

COORDINACIÓN VERTICAL EN LA ACCIÓN EXTERIOR DE LA UE: LA DIMENSIÓN JURÍDICA

VERTICAL COORDINATION IN THE EXTERNAL ACTION OF THE EU: THE LEGAL DIMENSION

Mireia Estrada Cañamares*

Sumario. I. LA ACCIÓN EXTERIOR COMO ÁMBITO COMPETENCIAL DE LA UE: ESPECIFICIDADES. II. LA COORDINACIÓN ENTRE LA UE Y LOS ESTADOS MIEMBROS EN LA ACCIÓN EXTERIOR: UNA EXPRESIÓN DEL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN LEAL. III. EL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN LEAL COMO “AUTOR” DE UNA FORMA DE COORDINACIÓN “IMPERFECTA” EN LA ACCIÓN EXTERIOR. IV. LA COORDINACIÓN VERTICAL EN EL ÁMBITO DE LA PESC: ESPECIFICIDADES. V. EL PAPEL DEL ALTO REPRESENTANTE EN LA COORDINACIÓN VERTICAL DE LA PESC DE ACUERDO A LOS TRATADOS. VI. CONCLUSIONES

RESUMEN: Este estudio analiza la dimensión jurídica de la coordinación entre la Unión y los Estados miembros en materia de acción exterior. En este sentido, se examinan las particularidades de las competencias bajo la acción exterior, que explican la especial relevancia de la coordinación en este ámbito, y se estudia la noción de coordinación vertical en la acción exterior. Además, se consideran los posibles efectos, respecto a la coordinación vertical, de un reciente cambio en la línea jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la UE, relativo al principio de cooperación leal entre la UE y los Estados miembros (Asunto C-246/07, Comisión/Suecia). Posteriormente, se abandona la generalidad para examinar las especificidades de la coordinación vertical en la PESC y las funciones del Alto Representante en este contexto según lo establecido en los Tratados.

PALABRAS CLAVE: Coordinación vertical; Acción exterior; Distribución de competencias; Asunto C-246/07, Comisión/Suecia; Principio de cooperación leal; PESC; Alto Representante

Fecha de recepción del original: 5 de agosto de 2013. Fecha de aceptación de la versión final: 10 de diciembre de 2013.

* Doctoranda en el Instituto Universitario Europeo de Florencia, beneficiaria de una ayuda del Programa “Salvador de Madariaga” del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, mireia.estrada@eui.eu. Estudio desarrollado en el contexto del Proyecto: “El ejercicio de las competencias comunitarias entre la Unión Europea y sus Estados miembros: técnicas jurídicas de coordinación” (DER2011/23492).

ABSTRACT: The paper analyses the legal dimension of coordination between the Union and its Members States in the external action. First, it examines the particularities of the competences under the external action, which explain the special relevance of coordination in this context. Next, it studies the notion of vertical coordination in the external action. Moreover, it considers the likely effects on vertical coordination of a recent change in the case law of the Court of Justice regarding the principle of sincere cooperation between the Union and the Member States (Case C-246/07, Commission/Sweden). Following this general overview, the paper then focuses on the analysis of the specificities of vertical coordination in the CFSP, as well as the role of the High Representative in this regard as established in the Treaties.

KEYWORDS: Vertical coordination; External action; Distribution of competences; Case C-246/07: Commission/Sweden; Principle of sincere cooperation; CFSP; High Representative

I. LA ACCIÓN EXTERIOR COMO ÁMBITO COMPETENCIAL DE LA UE: ESPECIFICIDADES

Antes de analizar la coordinación entre la UE y los Estados miembros¹ en la acción exterior es preciso destacar las especificidades de este ámbito competencial². Ello es esencial porque de estas particularidades deriva la especial importancia de la coordinación en esta área.

Así, lo primero que es necesario poner de relieve es que la acción exterior, como tal, no corresponde a ninguna competencia de la UE, dado que no existe base jurídica alguna en los Tratados que atribuya poder a la Unión para actuar en la acción exterior, en cuanto tal. Sin embargo, la acción exterior envuelve diferentes competencias de la Unión como, por ejemplo, la cooperación para el desarrollo (Artículo 208 TFUE) o la PESC (Artículo 24 TUE)³. Por ello, la acción exterior se puede considerar como el área de actuación de la Unión en la escena internacional que, guiada por unos objetivos y principios comunes [Artículos 3(5) y 21 TUE], se traduce en distintas bases competenciales en los Tratados⁴. Además, en base a estos objetivos y principios, el Consejo Europeo tiene encomendada la tarea de determinar los objetivos e intereses estratégicos de la Unión [Artículos 22 y 26(1) TUE]. Por consiguiente, la primera especificidad de la acción exterior es que no es, en sí, una competencia, sino que atribuye unos principios, unos objetivos y establece unos intereses estratégicos comunes a una serie de competencias distintas.

¹ En adelante, EEMM

² “Ámbito competencial” se utiliza aquí para hacer referencia a un área de actuación que envuelve distintas competencias atribuidas a la Unión en los Tratados.

³ Toda referencia a la PESC como competencia de la Unión en el ámbito de la acción exterior incluye la política común de seguridad y defensa (PCSD), excepto cuando se indique lo contrario. Por ejemplo, haciendo referencia a un precepto en los Tratados que regula específicamente la PESC.

⁴ Estas competencias son la PESC y las diferentes competencias cubiertas por la quinta parte del TFUE (por ejemplo, la política comercial común). De otro lado, los aspectos externos del resto de políticas de la Unión, aun no siendo competencias en el marco de la acción exterior, deberán respetar los objetivos y principios de la acción exterior [Artículo 21(3) TFUE]. En este sentido, es preciso destacar la importancia de la dimensión exterior del espacio de libertad, seguridad y justicia, regulado en los Artículos 67-76 TFUE.

De otro lado, no todas las competencias bajo el paraguas de la acción exterior se enmarcan en la misma tipología, ni se rigen por las mismas reglas. En este sentido, la distinción más relevante es la que existe entre la PESC y el resto de competencias en la acción exterior. En efecto, el carácter intergubernamental⁵ de la PESC, que se explica esencialmente por el alto valor simbólico de la política exterior en la soberanía de los Estados⁶, ha sobrevivido a la última reforma de los Tratados, y con él se han mantenido también el funcionamiento específico de esta política y su singularidad como tipología competencial. El Artículo 40 TUE garantiza la bipolaridad de la acción exterior (PESC/no PESC), ya que establece que la ejecución de la PESC no podrá afectar a los procedimientos y poderes de las instituciones en las competencias relativas a la acción exterior reguladas en el TFUE, y viceversa.

En cuanto al funcionamiento específico de la PESC, el Artículo 24(1) TUE determina que esta política “se regirá por reglas y procedimientos específicos”. Las máximas expresiones de esta especificidad son el papel central del Consejo Europeo y el Consejo, que decidirán por unanimidad excepto cuando los Tratados establezcan otra cosa, así como la competencia restringida del Tribunal de Justicia de la UE⁷ en este ámbito [Artículo 24(1) TUE]⁸. La otra cara de la moneda a la particularidad de la PESC es que, desde la perspectiva vertical⁹, ésta no es susceptible de ser categorizada ni como una competencia exclusiva, ni compartida, ni suplementaria, de acuerdo a la clasificación establecida en los Artículos 2-6 TFUE. Ello está implícito en el Artículo 2(4) TFUE, dado que éste establece que la competencia para definir y aplicar la PESC queda exclusivamente determinada de acuerdo a lo establecido en el TUE¹⁰.

De otro lado, de las restantes competencias bajo la acción exterior (i.e. las reguladas en el TFUE), las más sustanciales están sujetas al procedimiento legislativo ordinario, regulado en el Artículo 294 TFUE. En otras palabras, son competencias supranacionales

⁵ La naturaleza intergubernamental de la PESC se remonta a la cooperación política europea (1970), que la precedió y que constituyó la primera forma de política exterior eminentemente europea. Este carácter fue mantenido con la creación de la PESC por el Tratado de Maastricht (1993) y ha sobrevivido a todas las reformas de los Tratados. En efecto, la naturaleza intergubernamental de la PESC también ha sobrevivido al Tratado de Lisboa, pese a la eliminación de la estructura de pilares y al hecho de que la UE cuenta ahora con un solo ordenamiento jurídico, dotado de personalidad jurídica (Artículos 1 y 47 TUE).

⁶ En este sentido, *vid.*, por todos: DENZA, E., *The Intergovernmental Pillars of the European Union*, Oxford University Press, 2002, página 19; y THYM, D., “The Intergovernmental Constitution of the EU’s Foreign, Security and Defence Executive”, *European Constitutional Law Review*, vol. 7, n. 3, octubre 2011, páginas 25 y 26

⁷ En adelante, TJUE

⁸ Sin embargo, éstas no son las únicas particularidades de la PESC. Para un análisis exhaustivo sobre esta cuestión *vid.*, por ejemplo, THYM, D., *Op. cit.* nota 6

⁹ Aquí y en todo el texto se entiende por “vertical” la relación entre la acción de la Unión y la los Estados miembros; y por “horizontal” la relación entre las distintas políticas de la Unión.

¹⁰ En este sentido, resultan interesantes las Declaraciones núm. 13 y 14 anexas al Tratado de Lisboa, en las cuales los EEMM manifiestan que lo establecido en este Tratado en relación a la PESC (en general), así como al Alto Representante de la Unión para asuntos exteriores y política de seguridad/Vice-Presidente de la Comisión y al Servicio europeo de acción exterior (en particular) no afectará a sus competencias en política exterior.

o “comunitarizadas”¹¹. En cuanto a la tipología competencial en la cual se enmarcan, debemos distinguir entre competencias exclusivas y compartidas. En cuanto a las primeras, la Unión goza de competencia exclusiva en relación a la política comercial común [Artículo 3(1) e TFUE], para la celebración de acuerdos internacionales en determinadas circunstancias [Artículo 3(2) TFUE]¹² y en la dimensión exterior de la Unión monetaria, para aquellos EEMM cuya moneda es el Euro [Artículo 219 en conexión con el 3(1) c TFUE]. Por otra parte, el resto de competencias reguladas en el TFUE en materia de acción exterior son compartidas, pues así lo determina el Artículo 4(1) TFUE al fijar que todas las competencias que no son exclusivas o suplementarias son compartidas. Entre estas competencias destacan la cooperación para el desarrollo y la ayuda humanitaria, al no ser aplicable en estos casos la *preemption*, de tal forma que la actuación de la Unión no podrá impedir a los EEMM ejercer su competencia [Artículo 4(4) TFUE]¹³.

Así las cosas, desde el punto de vista vertical, la acción exterior engloba a una serie de competencias en las cuales el poder es, en la mayor parte de los casos, compartido entre la UE y los EEMM. Tal es el caso, obviamente, de las competencias compartidas en sentido estricto (Artículo 4 TFUE), pero también de la PESC. Asimismo, como ha sido expuesto, los Tratados no solo reservan para la PESC un funcionamiento específico pues, por ejemplo, en los casos de la cooperación para el desarrollo y la ayuda humanitaria, la regla general de la *preemption* no resulta de aplicación. De otro lado, desde la perspectiva horizontal, la característica más destacable de la acción exterior es la pervivencia de la distinción PESC/no PESC. Además, tras el Tratado de Lisboa, ambos extremos de esta dualidad se encuentran en pie de igualdad (Artículo 40 TUE)¹⁴.

Este complejo engranaje que constituye la acción exterior de la UE explica que la coherencia¹⁵ se erija como uno de los objetivos fundamentales en este área, hasta el

¹¹ Tal es el caso, por ejemplo, de la política comercial común (Artículos 206 y 207 TFUE) y de la cooperación al desarrollo (Artículos 208-211 TFUE). Sin embargo, dado su carácter específico, no están sometidas al procedimiento legislativo ordinario otras competencias en materia de acción exterior reguladas en el TFUE como las medidas restrictivas (Artículo 215 TFUE) y la cláusula de solidaridad (Artículo 222 TFUE).

¹² Esto es, cuando ello esté previsto en un acto legislativo de la Unión, cuando sea necesario para el ejercicio de una competencia interna de la Unión o en el caso de que dichos acuerdos puedan afectar/alterar el alcance de normas comunes.

¹³ Nótese que la regla general aplicable a las competencias compartidas es la *preemption*. Según esta regla, los EEMM podrán ejercer su competencia, siempre y cuando la Unión no haya ejercido la suya. En el caso de que la Unión haya decidido no ejercer su competencia, los EEMM podrán de nuevo ejercer la suya [Artículo 2(2) TFUE].

¹⁴ En efecto, el Artículo 40 TUE establece la regla de no afectación entre la PESC y el resto de políticas en materia de acción exterior reguladas en el TFUE, lo cual sitúa a ambos extremos en pie de igualdad. Esto modifica radicalmente el escenario anterior al Tratado de Lisboa, pues el Artículo 47 del antiguo TUE fijaba que nada en este Tratado podía afectar al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, dando lugar así a una suerte de primacía de las políticas “comunitarizadas” sobre la PESC y la cooperación policial y judicial en materia penal. De otro lado, tras el Tratado de Lisboa, esta última ha pasado a formar parte del espacio de libertad, seguridad y justicia, el cual constituye una competencia “comunitarizada” y compartida entre la Unión y los EEMM [*vid.* los Artículos 4(2) j y 75 TFUE].

¹⁵ La coherencia se entiende aquí como la inexistencia de contradicciones (coherencia negativa) y la creación de sinergias o complementariedad (coherencia positiva): (a) entre las políticas que integran la

punto de que autores como Paul Gauttier la han considerado “el verdadero tema recurrente de la política exterior europea”¹⁶. Además, sin una acción coherente en este ámbito, la Unión no puede devenir un actor creíble en la escena internacional y defender sus intereses de forma eficaz¹⁷. Pues bien, en el plano vertical, dadas las particularidades de las competencias bajo la acción exterior¹⁸, la coherencia depende, en gran medida, del principio de cooperación leal entre la Unión y los EEMM. Es en este sentido que la coordinación, como expresión de la cooperación leal, es una técnica esencial en la faceta vertical de la acción exterior de la UE.

II. LA COORDINACIÓN ENTRE LA UE Y LOS ESTADOS MIEMBROS EN LA ACCIÓN EXTERIOR: UNA EXPRESIÓN DEL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN LEAL

En la línea de lo expuesto en el último párrafo de la sección anterior, es interesante recordar la afirmación de Marise Cremona según la cual “la complementariedad supone que la acción de la Unión y la de los EEMM pueden solaparse”¹⁹. En este sentido, especialmente²⁰ en el ámbito de la PESC, en competencias compartidas en las cuales la *preemption* no resulta de aplicación o en el marco de un acuerdo mixto²¹, la necesidad de que la acción de la UE y la de los EEMM se complementen deviene esencial, pues no existe regla alguna que delimite sus respectivas competencias. De dicha

acción exterior, y entre éstas y el resto de las políticas de la Unión (coherencia horizontal); (b) entre la acción exterior de la Unión y la política exterior de los EEMM (coherencia vertical). No es el objetivo de este trabajo analizar el concepto legal de coherencia. Sin embargo, son estudios interesantes sobre esta cuestión: CREMONA, M., “Coherence in European Union Foreign Relations Law”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), *European Foreign Policy: Legal and Political perspectives*, Edward Elgar, 2011 y HILLION, C., “Cohérence et action extérieure de l’Union Européenne”, *EUI Working Papers*, LAW 2012/14

¹⁶ Nótese que todas las traducciones de los textos transcritos en este trabajo cuyos originales se encuentran en inglés han sido realizadas al efecto de mantener todo el texto en español, y pueden no ser exactas. GAUTTIER, P., “Horizontal Coherence and the External Competences of the European Union”, *European Law Journal*, vol. 10, 1, 2004, página 25

¹⁷ En este sentido, *vid.*, por todos, GAUTTIER, P. (*Op. cit.* nota 16, página 27) y NUTTALL, S., “Coherence and Consistency”, en MILL, C., y SMITH, M. (eds.), *International Relations and the EU*, OUP, 2005, página 94

¹⁸ Como ha sido expuesto, se está haciendo referencia, no solo al predominio de las competencias en que el poder es compartido entre la Unión y los EEMM sino, sobre todo, al funcionamiento *sui generis* de la PESC y a la inaplicabilidad de la regla de la *preemption* en algunas competencias bajo el TFUE.

¹⁹ CREMONA, M. *Op. cit.* nota 15, página 70

²⁰ En general, la complementariedad de la acción de la Unión y la de los EEMM es necesaria en relación a cualquier competencia en que el poder es compartido entre estos dos niveles de actuación. Sin embargo, el objetivo aquí es enfatizar por qué la complementariedad es especialmente importante en el contexto de la acción exterior.

²¹ Se trata de aquellos acuerdos celebrados conjuntamente por la UE y los EEMM con terceros Estados u organizacionales internacionales en ámbitos de competencia compartida. Estos acuerdos plantean importantes cuestiones legales en relación a su negociación y conclusión, así como a la implementación uniforme de las obligaciones que de ellos derivan tanto para la UE como para los EEMM. En este sentido, *vid.* por ejemplo, HILLION, C., “Mixity and coherence in EU external relations: the significance of the duty of cooperation”, *CLEER Working Papers*, 2009/02

complementariedad depende la coherencia vertical²². Así pues, ¿qué obligación legal establecen los Tratados para alcanzar dicha complementariedad? La respuesta es el principio de cooperación leal²³, en el cual radica la coordinación.

Con efectos en el ámbito de la acción exterior, los dos preceptos esenciales en los que se encuentra regulado el principio de cooperación leal entre la Unión y los EEMM son: el Artículo 4(3) TUE – relativo a cualquier acción de la Unión o de los EEMM conforme a los Tratados, y el Artículo 24(3) TUE – relativo a toda acción de la Unión en el ámbito de la PESC. De acuerdo al primero de estos preceptos, la Unión y los EEMM “se respetarán y asistirán mutuamente en el cumplimiento de las misiones derivadas de los Tratados”. En particular, los EEMM adoptarán las medidas pertinentes para cumplir con sus obligaciones derivadas de los Tratados o como resultado de los actos de la Unión. Además, los EEMM evitarán cualquier medida que pueda poner en peligro el alcance de los objetivos de la Unión. De otro lado, el Artículo 24(3) TUE, relativo a la PESC, añade el deber de los EEMM de apoyar (con espíritu de lealtad y solidaridad mutua) y respetar la PESC. En este marco, los EEMM trabajarán conjuntamente para desarrollar su solidaridad política mutua, y se abstendrán de toda acción contraria a los intereses de la Unión o susceptible de perjudicar la eficacia de ésta en las relaciones internacionales²⁴.

Así las cosas, el principio de cooperación leal obliga a la Unión y a los EEMM, entre otras cosas, a asistirse recíprocamente para satisfacer “las misiones derivadas de los Tratados” [Artículo 4(3) TUE]. Dada la vaguedad de este redactado, nada impide, por ejemplo, entender el requisito de complementariedad entre las políticas de cooperación para el desarrollo de la UE y de los EEMM [Artículo 208(1) TFUE]²⁵ como misión derivada de los Tratados; y la necesidad de que ambas instancias de poder coordinen sus actuaciones para alcanzar dicha complementariedad [Artículo 210(1) TFUE]²⁶ como ejercicio del deber de asistencia mutua para alcanzar una misión derivada de los Tratados. Es por ello que la coordinación constituye una expresión del principio de cooperación leal, que es la obligación legal que la sostiene y que permite llevar su

²² En relación al concepto de coherencia en el ámbito de la acción exterior, *vid.* nota 15

²³ Acerca del principio de cooperación leal en la faceta vertical de la acción exterior de la Unión *vid.*, por ejemplo, CASOLARI, F., “The principle of loyal co-operation: A master-key for EU external representation?”, en BLOCKMANS, S. y WESSEL, R. (eds.), “Principles and practices of EU external representation”, *CLEER Working Papers*, 2012/5; CREMONA, M., *Op. cit.* nota 15; y HILLION, C., *Op. cit.* nota 21

²⁴ Respecto a la regulación del principio de cooperación leal anterior al Tratado de Lisboa, es preciso destacar la introducción, en el actual marco legal, de dos importantes novedades: (1) la cooperación leal, bajo el Artículo 4(3) TUE, ha pasado a ser un principio general del derecho europeo, de tal suerte que resulta de aplicación en todas las políticas de la Unión (también en la PESC); (2) la cooperación leal tiene carácter bidireccional, es decir, que no solo obliga a los EEMM, sino también a la Unión.

²⁵ “Las políticas de cooperación para el desarrollo de la Unión y de los Estados miembros se complementarán y reforzarán mutuamente” [Artículo 208(1) TFUE; énfasis añadido]. Lo mismo queda establecido en relación a la cooperación económica, financiera y técnica con terceros países [Artículo 212(1) TFUE], y en relación a la ayuda humanitaria [Artículo 214(1) TFUE].

²⁶ “Con objeto de favorecer la complementariedad y la eficacia de sus acciones, la Unión y los Estados miembros coordinarán sus políticas en materia de cooperación para el desarrollo (...)” [Artículo 210(1) TFUE; énfasis añadido].

inobservancia ante el TJUE. En definitiva, la coordinación vertical en la acción exterior es el proceso institucional (de cooperación) que tiene por objetivo conseguir la complementariedad y, por ende, la coherencia de la acción de la Unión y la de los EEMM en este área²⁷.

En este sentido, es importante tener en cuenta que, si la cooperación presupone la existencia de diversos actores, la coordinación presupone, además, la existencia de diversas políticas que dichos actores deben coordinar. Sin embargo, no siempre existe una correlación entre las políticas que son coordinadas y los actores que cooperan para alcanzar dicha coordinación. Así, por ejemplo, el Artículo 210(2) TFUE establece que la Comisión podrá adoptar iniciativas para fomentar la coordinación entre la acción de la Unión y la de los EEMM en materia de cooperación para el desarrollo²⁸. De este modo, la Comisión estará interviniendo en la coordinación de una política de la Unión y de los EEMM, sin la intervención de éstos. Se estará estableciendo, así, una suerte de coordinación “imperfecta”. En este caso, la coordinación no será el resultado de un proceso institucional entre los actores cuyas políticas son objeto de coordinación. Sin embargo, dado que el éxito de la coordinación dependerá en última instancia del cumplimiento por parte de los EEMM de lo “coordinado” por la Unión – lo cual les viene exigido por el principio de cooperación leal [Artículos 4(3) y 24(3) TUE] – la coordinación “imperfecta” también puede ser considerada una expresión de la cooperación leal²⁹.

En resumen, es posible apuntar que, en materia de acción exterior, los Tratados prevén dos tipos de coordinación vertical: una coordinación “natural”, a la cual se llega a través de un proceso institucional (de cooperación) entre la Unión y los EEMM [por ejemplo, Artículos 32 TUE y 210(1) TFUE]; y otra coordinación “imperfecta”, que nace como resultado de una prerrogativa que los Tratados atribuyen a la UE para coordinar la acción de la Unión y los EEMM en relación a una cuestión determinada [por ejemplo, Artículo 210(2) TUE].

²⁷ Esta definición es el resultado de aplicar al contexto de la perspectiva vertical de la acción exterior la noción de coordinación desarrollada por Simon Duke. Según el autor, la coordinación es “el proceso institucional a través del cual es posible obtener una política coherente (...). La coordinación implica la presencia de estructuras que facilitan encuentros regulares (...) (la idea de puentes institucionales)”. DUKE, S., “Consistency, Coherence and European Union External Action: the path to Lisbon and beyond”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), *European Foreign Policy: Legal and Political perspectives*, Edward Elgar, 2011, página 18

²⁸ El Artículo 214(6) TFUE faculta a la Comisión en el mismo sentido en el contexto de la ayuda humanitaria.

²⁹ Pese a que el Artículo 4(3) TUE establece la reciprocidad del principio de cooperación leal (Unión-EEMM), la mayor parte de los deberes ligados al principio recaen sobre los EEMM. Por ejemplo, los EEMM “se abstendrán de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión” [Artículo 4(3) TUE] o “los Estados miembros (...). Se abstendrán de toda acción contraria a los intereses de la Unión” [Artículo 24(3) TUE]. Respecto a la coordinación vertical, ello supone la otra cara de la moneda a las prerrogativas que los Tratados otorgan a la Unión en este sentido. En otras palabras, el éxito de la coordinación “imperfecta” está garantizado por el modo en que el principio de cooperación leal queda regulado en el Artículo 4(3) TUE.

Por último, es importante destacar que la noción de coordinación desarrollada aquí no se circunscribe a los casos en los que los Tratados utilizan expresamente el vocablo “coordinación”. Así, por ejemplo, cuando el Artículo 32 TUE, en el contexto de la PESC, se refiere a “la convergencia” de la actuación de los EEMM para garantizar que la Unión “pueda defender sus intereses y valores en la escena internacional”, se está regulando una forma de coordinación vertical³⁰. Por consiguiente, la teoría expuesta es extensible a cualquier área bajo la acción exterior en que las actuaciones de la Unión y de los EEMM son susceptibles de solaparse y deben, por ello, complementarse. Ahora bien, la coordinación cuenta con particularidades en el caso de la representación exterior en competencias compartidas (especialmente, en el marco de acuerdos mixtos) y también en el caso de la PESC. Ambas cuestiones serán analizadas en las secciones que siguen.

III. EL PRINCIPIO DE COOPERACIÓN LEAL COMO “AUTOR” DE UNA FORMA DE COORDINACIÓN “IMPERFECTA” EN LA ACCIÓN EXTERIOR

La jurisprudencia del TJUE respecto al principio de cooperación leal en la representación exterior de la Unión en el marco de los acuerdos mixtos³¹ dio un vuelco con la Sentencia de la Gran Sala de este Tribunal en el Asunto C-246/07, Comisión/Suecia³². El interés de esta sección radica en la siguiente observación: este cambio en la línea jurisprudencial del Tribunal respecto a los deberes que el principio impone sobre los EEMM en este contexto conlleva la “obligatoriedad” de una forma de coordinación vertical que, en principio, es “voluntaria”. En otras palabras, convierte la coordinación que, en la sección anterior, ha sido descrita como “natural” en una coordinación “imperfecta” que resulta del propio principio de cooperación leal. Ello es así porque este principio pasa a ser una obligación de resultado: una vez existe una “estrategia comunitaria” en relación a X asunto, los EEMM no se pueden desvincular de la misma sin vulnerar el principio de cooperación leal, garantizándose así la coordinación vertical.

Para entender la posición mantenida aquí es preciso explicar el contenido del principio de cooperación leal respecto al contexto estudiado en la jurisprudencia del TJUE, así como exponer someramente el Asunto C-246/07, Comisión/Suecia y la consiguiente Sentencia.

El principio de cooperación leal en el marco de los acuerdos mixtos obliga a los EEMM: (a) a formar parte de un proceso institucional con miras a lograr la coordinación entre su actuación y la de la Unión; (b) a evitar actuar de forma unilateral

³⁰ En este sentido, *vid.*, en este trabajo, la sección: “La coordinación vertical en el ámbito de la PESC: especificidades”

³¹ Nótese que la representación exterior en competencias compartidas se produce, en gran parte de los casos, en el marco de acuerdos mixtos, de tal suerte que buena parte de los problemas (y, por ende, de la jurisprudencia) en relación a esta materia se enmarcan en acuerdos mixtos.

³² Asunto C-246/07, Comisión/Suecia, Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), 20 de abril de 2010

mientras se prolongue dicho proceso³³. En este sentido, es jurisprudencia consolidada del Tribunal que, a lo largo de toda la vida de los acuerdos mixtos, la Unión y los EEMM deberán cooperar estrechamente, pues ello “deriva de la exigencia de una unidad de representación internacional de la Comunidad”³⁴. Así, por ejemplo, los EEMM deberán informar y consultar a la Unión antes de emprender cualquier acción unilateral en el plano internacional³⁵. Tal como ha sido apuntado por el Abogado General Poiaras Maduro: “tanto si el cumplimiento de este deber (de informar y consultar) desencadena en un proceso comunitario de decisión, como si se integra en un proceso en curso³⁶, la consecuencia debe ser que el Estado miembro se implique completamente y de buena fe en dicho proceso” (énfasis añadido)³⁷.

Ahora bien, con anterioridad a la emisión de la Sentencia que será analizada a continuación, la jurisprudencia del TJUE daba a entender que, finalizado el proceso descrito *supra*, con o sin decisión comunitaria, los EEMM eran libres de actuar individualmente³⁸. Obviamente, siempre que hubiesen actuado conforme al principio de cooperación leal. Esta libertad se explicaba por el hecho de que, al enmarcarse los acuerdos mixtos en competencias compartidas, la cooperación leal en este contexto imponía a los EEMM obligaciones de medios, que no de resultado³⁹.

Pues bien, la Sentencia en el Asunto C-246/07 supone un cambio radical respecto a la situación dibujada en el párrafo anterior. En efecto, en esta Sentencia el TJUE establece: (a) que, una vez existe una posición común en determinada dirección, los EEMM no pueden, en ningún caso, desvincularse de ésta; (b) que, además, para que surtan los efectos expuestos, no es necesario que exista una decisión comunitaria en sentido estricto (i.e. una decisión formal del Consejo), sino que basta con que exista una “estrategia comunitaria”, cualquiera que sea la forma de ésta, siempre que su contenido “pueda acreditarse de modo suficiente en Derecho”⁴⁰. Para entender estas observaciones

³³ Conclusiones del Abogado General, S. M. Poiaras Maduro, presentadas el 1 de octubre de 2009, en el Asunto C-246/07, Comisión/Suecia, apartado 49

³⁴ Asunto FAO, C-25/94, Comisión/Consejo, Sentencia del Tribunal de Justicia del 9 de marzo de 1996, apartado 48

³⁵ Asunto C-459/03, Comisión/Irlanda, Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), 30 de mayo de 2006, apartado 179

³⁶ En este sentido, es preciso destacar que existiría un proceso en curso si la Comisión hubiese presentado al Consejo una propuesta de actuación, aunque éste no la hubiese aceptado aún: “El Tribunal de Justicia ya ha declarado que los Estados miembros están sujetos a deberes particulares de acción y de abstención en una situación en que la Comisión ha presentado al Consejo propuestas que, aunque éste no ha aceptado, constituyen el punto de partida de una acción comunitaria concertada (...). Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda), de 14 de julio de 2005, en el Asunto C-433/03, Comisión/Alemania, apartado 65. Lo mismo sucedería si el Consejo (a través de una decisión formal) hubiese autorizado a la Comisión a negociar un acuerdo internacional en nombre de la UE. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera), de 3 de junio de 2005, en el Asunto C-266/03, Comisión/Luxemburgo, apartado 60

³⁷ *Vid.* nota 33, apartado 48

³⁸ “Además, Suecia no consiguió cumplir del todo la segunda parte de este deber. Si se hubiera alcanzado una decisión comunitaria de no incluir los PFO en el Convenio, habría sido libre de actuar libremente”. *Vid.* nota 33, apartado 51

³⁹ Por ejemplo, nota 36 (Asunto C-433/03), apartados 68-69

⁴⁰ *Vid.* nota 32, apartado 77

en el marco de la Sentencia en cuestión es preciso explicar brevemente de qué trataba el caso que ésta resolvió.

En mayo de 2004, la Comisión presentó una propuesta de Decisión del Consejo relativa a la proposición (en nombre de la Unión y de los EEMM) de incluir ciertas sustancias químicas (consideradas contaminantes orgánicos persistentes) en los anexos del Protocolo de Aarhus y del Convenio de Estocolmo (ambos, acuerdos mixtos). Esta propuesta no mencionaba el sulfonato de perfluorooctano⁴¹. En septiembre de 2004, el grupo de trabajo “aspectos internacionales del medio ambiente” del Consejo se reunió. En este contexto, el Reino de Suecia se pronunció a favor de que la propuesta común (Unión-EEMM) incluyera el PFO en el anexo considerado pertinente del Convenio de Estocolmo. Por su parte, el Consejo, en su reunión preparatoria del primer encuentro de la Conferencia de las partes en el Convenio de Estocolmo (conclusiones de marzo de 2005), recomendó a la Unión y a los EEMM que estudiaran la propuesta de hasta tres sustancias adicionales, dando a prioridad a sustancias ya incluidas en el Protocolo de Aarhus (lo cual excluía al PFO). Así, en la Conferencia en el marco del Convenio de Estocolmo de mayo de 2005, la Unión y los EEMM propusieron la inclusión de dos nuevas sustancias (lógicamente, distintas al PFO). Además, el 6 de julio de 2005, el grupo de trabajo competente del Consejo decidió proponer la inclusión de cinco sustancias consideradas contaminantes orgánicos persistentes en los anexos del Protocolo de Aarhus, y pospuso su decisión en este sentido respecto al Convenio de Estocolmo. En relación al PFO, el grupo también decidió posponer la propuesta de inclusión de esta sustancia en el Protocolo de Aarhus. El 14 de julio de 2005, poco más de diez días después, el Reino de Suecia presentó en una propuesta unilateral de inclusión del PFO en el anexo A del Convenio de Estocolmo.

De acuerdo a la apreciación del TJUE, el Reino de Suecia, con esta propuesta unilateral, vulneró el principio de cooperación leal, puesto que “se desvinculó de una estrategia común concertada en el Consejo”. En efecto, según el Tribunal, no existía, respecto al PFO, ni “una situación de vacío decisorio, ni tampoco una situación de espera equivalente a una falta de decisión”⁴². Sencillamente, el Consejo, por determinadas circunstancias, había acordado aplazar su actuación en relación a dicho asunto.

Esta permisividad respecto al momento a partir del cual se considera que existe una “estrategia comunitaria” no sería tan relevante si no fuera porque el Tribunal determina que, cuando exista dicha posición común, los EEMM no podrán ejercer el “*opting-out*” sin vulnerar, necesariamente, el principio de cooperación leal⁴³. En efecto, el TJUE no establece, como en sentencias anteriores, que la vulneración del principio en cuestión se

⁴¹ En adelante, PFO

⁴² Véase la nota 32, apartados 87, 89, 91

⁴³ “Si una posición común va a dar lugar a obligaciones sustantivas para los Estados miembros, entonces es posible defender que por razones de certeza jurídica dicha posición debería ser expresada en una decisión del Consejo o en una decisión colectiva de los Estados miembros”, en CREMONA, M., “Case 246/07, Commission v. Sweden (PFOS), Judgement of the Court of Justice (Grand Chamber) of 20 April 2010”, *Common Market Law Review*, 48, 2011, página 1664

deba a la insatisfacción de los deberes de información y consulta⁴⁴. De forma muy diferente, en el asunto que está siendo analizado, la vulneración de la cooperación leal por parte del Reino de Suecia deriva, directamente, del hecho de haber presentado una propuesta unilateral, existiendo una estrategia común en el Consejo⁴⁵. Así las cosas, la cooperación leal es, bajo esta Sentencia, una obligación de resultado, también en el marco de competencias compartidas como el medio ambiente [Artículo 4(2) e TFUE].

Si, a los efectos jurídicos de la existencia de una posición común sobre los EEMM, se suma la incerteza legal que introduce esta Sentencia respecto al momento en que existe dicha estrategia o posición común, el resultado es lo que, muy acertadamente, Andrés Delgado y Joris Larik han llamado “el deber de permanecer en silencio” de los EEMM⁴⁶. En efecto, llevado al extremo, este cambio jurisprudencial supone que, cuando un asunto se ha puesto sobre la mesa en las instituciones comunitarias, los EEMM – aun siendo competentes para ello – solo podrán alcanzar sus intereses en el plano internacional a través de la vía comunitaria⁴⁷. Por ello, en este particular contexto, es posible considerar que el principio de cooperación leal conlleva la coordinación entre la acción de la Unión y la de los EEMM; y pone en duda que este principio surta unos efectos diferentes en competencias exclusivas y compartidas⁴⁸.

Por último, es interesante apuntar que, a la luz de esta Sentencia, la creación del Servicio europeo de acción exterior⁴⁹, como institucionalización del principio de cooperación leal (i.e. integra a personal proveniente del Consejo, la Comisión y los EEMM), es susceptible de dar lugar a obligaciones para los EEMM, análogas a las expuestas *supra*. Por ejemplo, el Artículo 2(1) de la Decisión del sobre la organización y el funcionamiento del SEAE establece que éste apoyará al Alto Representante “en la ejecución de su mandato de dirigir la política exterior y de seguridad común (...) para contribuir con sus propuestas al desarrollo de dicha política”⁵⁰. En la línea de la jurisprudencia del TJUE sobre la que versa esta sección, y teniendo en cuenta la

⁴⁴ Como ocurrió, por ejemplo, en las Sentencias del TJUE en los Asuntos C-266/03, Comisión/Luxemburgo y C-433/03, Comisión/Alemania. *Vid.* nota 36

⁴⁵ “Ello es aún más cierto en una situación como la del caso de autos que se caracteriza, (...) por una propuesta unilateral que desvincula al Estado miembro en cuestión de una estrategia común concertada en el Consejo, y presentada en un marco institucional y procedimental como el del Convenio de Estocolmo. Tal situación puede comprometer el principio de unidad en la representación internacional de la Unión y de sus Estados miembros y debilitar su poder de negociación frente a otras partes en el Convenio en cuestión” (énfasis añadido). *Vid.* nota 32, apartados 103 y 104

⁴⁶ DELGADO-CASTELEIRO, A. y LARIK, J., “The duty to remain silent: limitless loyalty in EU external relations?”, *European Law Review*, 36(4), 2011

⁴⁷ A lo que Kristin Reuter se ha referido como: “el deber de alcanzar un posición común”. REUTER, K., “Restraints on Member states’ powers within the EEAS: a duty to form a common position?”, en LARIK, J. y MORARU, M., “Ever-closer in Brussels, ever-closer in the World? EU external action after the Lisbon Treaty”, *EUI Working Papers*, LAW 2011/10

⁴⁸ “Si la inexistencia de una posición común impide a los Estados miembros actuar de forma independiente aquí, entonces a contrario, para actuar parece que necesitarían una suerte de autorización de la Unión a pesar de los desacuerdos intra-Unión”. DELGADO-CASTELEIRO, A. y LARIK, J., *Op. cit.* nota 46, páginas 12 y 13

⁴⁹ En adelante, SEAE

⁵⁰ Decisión del Consejo de 26 de julio de 2010 por la que se establece la organización y el funcionamiento del Servicio Europeo de Acción Exterior, 2010/427/UE

composición del SEAE, cabe preguntarse qué consecuencias jurídicas puede tener para los EEMM una propuesta en el ámbito de la PESC desarrollada en el seno del SEAE en la que se manifieste una posición común respecto a un asunto determinado en la escena internacional⁵¹.

IV. LA COORDINACIÓN VERTICAL EN EL ÁMBITO DE LA PESC: ESPECIFICIDADES

La coordinación vertical reviste importantes especificidades, como no podía ser de otra forma, en el caso de la PESC. En efecto, en relación a la PESC, los Tratados no establecen que la coordinación deba llevarse a cabo entre la Unión y los EEMM, sino entre los EEMM. Además, de acuerdo al derecho primario, esta coordinación no persigue la complementariedad de la acción de la Unión y la de los EEMM, sino la “convergencia” de la actuación de los EEMM en este ámbito⁵². Todo ello puede llevar a dos afirmaciones equivocadas: (a) que dicha coordinación no es, en realidad, vertical, pues no se refiere a la relación entre la Unión y los EEMM, sino a la relación de los EEMM entre sí; (b) que, al no quedar lo contrario establecido en los Tratados, la coordinación, en el área de la PESC, no persigue la complementariedad de dos niveles distintos de actuación (i.e. Unión/EEMM).

La falsedad de ambas afirmaciones halla su razón de ser en el carácter intergubernamental de la PESC. En efecto, al no tratarse de una competencia supranacional o “comunitarizada”, la PESC es el resultado del acuerdo (unánime) de los EEMM en el seno del Consejo Europeo o del Consejo respecto a una cuestión de política exterior⁵³. En este sentido, la confusión en relación a la coordinación vertical en el marco de la PESC se explica por el “trastorno bipolar” que los EEMM sufren en este contexto. Es decir, es fundamental entender que los EEMM, discutiendo una cuestión relativa a la PESC en el seno del Consejo de asuntos exteriores representan: (a) una formación específica de una institución de la Unión y (b) 28 políticas exteriores independientes. Por ello, cuando consigan hacer converger sus 28 intereses nacionales en un enfoque común de la Unión⁵⁴, habrán dado lugar: (a) en tanto que Consejo, a la

⁵¹ Sobre esta cuestión, *vid.* REUTER, K., *Op. cit.* nota 47, páginas 37-39

⁵² Por ejemplo, en el Artículo 32 TUE se establece lo siguiente: “Los Estados miembros se consultarán en el seno del Consejo Europeo y del Consejo sobre cualquier cuestión de política exterior y de seguridad que revista un interés general, a fin de definir un enfoque común”.

⁵³ Esta afirmación debe ser matizada. En primer lugar, no todas las decisiones en el ámbito de la PESC requieren unanimidad [Artículo 31(2) TFUE]. Sin embargo, la unanimidad se mantiene como la regla general [Artículo 24(1) TUE]. En segundo lugar, pese a que los Tratados establecen que la PESC se articula a través de instrumentos legales (decisiones) adoptados en esencia por el Consejo, muchos acuerdos relativos a la PESC se fraguan de manera informal en el seno de estructuras como el Comité Político y de Seguridad, y sus órganos preparatorios. *Vid.*, en este sentido, THYM, D., *Op. cit.* nota 6, páginas 11-14

⁵⁴ Nótese que se entiende por “enfoque común” el acuerdo entre los EEMM en el seno del Consejo Europeo o del Consejo respecto a una cuestión relativa a la PESC, el cual se plasmará en una de las formas de desarrollo de la PESC establecidas en el Artículo 25 TUE (i.e. acción, posición, etc.), o bien en las conclusiones que resulten de las reuniones de dichas instituciones.

PESC y; (b) en tanto que EEMM, a la coordinación entre la PESC y sus políticas exteriores. Esto último es así, puesto que se presume que los EEMM no acordarán algo que no estén dispuestos a asumir en el marco de sus respectivas políticas exteriores⁵⁵.

En este sentido, Daniel Thym destaca, de forma muy interesante, que el carácter intergubernamental de la PESC tiene la gran ventaja de facilitar la coordinación vertical entre la actuación de la Unión y la de los EEMM. Es decir, dado que la PESC no tiene capacidades militares y policiales; ni el potencial de los servicios consulares y diplomáticos de los EEMM; ni tampoco representatividad en numerosas organizaciones internacionales, el éxito de esta política de la Unión depende del grado en que los EEMM estén dispuestos a movilizar sus propias políticas exteriores en pro de la Unión⁵⁶.

Ello explica que los Tratados pongan todo el acento en la necesidad de lograr la convergencia de los EEMM en relación a determinado asunto en el ámbito de la PESC. Así, por ejemplo, el Artículo 32 TUE destaca el carácter constitutivo de dicha convergencia al establecer que ésta garantiza “que la Unión pueda defender sus intereses y valores en la escena internacional”. En esta afirmación está implícito, a contrario, que de la convergencia depende la propia existencia de la PESC.

Sin embargo, es preciso no olvidar que la PESC deberá coexistir con las 28 políticas exteriores de los EEMM, pues éstos mantienen intactas sus competencias en este ámbito⁵⁷. Es por ello que la complementariedad es también esencial en el marco de la PESC y, por tanto, una vez alcanzado un enfoque común, la Unión y los EEMM deberán coordinar su actuación. En este sentido, el segundo párrafo del Artículo 32 TUE resulta esclarecedor, ya que determina que, tras lograr un enfoque común en el Consejo Europeo o en el Consejo, el Alto Representante y los Ministros de Asuntos Exteriores de los EEMM “coordinarán su actuación en el seno del Consejo”. Pese a que esta disposición se circunscribe a una situación muy concreta y regula una cuestión institucional (i.e. relaciones entre actores en el Consejo), ejemplifica claramente que, tras en alcance de un enfoque común, existirán dos niveles distintos de actuación que deberán ser coordinados para ser complementarios⁵⁸. Ahora bien, dado que el alcance de un enfoque común depende, en última instancia, de los EEMM, una vez conseguida dicha “convergencia”, los Tratados ponen el acento en “la conformidad de sus políticas nacionales con las posiciones de la Unión” (por ejemplo, Artículo 29 TUE). Ello es consecuente, como ha sido destacado *supra*, con la presunción de que los EEMM no

⁵⁵ En este sentido, el Artículo 16(2) TUE establece que el Consejo estará compuesto por representantes de los EEMM facultados para comprometer al Gobierno del Estado miembro al que representen. De otro lado, es importante destacar que el mismo “trastorno bipolar” se producirá en relación a las decisiones en las que el Consejo Europeo determine los intereses estratégicos y los objetivos de la Unión para la PESC, o bien defina las orientaciones generales respecto a dicha política [Artículo 26(1) TUE].

⁵⁶ THYM, D., *Op. cit.* nota 6, página 2

⁵⁷ *Vid.* las Declaraciones núm. 13 y 14 anexas al Tratado de Lisboa

⁵⁸ En este sentido, es importante destacar que, como ya ha sido expuesto en este trabajo, si la cooperación requiere de la existencia de diferentes actores que cooperen, la coordinación presupone la existencia de distintas políticas que coordinar. *Vid.* la sección: “La coordinación entre la UE y los Estados miembros en la acción exterior: una expresión del principio de cooperación leal”

acordarán algo en el Consejo que no estén dispuestos a asumir en sus respectivas políticas exteriores.

Así las cosas, en el ámbito de la PESC se dan dos tipos de coordinación: una coordinación “constitutiva” (como resultado de la “convergencia” en un enfoque común), y una coordinación “post-convergencia” (cuando dicha convergencia ya ha dado lugar a la PESC), siendo la primera mucho más relevante. De otro lado, de los dos tipos de coordinación vertical expuestos a lo largo de este trabajo, en el ámbito de la PESC solo ha lugar la coordinación “natural”, no así la coordinación “imperfecta”. Esto se explica por el rol fundamental reservado a los EEMM en el marco de la PESC. Sin embargo, a lo largo de toda la vida de la PESC (desde antes de lograr la “convergencia” hasta la “post-convergencia”) resultará fundamental la intervención de un actor que, actuando como mediador entre los EEMM, velará por el éxito de la PESC. Este actor es el Alto Representante. A su rol en la coordinación de la PESC, según lo establecido en los Tratados, está dedicada la siguiente sección de este estudio.

V. EL PAPEL DEL ALTO REPRESENTANTE EN LA COORDINACIÓN VERTICAL DE LA PESC DE ACUERDO A LOS TRATADOS

Desde que entrara en vigor el Tratado de Lisboa, las expectativas respecto al papel del Alto Representante de la Unión para asuntos exteriores y política de seguridad/Vice-Presidente de la Comisión⁵⁹ han sido muy altas, lo cual explica las fuertes críticas recibidas por Catherine Ashton⁶⁰. Sin embargo, cualquier tentativa encaminada a evaluar el papel del Alto Representante, tanto en la PESC en particular como en la acción exterior en general, debe tomar en consideración el alcance del rol que los EEMM, como maestros de los Tratados, han reservado a esta figura. En este sentido, el análisis pormenorizado de las funciones constitucionales del Alto Representante en la coordinación vertical de la PESC muestra, como se verá a continuación, claros límites a lo éste puede hacer si no dispone de la colaboración adecuada por parte de los EEMM⁶¹.

⁵⁹ Al que generalmente se refiere como “Alto Representante”

⁶⁰ Se trata de la primera persona en ocupar el cargo de Alto Representante en el marco legal descrito (i.e. tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa). En este sentido, es importante destacar que la primera forma de Alto Representante, con unas funciones muy distintas a las actuales, fue introducida por el Tratado de Ámsterdam (1999). Desde entonces hasta el 2009, el puesto fue ocupado por Javier Solana. En 2009, con el Tratado de Lisboa en vigor, un nuevo concepto de Alto Representante, herencia en parte de la fracasada Constitución Europea de 2004, se puso en funcionamiento, ocupando el cargo la baronesa Catherine Ashton. De otro lado, es importante destacar que, en cumplimiento del Considerando 19 de la Decisión del Consejo sobre la organización y el funcionamiento del SEAE (*vid.* nota 50), en Julio de 2013 Ashton presentó un documento con propuestas de revisión del Servicio. Este documento se refiere al papel del Alto Representante. Sin embargo, no se contempla la introducción de modificaciones legales.

⁶¹ En este sentido, Niklas Helwig ha destacado que el ejercicio de los roles del Alto Representante y el SEAE depende de la voluntad de los EEMM, y de la Comisión, en segunda instancia. En especial, el autor considera la reacción de la UE a la crisis en Libia en 2011 un ejemplo de lo anterior, pues muestra cómo el Alto Representante y el SEAE “pueden ser fácil y deliberadamente dejados al margen, si la atención doméstica en los EEMM crece y los jefes de Estado y de Gobierno irrumpen en escena”. HELWIG, N., “EU Foreign Policy and the High Representative’s Capability-Expectations Gap: A Question of Political Will”, *European Foreign Affairs Review*, 18, 2, 2013, páginas 238 y 251

El Artículo 18 TUE es indudablemente el precepto de referencia en relación al papel del Alto Representante. En efecto, este Artículo regula el nombramiento y cese del Alto Representante, y menciona sus funciones esenciales. Así, la persona que ocupe este cargo (actualmente, Catherine Ashton) “estará al frente” de la PESC (incluyendo la política común de seguridad y defensa⁶²), contribuirá a su desarrollo y la ejecutará. De otro lado, el Alto Representante será uno de los Vicepresidentes de la Comisión. En el marco de esta responsabilidad, se encargará de las tareas que incumben a la Comisión “en el ámbito de las relaciones exteriores y de la coordinación de los demás aspectos de la acción exterior de la Unión” velando por la coherencia de ésta⁶³. En cuanto a su nombramiento, el Consejo Europeo le nombrará “por mayoría cualificada, con la aprobación del Presidente de la Comisión”. A través del mismo procedimiento, el Consejo Europeo podrá cesarle.

Así, de la lectura del Artículo 18 TUE, es posible extraer dos conclusiones: (a) el Alto Representante es una figura de consenso, pues es nombrado por el Consejo Europeo (institución que representa a los EEMM), pero requiere la aprobación del Presidente de la Comisión (institución que representa a la Unión); y (b) el Alto Representante está llamado a desempeñar una función esencial en relación a la coordinación horizontal entre las distintas áreas de actuación de la Unión en el ámbito de la acción exterior (por ejemplo, entre la PESC y la política comercial común)⁶⁴.

Con efectos en el contexto de la coordinación vertical en el ámbito de la PESC, y en conexión con los dos tipos de coordinación expuestos en la sección anterior, el TUE contempla una serie de tareas bajo la responsabilidad del Alto Representante. Estas tareas se pueden clasificar como sigue⁶⁵:

- (A) en relación a la coordinación “constitutiva”, el Alto Representante debe: **(a)** velar por que los EEMM actúen conforme al principio de cooperación leal en el ámbito de la PESC [Artículo 24(3)]; **(b)** presidir el Consejo de asuntos exteriores [Artículo 27(1)]; **(c)** contribuir con sus propuestas a elaborar la PESC [Artículo 27(1)], cuya aprobación requerirá mayoría cualificada en el caso de la fijación de acciones/posiciones de la Unión en el ámbito de la PESC [excluyendo la PCSD, Artículo 31(2)] y unanimidad para las decisiones relativas a la PCSD [Artículo 42(4)]; **(d)** intentar hallar una solución aceptable para el Estado miembro que, “por motivos vitales y explícitos de política

⁶² En adelante, PCSD

⁶³ A estos efectos, el Alto Representante puede participar activamente en el Grupo de Comisarios Relex. Muchos han sido quienes han destacado la necesidad de potenciar este mecanismo. Véanse, por ejemplo: HELWIG, N., *Op. cit.* nota 61, página 249; Recomendación del Parlamento Europeo, de 13 de junio de 2013, a la Alta Representante de la UE para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad y Vicepresidenta de la Comisión, al Consejo y a la Comisión sobre la revisión de 2013 relativa a la organización y el funcionamiento del SEAE (2012/2253(INI)), apartado 4; y Revisión del SEAE, Catherine Ashton, Julio de 2013, página 8

⁶⁴ Nótese que el análisis de la coordinación horizontal en el marco de la acción exterior está fuera del alcance de este trabajo.

⁶⁵ Todos los preceptos aquí enumerados se encuentran en el TUE, excepto cuando se establezca expresamente otra cosa.

nacional, tiene intención de oponerse a la adopción de una decisión que se deba adoptar por mayoría cualificada” [Artículo 31(2)]; y **(e)** pronunciarse respecto al establecimiento de una forma de cooperación reforzada permanente en el ámbito de la PCSD, y respecto a la posibilidad de que un Estado miembro se una a dicha cooperación reforzada después de su constitución [Artículo 46(2) y (3), respectivamente].

- (B)** en relación a la coordinación “post-convergencia”, el Alto Representante debe:
- (a)** ejecutar la PESC, junto a los EEMM [Artículos 24(1), 26(3) y 27(1)];
 - (b)** velar por que los EEMM actúen conforme al principio de cooperación leal en el ámbito de la PESC [Artículo 24(3)];
 - (c)** velar por “la unidad, la coherencia y la eficacia de la acción de la Unión” [Artículo 26(2)];
 - (d)** presidir el Consejo de asuntos exteriores [Artículo 27(1)];
 - (e)** en tanto que responsable del SEAE, velar por que éste trabaje “en colaboración con los servicios diplomáticos de los Estados miembros” [Artículos 27(3) y 221(2) TFUE];
 - (f)** coordinar su actuación con los Ministros de Asuntos Exteriores de los EEMM en el seno del Consejo una vez que se haya establecido un enfoque común en el Consejo Europeo o en el Consejo (Artículo 32); y
 - (g)** organizar la coordinación de los EEMM frente a organizaciones internacionales y en conferencias internacionales [Artículo 34(1)].

De otro lado, en el Título V de la quinta parte del TFUE, relativo a los “acuerdos internacionales”, se establecen dos responsabilidades del Alto Representante con efectos en la coordinación vertical de la PESC. Así pues, utilizando la misma clasificación, y en relación a la coordinación “constitutiva”, el Alto Representante debe:

- (a)** presentar recomendaciones al Consejo en relación a la adopción de una decisión “por la que se autorice la apertura de negociaciones” con miras a la celebración de un acuerdo internacional en el marco de la PESC [Artículo 218(3) TFUE]; y
- (b)** proponer al Consejo la suspensión de la aplicación de un acuerdo y el establecimiento de las posiciones necesarias en nombre de la Unión en un organismo creado por un acuerdo, cuando lo considere oportuno [Artículo 218(9) TFUE].

De esta larga enumeración de funciones es posible percibir la esencia del papel del Alto Representante en la coordinación de la PESC: se trata de un mediador, de un facilitador, de un creador de consensos. A diferencia de la prerrogativa de la Comisión que le permite “adoptar cualquier iniciativa adecuada encaminada a la coordinación” entre las políticas de cooperación al desarrollo de la Unión y los EEMM [la cual constituye una forma de coordinación vertical “imperfecta”, Artículo 210(2) TFUE]; el Alto Representante está llamado a posibilitar que los EEMM logren hacer converger sus posiciones en enfoques comunes (coordinación vertical “natural” y “constitutiva”) y, tras dicha “convergencia”, como ejecutor de la PESC junto a los EEMM, deberá velar por que las políticas exteriores de los EEMM se desarrollen de conformidad con la PESC (coordinación vertical “natural” y “post-convergencia”). En este sentido, es importante destacar que, aunque el Alto Representante cuenta con algunas funciones en las que dispone de una prerrogativa en la coordinación vertical [por ejemplo, respecto a la acción de los EEMM frente a organizaciones internacionales, Artículo 34(1) TUE], lo

cierto es que, a diferencia de la Comisión bajo el Artículo 210(2) TFUE, el Alto Representante no está facultado para emprender iniciativas sustanciales (i.e. relativas al contenido de la PESC) para alcanzar dicha coordinación.

El rol “mediador” del Alto Representante en relación a la PESC se explica por el carácter intergubernamental de esta área de actuación de la Unión. En otras palabras, son los EEMM quienes decidirán, en última instancia, si están de acuerdo o no en relación a un asunto determinado en materia de política exterior en el seno del Consejo Europeo o del Consejo de asuntos exteriores. Posteriormente, también ellos decidirán cuán dispuestos están a aunar esfuerzos para lograr la mayor eficacia posible de la PESC. Ahora bien, a lo largo de todo este camino, el Alto Representante, en el ejercicio de sus responsabilidades según los Tratados, intentará favorecer la coordinación entre la acción de la Unión y la de los EEMM en relación a la PESC.

En este sentido, el Alto Representante, en tanto que actor nombrado por los EEMM (en el seno del Consejo Europeo), buscará la creación de consensos tanto en la presentación de propuestas al Consejo en el ámbito de la PESC, como en su tarea de Presidente de las reuniones del Consejo de asuntos exteriores. En este contexto, dos enunciados en el Artículo 31(2) TUE ponen en evidencia el rol del Alto Representante como “mediador”:

- (a) intentará hallar una solución para el Estado miembro que, por motivos vitales de política nacional, pretende oponerse a una decisión que requiere mayoría cualificada;
- (b) las decisiones relativas a una acción/posición de la Unión a partir de una propuesta del Alto Representante, como excepción a la regla general, no requerirán unanimidad, sino mayoría cualificada⁶⁶.

Por otra parte, en relación a la coordinación vertical “post-convergencia”, convertido en ejecutor de la PESC, el Alto Representante trabajará para que ésta sea lo más eficaz posible. Para ello, intentará que los EEMM, en el ejercicio de sus políticas exteriores, no se alejen de lo acordado en las instituciones de la Unión. En este sentido, la presidencia del Consejo de asuntos exteriores, así como ciertas facultades en la coordinación entre actores, resultarán fundamentales [por ejemplo, entre las delegaciones de la Unión y los servicios diplomáticos de los EEMM– Artículos 27(3) TFUE y 221(2) TFUE – y entre los EEMM frente a organizaciones internacionales – Artículo 34(1) TUE].

VI. CONCLUSIONES

La cuestión de la coordinación vertical en la acción exterior es a menudo analizada desde el punto de vista político, centrándose en el papel de los principales actores involucrados. Así, por ejemplo, tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el rol del Alto Representante ha sido objeto de estudio y centro de críticas. Sin embargo, es preciso tener presente que hay una serie de normas y principios de derecho primario que

⁶⁶ Respecto al segundo de estos enunciados, la posición mantenida aquí es que los requisitos para adoptar este tipo de decisiones son menos exigentes, al ser éstas el resultado de propuestas del Alto Representante, quien fuera elegido (y puede ser cesado) por los propios EEMM en el seno del Consejo Europeo [Artículo 18(1) TUE].

subyacen a lo que los actores pueden hacer en la práctica. En este sentido, este estudio ha analizado los elementos vertebradores de la dimensión jurídica de la coordinación vertical en la acción exterior.

En primer lugar (secciones I y II), se ha estudiado la acción exterior como ámbito competencial, y destacado que el régimen competencial en este contexto (ejemplos: predominio de competencias compartidas, inoperatividad de la *preemption* en determinados casos) conlleva la centralidad del principio de cooperación leal para lograr la coherencia de la acción exterior. En este marco, se ha defendido que la coordinación es una expresión del principio de cooperación leal, y que los Tratados contemplan dos tipos diferentes de coordinación vertical en materia de acción exterior, a los que es posible referirse como: coordinación “natural”, resultado de un proceso institucional (de cooperación) entre la Unión y los EEMM; y coordinación “imperfecta”, producto del ejercicio, por parte de la Unión, de ciertas prerrogativas en este contexto.

En segundo lugar (sección III), se ha examinado el cambio en la línea jurisprudencial del TJUE introducido en el Asunto 246/07, Comisión/Suecia, respecto a las obligaciones que el principio de cooperación leal impone sobre los EEMM en el marco de los acuerdos mixtos, como causante de una suerte de coordinación “imperfecta”, cuyo autor es el propio principio de cooperación leal. Esto es así puesto que, llevado al extremo, este cambio viene a indicar que, cuando un asunto en materia de acción exterior se ha empezado a debatir en el Consejo Europeo o en el Consejo, los EEMM – aun siendo competentes en la materia – ya no se podrán desvincular de la vía comunitaria, garantizándose así la coordinación vertical.

En tercer lugar (sección IV), se han desmenuzado las especificidades de la coordinación vertical en el ámbito de la PESC. En este sentido, se ha destacado que, fruto del “trastorno bipolar” que los EEMM sufren en el marco de la PESC, se puede considerar que existen otros dos tipos de coordinación vertical en este terreno: una coordinación “constitutiva”, producto de la “convergencia” de los EEMM alrededor de un “enfoque común” bajo la PESC; así como una coordinación “post-convergencia”, resultado de la coexistencia entre dicho enfoque y las 28 políticas exteriores de los EEMM.

En cuarto y último lugar (sección V), se han analizado las funciones constitucionales del Alto Representante respecto a coordinación vertical de la PESC con el objetivo de recordar que cualquier tentativa encaminada a evaluar su papel en este contexto deberá tener en cuenta el mandato que los EEMM, como maestros de los Tratados, han reservado a esta figura. En este sentido, se ha señalado que el Alto Representante, actuando como mediador, como facilitador, como creador de consensos entre los EEMM intentará lograr la coordinación vertical “natural” de la PESC. Natural porque serán los EEMM quienes decidirán, en última instancia, cuán dispuestos están a poner sus propias políticas exteriores al servicio de la PESC.

BIBLIOGRAFÍA

CASOLARI, F., “The principle of loyal co-operation: A master-key for EU external representation?”, en BLOCKMANS, S. y WESSEL, R. (eds.), “Principles and practices of EU external representation”, *CLEER Working Papers*, 2012/5

CREMONA, M., “Case 246/07, Commission v. Sweden (PFOS), Judgement of the Court of Justice (Grand Chamber) of 20 April 2010”, *Common Market Law Review*, 48, 2011

CREMONA, M., “Coherence in European Union Foreign Relations Law”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), *European Foreign Policy: Legal and Political perspectives*, Edward Elgar, 2011

CREMONA, M., “Defining competence in EU external relations: lessons from the Treaty reform process”, en DASHWOOD, A. y MARESCAU, M. (eds.), *Law and Practice of EU External Relations: Salient Features of a Changing Landscape*, Cambridge University Press, 2008

DASHWOOD, A., “Article 47 TEU and the relationship between the first and the second pillar competences”, en DASHWOOD, A. y MARESCAU, M. (eds.), *Law and Practice of EU External Relations: Salient Features of a Changing Landscape*, Cambridge University Press, 2008

DELGADO-CASTELEIRO, A. y LARIK, J., “The duty to remain silent: limitless loyalty in EU external relations?”, *European Law Review*, 36(4), 2011

DENZA, E., “The Role of the HR”, en BLANKE, H.J. y MANGIAMELI, S. (eds.), *The European Union After Lisbon: constitutional basis, economic order and external action of the European Union*, Springer Berlin Heidelberg, 2011

DENZA, E., *The Intergovernmental Pillars of the European Union*, Oxford University Press, 2002

DUKE, S., “Consistency, Coherence and European Union External Action: the path to Lisbon and beyond”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), *European Foreign Policy: Legal and Political perspectives*, Edward Elgar, 2011

GAUTTIER, P., “Horizontal Coherence and the External Competences of the European Union”, *European Law Journal*, vol. 10, n. 1, 2004

GOSALBO BONO, R., “The organisation of the External Relations of the EU in the Treaty of Lisbon”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), “The European Union’s external relations a year after Lisbon”, *CLEER Working Papers*, 2011/03

HELWIG, N., “EU Foreign Policy and the High Representative’s Capability-Expectations Gap: A Question of Political Will”, *European Foreign Affairs Review*, 18, 2, 2013

HILLION, C., “Cohérence et action extérieure de l’Union Européenne”, *EUI Working Papers*, LAW 2012/14

HILLION, C., “Mixity and coherence in EU external relations: the significance of the duty of cooperation”, *CLEER Working Papers*, 2009/02

MÜLLER-BRANDECK, G. y RÜGER, C. (eds.), *The High Representative for the EU Foreign and Security Policy: review and prospects*, Nomos, 2011

NUTTALL, S., “Coherence and Consistency”, en MILL, C., y SMITH, M. (eds.), *International Relations and the EU*, OUP, 2005

PAASIVIRTA, E., “The EU’s external representation after Lisbon: New rules, a new era?”, en KOUTRAKOS, P. (ed.), *The European Union’s external relations a year after Lisbon*, *CLEER Working Papers*, 2011/03

REUTER, K., “Restraints on Member states’ powers within the EEAS: a duty to form a common position?”, en LARIK, J. y MORARU, M. (eds.), “Ever-closer in Brussels, ever-closer in the World? EU external action after the Lisbon Treaty”, *EUI Working Papers*, LAW 2011/10

THYM, D., “The Intergovernmental Constitution of the EU’s Foreign, Security and Defence Executive”, *European Constitutional Law Review*, vol. 7, n. 3, octubre 2011