicha norma, de contenido bastante similar. Se atribuyeron al Pleno de Tribunal de Justicia, al que llegan solo los asuntos estelares, que son poquísimos, y se tramitaron mediante procedimiento acelerado, lo que supone que desde su interposición en marzo de 2021, las conclusiones del Abogado General

Manuel Campos Sánchez Bordona se publicaron el 2 de diciembre de 2021²⁸ y las sentencias del Tribunal de Justicia se pronunciaron el 16 febrero de 2022,²⁹ con objeto de despejar dudas jurídicas y facilitar la aplicación del Reglamento 2020/2092. Es destacable la celeridad del TJUE en resolver estos dos asuntos tan complejos en bastante menos de un año, con Covid y una vista el 12 de octubre de 2021 con tres instituciones y 12 Estados miembros.

Entre los muchos motivos de nulidad aducidos por Hungría y Polonia en sus recursos contra el Reglamento 2020/2092, los principales son tres: ausencia o inadecuación de la base jurídica, violación de los artículos 7 TUE y 269 TFUE, y violación del principio de seguridad jurídica. Las conclusiones y las sentencias en estos asuntos dan respuesta a estos tres motivos.

3.1. Las conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona

El Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona en sus conclusiones del 2 de diciembre propone al Tribunal de Justicia que desestime los recursos de anulación de Hungría y de Polonia, porque considera que el Reglamento 2020/2092 fue adoptado sobre una base jurídica adecuada, es compatible con el artículo 7 TUE y respeta el principio de seguridad jurídica.

La finalidad del Reglamento es crear un mecanismo específico para asegurar la correcta ejecución del presupuesto de la Unión, cuando un Estado miembro incurra en violaciones de los principios del Estado de derecho que pongan en peligro la buena gestión de los fondos de la Unión o sus intereses financieros. En este contexto, el Reglamento no pretende proteger el Estado de derecho mediante un mecanismo

²⁸ Conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez Bordona de 2 de diciembre de 2021, Hungría/Parlamento y Consejo, EU:C:2021:974; y Polonia/Parlamento y Consejo, EU:C:2021:978.

²⁹ Sentencias de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, EU:C:2022:977; y de Polonia/Parlamento y Consejo, C-157/21, EU:C:2021:978.

sancionador similar al del artículo 7 TUE, sino que establece un instrumento de condicionalidad financiera para preservar este valor de la Unión. A su juicio, el poder de apreciación de las instituciones de la Unión ampara esta opción legislativa, que no puede calificarse de manifiestamente errónea, ya que el respeto de los principios del Estado de derecho puede revestir una importancia fundamental para el buen funcionamiento de las finanzas públicas y para la correcta ejecución del presupuesto de la Unión.

Además, hace hincapié en que el Reglamento requiere que haya un vínculo suficientemente directo entre la vulneración del Estado de derecho y la ejecución presupuestaria, de modo que no es aplicable a todas las vulneraciones del Estado de derecho, sino a las que tengan una conexión directa con la gestión del presupuesto de la Unión. Por otra parte, la protección de los destinatarios finales de los programas de gasto financiados con cargo al presupuesto de la Unión es una medida típica y lógica en la gestión compartida de esos fondos, de modo que la corrección financiera adoptada por las instituciones de la Unión debe soportarla el Estado miembro infractor y no repercutirla sobre los beneficiarios de los fondos, que son ajenos a esa infracción. El Abogado General opina que tanto la finalidad como el contenido del Reglamento demuestran que este constituye una norma financiera en el sentido del artículo 322 TFUE, apartado 1, letra a),³⁰ y que, en consecuencia, dicho artículo pudo constituir una base jurídica adecuada para su adopción.

En segundo lugar, el Abogado General considera que el artículo 7 TUE no autorizaría al legislador de la Unión a instaurar otro mecanismo análogo que tuviera el mismo objetivo de protección del Estado de derecho y que aplicara sanciones similares. Sin embargo, entiende que

³⁰ Según el artículo 322 TFUE, apartado 1, letra a): «El Parlamento Europeo y el Consejo adoptarán mediante reglamentos, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario y tras consultar al Tribunal de Cuentas:

a) las normas financieras por las que se determinarán, en particular, las modalidades de establecimiento y ejecución del presupuesto, así como las referentes a la rendición y censura de cuentas».

el artículo 7 TUE no impide que se consiga esa protección mediante otros instrumentos ajenos a los de esta disposición, siempre que sus características esenciales difieran de las propias de la protección garantizada por dicho artículo. Recuerda que el Tribunal de Justicia ya ha atribuido consecuencias a la violación de los valores de la Unión, concretamente en los ámbitos de la orden de detención europea y de la independencia de los jueces nacionales, aun cuando en aquellos casos no se haya hecho uso del artículo 7 TUE.

El Abogado General estima que son compatibles con los Tratados las normas emanadas de las instituciones de la Unión que traten de reaccionar, en ámbitos específicos, contra ciertas violaciones del valor Estado de derecho que incidan en la gestión presupuestaria. Mientras que el artículo 7 TUE supedita la adopción de medidas a que se constate la existencia de una violación grave y persistente de los valores de la Unión por parte de un Estado miembro, el Reglamento solo contempla la vulneración de los principios del Estado de derecho, por un Estado miembro, que afecte o amenace con afectar, gravemente y de un modo directo, a la buena gestión financiera del presupuesto o a la protección de los intereses financieros de la Unión.

Según el Abogado General, el mecanismo del Reglamento se asemeja a otros instrumentos de condicionalidad financiera y de ejecución presupuestaria que existen en varios ámbitos del derecho de la Unión, y no al del artículo 7 TUE. Además, a diferencia del Reglamento, el artículo 7 TUE exige que haya una violación grave y persistente de cualquiera de los valores de la Unión, y no solo del Estado de derecho. Por eso, la limitación de la competencia del Tribunal de Justicia prevista en el artículo 269 TFUE en relación con el artículo 7 TUE no es aplicable al Reglamento, que queda sometido al control de legalidad pleno previsto por el artículo 263 TFUE. De la misma manera, el procedimiento decisorio establecido por el artículo 6 del Reglamento difiere del establecido en el artículo 7 TUE y no infringe el principio del equilibrio institucional, ya que la atribución de competencias de ejecución al Consejo encuentra acomodo en la noción amplia de ejecución presupuestaria del artículo 322 TFUE, apartado 1, letra a), y no viola el artículo 317 TFUE, que confiere a la Comisión el poder de

ejecución presupuestaria en sentido estricto. Por lo tanto, el Abogado General opina que el Reglamento es compatible con el artículo 7 TUE.

En tercer lugar, el Abogado General considera que, aunque la noción de Estado de derecho como valor de la Unión es amplia, el legislador de la Unión está habilitado para precisarla en un ámbito material específico, como el de la ejecución presupuestaria, a los efectos de establecer un mecanismo de condicionalidad financiera. A este respecto, recuerda que el Reglamento enumera siete principios jurídicos³¹ que deben interpretarse a la luz de los demás valores y principios de la Unión consagrados en el artículo 2 TUE. Además, el artículo 3 del Reglamento detalla algunos indicios de vulneración de los principios del Estado de derecho y su artículo 4, apartado 2, contiene una lista indicativa de elementos en los que se pueden producir vulneraciones de dichos principios. Acota, de esta manera, las violaciones susceptibles de dar lugar a la adopción de las medidas de condicionalidad del Reglamento, haciéndolas depender de la existencia de un vínculo directo con la ejecución del presupuesto de la Unión. Ambos elementos ponen de relieve el esfuerzo del legislador por facilitar la aplicación de los principios del Estado de derecho e incrementar la seguridad jurídica.

Según el Abogado General, la caracterización del Estado de derecho mediante la referencia a dichos principios cumple los requisitos mínimos de claridad, precisión y previsibilidad que demanda el principio de seguridad jurídica. En efecto, los Estados miembros tienen un nivel de conocimiento suficiente de las obligaciones que derivan de ellos, máxime si se considera que, en su mayoría, han sido desarrollados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

³¹ El de legalidad, que implica un proceso legislativo transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas; el de seguridad jurídica; el de prohibición de la arbitrariedad del poder ejecutivo; el de tutela judicial efectiva, que incluye el acceso a la justicia, por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales, también en lo que respecta a los derechos fundamentales; el de separación de poderes; y el de no discriminación e igualdad ante la ley.

3.2. Las sentencias del TJUE

En sus dos sentencias de 16 de febrero de 2022,³² el TJUE siguió la orientación propuesta por su abogado general, rechazó los recursos de anulación presentados por Hungría y Polonia y confirmó la validez del Reglamento 2020/2092.

El Tribunal de Justicia examinó, en primer lugar, a **la base jurídica del Reglamento impugnado**, el Tribunal de Justicia señala que el procedimiento previsto en dicho Reglamento solo puede iniciarse cuando existan motivos razonables para considerar no solo que se está produciendo una vulneración de los principios del Estado de Derecho en un Estado miembro, sino, sobre todo, que tal vulneración afecta o amenaza con afectar gravemente, de un modo suficientemente directo, la buena gestión financiera del presupuesto de la Unión o la protección de sus intereses financieros. Además, las medidas que pueden adoptarse en virtud del Reglamento impugnado se refieren exclusivamente a la ejecución del presupuesto de la Unión y pueden limitar todas ellas la financiación con cargo a dicho presupuesto en función de las repercusiones que tenga sobre este tal afectación o amenaza de grave afectación. Por lo tanto, el Reglamento impugnado tiene por objeto proteger el presupuesto de la Unión frente a los perjuicios derivados de un modo suficientemente directo de la vulneración de los principios del Estado de Derecho, y no sancionar, como tal, dicha vulneración.

En respuesta a las alegaciones de Hungría de que precisar el alcance de las exigencias inherentes a los valores mencionados en el artículo 2 TUE no puede ser el objeto de una norma financiera, el Tribunal de Justicia recuerda que el respeto por parte de los Estados miembros de los valores comunes en los que se fundamenta la Unión, que han sido identificados y son compartidos por ellos y que definen la identidad misma de la Unión como ordenamiento jurídico común a tales Estados, entre ellos el Estado de Derecho y la solidaridad, justifica la confianza mutua entre dichos Estados. Dado que el respeto de tales valores

³² Sentencias de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, EU:C:2022:977; y Polonia/Parlamento y Consejo, C-157/21, EU:C:2021:978.

constituye un requisito para poder disfrutar de todos los derechos derivados de la aplicación de los Tratados al Estado miembro de que se trate, la Unión debe estar en condiciones de defender, dentro de los límites de sus atribuciones, los valores indicados. El Tribunal de Justicia precisa sobre este extremo, por una parte, que el respeto de estos valores no puede reducirse a una obligación a la que esté sujeto un Estado candidato para adherirse a la Unión y de la que pueda eximirse tras su adhesión. Por otra parte, subraya que el presupuesto de la Unión es uno de los principales instrumentos que permiten concretar, en las políticas y acciones de la Unión, el principio fundamental de solidaridad entre los Estados miembros y que la aplicación de este principio, mediante dicho presupuesto, se basa en la confianza mutua que ellos tienen en la utilización responsable de los recursos comunes consignados en el citado presupuesto.

Pues bien, la buena gestión financiera del presupuesto de la Unión y los intereses financieros de esta pueden verse seriamente amenazados por la vulneración de los principios del Estado de Derecho que se produzca en un Estado miembro. En efecto, tal vulneración puede tener como consecuencia, en particular, que no haya garantía de que los gastos cubiertos por el presupuesto de la Unión cumplan todos los requisitos de financiación previstos por el Derecho de la Unión y, por lo tanto, de que respondan a los objetivos que la Unión persigue al financiar tales gastos.

Por consiguiente, un «mecanismo de condicionalidad horizontal» como el establecido por el Reglamento impugnado, que supedita el acceso a financiación con cargo al presupuesto de la Unión al respeto de los principios del Estado de Derecho por parte de los Estados miembros, puede estar comprendido en el ámbito de la competencia que los Tratados confieren a la Unión para establecer «normas financieras» relativas a la ejecución del presupuesto de la Unión. El Tribunal de Justicia precisa que las disposiciones del Reglamento impugnado que identifican dichos principios, que proporcionan una lista de casos que cabe considerar indicios de vulneración de tales principios, que especifican las situaciones o actuaciones a las que debe referirse dicha vulneración y que definen la naturaleza y el alcance de

las medidas de protección que, en su caso, puedan adoptarse forman parte integrante de tal mecanismo, como elementos constitutivos de este.

Por lo que respecta a la alegación basada en la supuesta **elusión del procedimiento establecido en el artículo 7 TUE** y las disposiciones del artículo 269 TFUE, el Tribunal de Justicia desestima la alegación de Hungría según la cual solo el procedimiento del artículo 7 TUE confiere a las instituciones de la Unión competencia para examinar, declarar y, en su caso, sancionar la vulneración de los valores enunciados en el artículo 2 TUE en un Estado miembro. En efecto, además del procedimiento establecido en el artículo 7 TUE, numerosas disposiciones de los Tratados, que se concretan frecuentemente en diversos actos de Derecho derivado, confieren a las instituciones de la Unión competencia para examinar, declarar y, en su caso, sancionar la vulneración de los valores enunciados en el artículo 2 TUE cometida en un Estado miembro.

Por otra parte, el Tribunal de Justicia señala que el procedimiento previsto en el artículo 7 TUE tiene como finalidad permitir al Consejo sancionar las violaciones graves y persistentes de cada uno de los valores comunes en los que se basa la Unión y que definen su identidad, para, entre otros objetivos, conminar al Estado miembro de que se trate a poner fin a tales violaciones. En cambio, el fin del Reglamento impugnado es proteger el presupuesto de la Unión, y ello solo en caso de una vulneración de los principios del Estado de Derecho en un Estado miembro que afecte o amenace con afectar gravemente la correcta ejecución de dicho presupuesto. Además, el procedimiento previsto en el artículo 7 TUE y el establecido por el Reglamento impugnado difieren en cuanto a su objeto, a los requisitos de su inicio, a las condiciones para la adopción y el levantamiento de las medidas previstas y en cuanto a la naturaleza de estas últimas. En consecuencia, ambos procedimientos persiguen fines diferentes y tienen, cada uno de ellos, un objeto netamente distinto. De ello se desprende, además, que no puede considerarse que el procedimiento establecido por el Reglamento impugnado pretenda eludir la limitación de la competencia general del Tribunal de Justicia prevista

en el artículo 269 TFUE, ya que su redacción se refiere únicamente al control de la legalidad de un acto adoptado por el Consejo Europeo o por el Consejo en virtud del artículo 7 TUE.

Además, dado que el Reglamento impugnado solo permite a la Comisión y al Consejo examinar situaciones o actuaciones imputables a las autoridades de un Estado miembro que sean pertinentes para la buena ejecución del presupuesto de la Unión, las facultades que dicho Reglamento confiere a estas instituciones no exceden los límites de las competencias atribuidas a la Unión.

En el marco del examen del motivo basado en la **vulneración del principio de seguridad jurídica**, el Tribunal de Justicia declara que carece de todo fundamento la alegación formulada por Hungría sobre la falta de precisión del Reglamento impugnado, tanto en lo que respecta a los criterios relativos a los requisitos de inicio del procedimiento como a la elección y el alcance de las medidas que deben adoptarse. A este respecto, el Tribunal de Justicia señala en primer lugar que los principios que figuran en el Reglamento impugnado como elementos constitutivos del concepto de «Estado de Derecho»³³ han sido ampliamente desarrollados en su jurisprudencia; que dichos principios emanan de los valores comunes reconocidos y aplicados también por los Estados miembros en sus propios ordenamientos jurídicos, y que derivan de un concepto de «Estado de Derecho» que los Estados miembros comparten y al cual se adhieren como valor común a sus tradiciones constitucionales. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia considera que los Estados miembros están en condiciones de determinar con suficiente precisión

³³ A tenor del artículo 2, letra a), del Reglamento impugnado, el concepto de «Estado de Derecho», comprende «los principios de legalidad, que implica un proceso legislativo transparente, democrático, pluralista y sujeto a rendición de cuentas; de seguridad jurídica; de prohibición de la arbitrariedad del poder ejecutivo; de tutela judicial efectiva, que incluye el acceso a la justicia, por parte de órganos jurisdiccionales independientes e imparciales, también en lo que respecta a los derechos fundamentales; de separación de poderes, y de no discriminación e igualdad ante la ley».

el contenido esencial y los requisitos que se derivan de cada uno de estos principios.

Por lo que se refiere, más concretamente, a los criterios relativos a los requisitos de inicio del procedimiento y a la elección y el alcance de las medidas que deben adoptarse, el Tribunal de Justicia precisa que el Reglamento impugnado exige, para la adopción de las medidas de protección que prevé, que se acredite un vínculo real entre la vulneración de un principio del Estado de Derecho y una afectación o amenaza de grave afectación de la buena gestión financiera de la Unión o de sus intereses financieros, y que tal vulneración debe referirse a una situación o actuación imputable a una autoridad de un Estado miembro que sea pertinente para la correcta ejecución del presupuesto de la Unión. Además, señala que el concepto de «amenaza» se detalla en la normativa financiera de la Unión y recuerda que las medidas de protección que pueden adoptarse deben ser estrictamente proporcionadas a la repercusión que tenga la vulneración constatada sobre el presupuesto de la Unión. En particular, según el Tribunal de Justicia, estas medidas podrán tener por objeto acciones y programas distintos de los afectados por tal vulneración solo en el grado que sea estrictamente necesario para lograr el objetivo de proteger dicho presupuesto en su conjunto. Por último, al declarar que la Comisión debe respetar, bajo el control del juez de la Unión, estrictos requisitos de procedimiento que implican, en particular, realizar varias consultas al Estado miembro de que se trate, el Tribunal de Justicia concluye que el Reglamento impugnado satisface las exigencias del principio de seguridad jurídica.

IV. REFLEXIÓN FINAL

Una vez pronunciadas las dos sentencias, y para aclarar una serie de elementos relacionados con el funcionamiento del Reglamento de condicionalidad, la Comisión ha publicado el 2 de marzo de 2022 un conjunto de directrices en las que explica detalladamente cómo aplicará el Reglamento de condicionalidad, incluida la manera en que se protegerán los derechos de los perceptores y beneficiarios finales

de la financiación de la UE.³⁴ Estas orientaciones, que no son jurídicamente vinculantes, pretenden explicar cinco aspectos del Reglamento sobre condicionalidad: las condiciones para la adopción de medidas; la relación entre el Reglamento sobre condicionalidad y otros instrumentos; la proporcionalidad de las medidas que se propondrán al Consejo; el procedimiento y el proceso de evaluación; y la protección de los derechos de los destinatarios o beneficiarios finales.

Tras la aprobación de estas Orientaciones, la Comisión ha activado el 27 de septiembre de 2022 el procedimiento del Reglamento 2020/2092 contra Hungría, y el 18 de septiembre propuso al Consejo la adopción de medidas contra Hungría, que este debe decidir se aplica o no antes de final de 2022.³⁵ Es una prueba de fuego para determinar la eficacia real y las consecuencias del instrumento de la condicionalidad financiera.

En cualquier caso, espero que el Reglamento 2020/2092 contribuya a hacer respetar los principios del Estado de derecho en los Estados miembros más reticentes. Deseo que los gobiernos iliberales se vean doblegados por el empuje del derecho de la Unión y que el respeto del Estado de derecho y de la independencia judicial se consagre sin fisuras. Me parece válido jurídicamente el instrumento de la condicionalidad financiera y, además, creo legítimo su uso. Sin respeto de los valores de la UE es imposible desarrollar la solidaridad financiera entre los Estados miembros, solidaridad y responsabilidad deben ir de la mano. No parece lógico financiar con dinero “común europeo” a gobiernos iliberales y antieuropeos.

³⁴ Comisión Europea. Comunicación de la Comisión sobre las Orientaciones para la aplicación del Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión, Bruselas, C(2022) 1382 final, de 2.3.2022, disponible en [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0318\(02\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0318(02)&from=ES).

³⁵ Documento COM(2022) 485 final, de 18 de septiembre de 2022, Propuesta de Decisión de ejecución del Consejo sobre medidas para la protección del presupuesto de la Unión contra la vulneración de los principios del Estado de Derecho en Hungría.

También es necesario que el Tribunal de Justicia sofoque el incendio que varios tribunales constitucionales (polaco, húngaro, rumano, con la colaboración “involuntaria” previa del Bundesverfassungsgericht) han encendido contra la primacía del derecho de la Unión, principio sin el que la UE misma dejaría de ser una comunidad de derecho con normas aplicadas por igual a todos sus ciudadanos en todos sus Estados miembros.³⁶

Concluyo esta conferencia diciendo que es ilusionante para un jurista de esta ilustre Facultad de Derecho de Granada colaborar en esta noble y crucial tarea del TJUE (asegurar el respeto de los principios del Estado de derecho) con su modesta aportación.

Muchas gracias por su atención.

BIBLIOGRAFÍA

- Gregorio Merino, A. El nuevo régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 71, 11-26
- Liñán Nogueras, D. J. y Martín Rodríguez, P. (2018). *Estado de Derecho y Unión Europea*, Madrid: Tecnos.
- López Escudero, m. (2022). Desafíos y límites a la primacía del derecho de la UE: jurisprudencia reciente del TJUE y de los tribunales constitucionales nacionales. *Revista General de Derecho Europeo* (en prensa).
- Martín Rodríguez, P. (2018). *El Estado de Derecho en la Unión Europea*, Madrid: Marcial Pons.
- Safjan, M. L'identité constitutionnelle polonaise. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2022, 72, 371-391.

CC BY-NC-SA 4.0

³⁶ Véase mi análisis (López Escudero, 2022).